

CUADERNO DE ESTUDIO JUDICIALES
“RAFAEL ALVARADO MANZANO”

Los recursos

Ángel Llorente Fernández de la Reguera

Rixi Moncada Godoy

TITULOS PUBLICADOS

- LA CONCILIACION EN EL PROCESO PENAL
- LOS NUEVOS ROLES DEL Y DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL CODIGO PROCESAL PENAL
- EL MANEJO DEL JUICIO ORAL
- LOS MEDIOS DE PRUEBA
- VALORACION DE LA PRUEBA PRESUNCION DE INOCENCIA. INDUBIO PRO REO
- LA SENTENCIA EN EL NUEVO PROCESO PENAL
- LOS RECURSOS
- LAS MEDIDAS CAUTELARS
- EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL Y EL SISTEMA DE GARANTIAS JUDICIALES EN EL PACTO DE SAN JOSE
- EL JUCIO DE FALTAS

EL SISTEMA DE RECURSOS EN EL PROCESO PENAL

Ángel Llorente Fernández de la Reguera
Magistrado de lo Penal, santa Cruz de Tenerife, España.

Rixi Moncada Godoy
Asesora de la Fiscalía General, Honduras

Ejemplar gratuito

Reservados todos los derechos. Se prohíbe su reproducción total o parcial.- Los autores son responsables de las opiniones manifestadas, las que no comprometen a las entidades auspiciadas.

Proyecto de Fortalecimiento, del Poder Judicial de Honduras
Corte Suprema de Justicia de Honduras
Agencia Española de Cooperación Internacional
Consejo General del poder judicial de España

ISBN: 99926-20-92-7

Tegucigalpa, Honduras, Abril de 2001
Impreso en LITOCOM, S. de R. L. de CV.

PRESENTACION

Dentro de la labor de divulgación del nuevo Código Procesal Penal y con el propósito, además, de que ese instrumento jurídico sea conocido no solamente en cuanto a la mera normativa, sino que en estudios doctrinarios que ayuden a la interpretación de la misma, la Corte Suprema de Justicia con la ayuda generosa de la agencia Española de Cooperación Internacional y del Consejo General del Poder Judicial de España, esta publicado una serie de cuadernos Judiciales en las que se desarrollan temas específicos de la ciencia procesal penal, las que serán puestas en manos de operadores de la justicia con el fin de que, estudiándolas, pueden desempeñarse de manera mas eficiente.

Se ha dispuesto que esta serie de cuadernos judiciales lleve el nombre de don Rafael Alvarado Manzano, insigne jurisconsulto Hondureño que vivió entre los siglos XIX y XX, “De origen bien modesto, creció compartiendo con los libros las estrecheces de su hogar”. Recorrió toda la jerarquía del Poder Judicial, desde Juez de Paz hasta Magistrado de la Corte Suprema de Justicia; fue Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Rector de la Universidad Nacional, en varias ocasiones; llegó a Diputado al Congreso Nacional, del cual fue Presidente; desempeño varias Secretarías de Estado; cuando ejerció la profesión de abogado “gozo de merecida fama por su competencia, moralidad y rectitud”; y en el ejercicio de la cátedra, a nivel secundario y en la Universidad, hizo gala de la Profundidad de sus conocimientos y de su capacidad para transmitirlos. En su bellissimo artículo “Abogacía” publicado en “Honduras Literaria”, nos dejó estas sabias enseñanzas:

“Empero, si todo esto es cierto, si la Abogacía es apoyo del débil contra el fuerte, si por ella se deslindan debidamente los derechos de cada uno, se imparte la justicia, guardándose todo la igualdad que ella implica, y por su medio se conserva la armonía entre los individuos, la paz entre la familia y el orden en la

sociedad y hasta entre las naciones; también es cierto que para que proporcione los eminentes beneficios anotados, y para que brille con todos los esplendores de sus virtuales excelencias, debe reunir en su ejercicio dos condiciones absolutamente indispensables: la probidad y la ciencia”. “Los abogados que ejercen su profesión sin honradez, sin la integridad y rectitud que demanda su delicada misión, y que exige la confianza que en ello se deposita; en vez de ser amigos y protectores de la humanidad, se convierten en encarnizados enemigos”.

“Mas, aunque supongamos en los Letrados las mas rectas intenciones y las mas acrisolada virtud profesional, poco o nada adelantaría la sociedad, si la toga no fuese realmente el signo representativo de la verdadera ciencia; sin esta, los extravíos y aberraciones, serian de otra índole, pero siempre aberraciones, y por lo mismo, los intereses sociales estarían siempre expuestos a las consecuencias de la oscuridad, de la confusión y del desconcierto, consecuencias que no deben aceptarse, aunque vengan presididas por la mejor buena fe”.

Tegucigalpa, abril de 2001.

Miguel Ángel Rivera Portillo

Presidente de la Corte Suprema de Justicia

INDICE

EL SISTEMA DE RECURSOS EN EL PROCESO PENAL

Abreviatura-----	1
1. - Tutela judicial efectiva y derecho de acceso a los recursos -----	1
1.1.- La tutela judicial efectiva -----	1
1.1.1.- Síntesis del derecho a la tutela judicial efectiva -----	1
1.1.2.- Situación en la Republica de Honduras -----	4
1.2.- El Código Procesal Penal de la republica de Honduras -----	6
1.2.1.- Breve noticia sobre el mismo -----	6
1.2.2.- Referencia a los sistemas procesales penales ----	7
1.2.2.1.- Sistema acusatorio -----	8
1.2.2.2.- Sistema inquisitivo -----	9
1.2.2.3.- Sistema mixto o acusatorio formal -----	10
1.2.3.- El sistema procesal penal de la República de Honduras -----	11
1.3.- Las resoluciones judiciales y sus clases -----	12
1.3.1.- Providencias -----	13
1.3.2.- Autos -----	13
1.3.3.- Sentencias interlocutorias -----	14
1.3.4.- Sentencias definitivas -----	14
1.3.5.- Motivación de las resoluciones judiciales -----	15
1.3.5.1.- Doctrina general sobre motivación y congruencia ----	15
1.3.5.2.- La regulación del Código Procesal Penal hondureño sobre la materia -----	16
1.4.- El derecho de acceso a los recursos -----	19
1.4.1.- Síntesis doctrinal sobre su regulación -----	19
1.4.2.- La situación en el ordenamiento jurídico de Honduras -----	20
1.5.- Líneas generales del sistema de recursos en el Código Procesal Penal -----	21
1.6.- Fundamento de los medios de impugnación -----	22
1.7.- Clases de medios de impugnación -----	23

1.8.- Sistema de recursos y plazos procesales -----	25
1.8.1.- Síntesis de la jurisprudencia	
constitucional española-----	25
1.8.2.- Estudio de la regulación contenida en el Código	
Procesal Penal hondureño -----	26
1.9.- La aclaración y modificación de las	
resoluciones Judiciales -----	29
1.9.1.- Sistema de recursos y aclaracion de	
resoluciones Judiciales -----	29
1.9.2.- Doctrina jurisprudencial española sobre	
la aclaracionde resoluciones judiciales -----	29
1.9.3.- El sistema de aclaración de resoluciones en el	
Código Procesal Penal hondureño -----	31
2.- Disposiciones generales sobre los recursos penales -----	34
2.1.- Impugnabilidad de las resoluciones judiciales -----	34
2.2.- Efecto de los recursos en el proceso penal -----	37
2.3.- El desistimiento en materia de recursos penales -----	39
2.4.- La prohibición de la reforma peyorativa -----	44
2.4.1.- Síntesis de la situación en el ordenamiento	
Jurídico español -----	44
2.4.2.- Regulación en el Código Procesal Penal	
hondureño -----	46
2.5.- El denominado “recurso de hecho” -----	47
2.5.1.- Naturaleza del “recurso de hecho” -----	47
2.5.2.- Supuestos en que procede -----	48
2.5.3.- Competencia -----	48
2.5.4.- Legitimación-----	49
2.5.5.- Plazo de interposición -----	49
2.5.6.- Tramite -----	50
2.5.7.- Resolución: Efectos -----	51
3.- El recurso de nulidad de los actos procedí mentales -----	52
3.1.- Función de la declaración de nulidad -----	57
3.2.- Carácter excepcional -----	58
3.3.- Casos en lo que puede solicitarse -----	63
3.4.- Supuestos en que no procede: Actividad	
negligente o maliciosa del peticionario -----	67
3.5.- Momento procesal y forma en que debe	
hacerse valer -----	68

3.6.-	Personas legitimadas para solicitarla -----	71
3.7.-	La declaración de nulidad de oficio -----	72
3.8.-	Resolución de la pretensión anulatoria -----	73
3.9.-	Alcance de la nulidad y sus efectos -----	73
3.10.-	El principio de conservación de los actos procesales ----	77
3.11.-	La preclusión del derecho de subsanación de los actos en que concurra causa de nulidad -----	77
3.12.-	Subsanación y saneamiento de los actos viciados o defectuosos -----	78
4.-	El recurso de reposición -----	80
4.1-	Concepto y función de la reposición -----	80
4.2-	Resoluciones recurribles -----	81
4.3-	Interposición -----	82
4.4-	Posibilidad de de interponer la apelación en forma subsidiaria -----	82
4.5	Tramitación: Conveniencia de oír a las demás partes para Salvaguardar los derechos de defensa y contradicción -----	83
4.6-	Resolución -----	86
5.-	El recurso de apelación -----	87
5.1-	Concepto y naturaleza -----	87
5.2.-	Resoluciones apelables -----	88
5.3-	Efectos del recurso -----	90
5.4-	La solicitud de aclaración de una resolución Y la apelación -----	92
5.5-	Interposición y exposición de los agravios -----	93
5.6.-	Admisión a trámite y sustanciación -----	94
5.7.-	Remisión a la corte de apelaciones y personación de las partes -----	94
5.8.-	Tramites a seguir por el Tribunal de Alzada. la prueba en segunda instancia -----	95
5.9.-	El control de la cuestión de hecho y de derecho por el Tribunal de Apelación -----	96
5.10.-	Resolución del recurso -----	96
5.11.-	Contenido de la sentencia o del auto de la segunda instancia : Prohibición de la reforma peyorativa -----	96

6.- El recurso de casación penal -----	98
6.1.- Antecedentes y evolución histórica de la casación penal -----	98
6.2.- Concepto y modalidades del recurso -----	100
6.3.- La naturaleza de la casación y el derecho a recurrir al fallo ante un tribunal superior -----	101
6.4.- Sentencias recurribles en casación -----	104
6.5.- Legitimación para interponer el recurso -----	105
6.6.- Motivos del recurso -----	108
6.6.1.- Por infracción de ley -----	108
6.6.1.1.- Consideraciones previas -----	108
6.6.1.2.- Los hechos probados de la sentencia de instancia -----	109
6.6.1.3.- Elementos esenciales de esta modalidad -----	110
6.6.2.- Por infracción de doctrina legal -----	111
6.6.2.1.- Errores de cita de las disposiciones legales en la sentencia recurrida -----	112
6.6.3.- Recurso de casación por infracción de precepto constitucional -----	113
6.6.4.- Recurso de casación por quebrantamiento de forma: Motivos: -----	115
6.6.4.1. - Art. 362 1) -----	115
6.6.4.2. - Art. 362 2) -----	119
6.6.4.3. - Art. 362 3) -----	120
6.6.4.4. - Art. 362 4) -----	123
6.6.4.5. - Art. 362 5) -----	124
6.6.4.6. - Art. 362 6) -----	126
6.6.4.7. - Art. 362 7) -----	129
6.7. - Sustanciación del recurso -----	130
6.7.1.- Forma y plazo de interposición -----	130
6.7.2.- Formalización -----	130
6.7.2.1.- Por quebrantamiento de forma -----	130
6.7.2.2.- Sobre el fondo -----	131
6.7.3.- Impugnación -----	132
6.7.4.- Remisión de antecedentes y emplazamiento -----	132
6.7.5.- Desistimiento tácito -----	133
6.7.6.- Preparación de la audiencia -----	133

6.7.7.- Celebración de la audiencia -----	133
6.8.- Decisión del recurso -----	134
6.8.1.- Desestimación -----	134
6.8.2.- Estimación -----	135
6.8.2.1.- Sobre el fondo -----	135
6.8.2.2.- Sobre la forma -----	135
6.8.2.3.- La inmunidad relativa de los hechos probados -----	135
6.8.3.- Forma y contenido de la sentencia de casación -----	137
6.8.4.- Rectificación de defectos no esenciales de la sentencia impugnada -----	137
6.8.5.- Deberes de la sala de lo penal sobre la prisión Preventiva -----	137
7.- La revisión de sentencias penales firmes -----	138
7.1.- Naturaleza jurídica y características -----	138
7.2.- Casos en que procede la revisión -----	142
7.2.1.- Artículo 371.1 -----	143
7.2.2.- Artículo 371.2 -----	144
7.2.3.- Artículo 371.3 -----	144
7.2.4.- Artículo 371.4. - -----	142
7.2.5.- Artículo 371.5 -----	145
7.2.6.- Artículo 371.6 -----	145
7.2.7.- Artículo 371.7 -----	149
7.2.8.- Artículo 371.8 -----	149
7.3.- Competencia -----	150
7.4.- Legitimación -----	151
7.4.1.- Legitimación activa -----	151
7.4.2.- Legitimación pasiva -----	153
7.5.- Solicitud de revisión -----	153
7.6.- Suspensión de la ejecución de la sentencia objeto de revisión -----	154
7.7.- Tramitación -----	155
7.8.- Resolución clases y efectos -----	157
7.8.1.- Rechazo de la revisión -----	157
7.8.2.- Estimación de la revisión: Efectos según cada supuesto-----	157
8.- Bibliografía -----	160

EL SISTEMA DE RECURSOS EN EL PROCESO PENAL

Abreviaturas

AAVV	Autores varios
Admón.	Administración
Art.	Artículo
Arts	Artículos
BOE	Boletín Oficial del Estado español
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos (pacto de San José)
CE	Constitución Española
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
Cit.	Citado/a
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
Cfr.	Confróntese
CPP	Código Procesal Penal de la Republica de Honduras
CPH	Constitución Política de la Republica de Honduras de 1982
CSJ	Corte Suprema de Justicia
Edit.	Editorial
Edic.	Edición
Eximo.	Excelentísimo
L	Ley
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal española
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial español
LOTJ	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional
MF	Ministerio Fiscal
Num.	Numero
Op. cit	Obra citada
P	Ponente
Pág.	Página
Págs.	Páginas
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York
Pont	Ponente
R	Resolución

Ref.	Referencia
RJ	Repertorio de Jurisprudencia de Aranzadi
Rvta	Revista
S	Sentencia
Ss	Siguientes
Secc	Sección
Sr.	Señor
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional español
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
SSTC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo español
T	Tomo
TC	Tribunal Constitucional español
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo Español
TS"	Tribunal de Sentencia
Vid.	Ver véase
Vol.	Volumen

1.- TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DERECHO DE ACCESO A LOS RECURSOS

Ángel Llorente Fernández de la Reguera

1.1.- LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

1.1.1.- Síntesis del derecho a la tutela judicial efectiva

El derecho de acción comprende el derecho de acceso a la jurisdicción y a los recursos, como necesario *prius* lógico para obtener la tutela judicial efectiva¹. Este análisis ha de partir necesariamente de la prohibición estatal de la autotutela y la correlativa asunción por el Estado del monopolio jurisdiccional y la defensa de los derechos, de modo que el Estado instituye unos tribunales que conforman el Poder Judicial, a instancia de un tercero que solicita su intervención. La elaboración del concepto de acción en la doctrina española, como derecho a la tutela judicial efectiva, procede en gran medida de una cuidada construcción doctrinal realizada por el Tribunal Constitucional².

Conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales se salvaguarda con la obtención de una resolución judicial, favorable o no al que ejerce la acción, que abra de recaer sobre el fondo si concurren los presupuestos para ello, extendiéndole también a su efectivo cumplimiento; esto es, a su ejecución. Se trata, por tanto, de un derecho de ámbito mas restringido que el derecho a una sentencia favorable, pero de contenido mas amplio que el simple acceso a los tribunales y que esta implícito en el anterior concepto.³

¹ MORENO CATENA, V, en la obra junto a otros autores (CORTES DOMINGUEZ, V. Y GIMENDO SENDRA, V.) *Introducción al derecho procesal*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. 1993, págs., 213 y ss. El citado autor afirma que “....cabe encontrar apoyo normativo en el art. 141.1 del Pacto Internacional de Nueva York sobre derechos civiles y políticos” (*op cit.*, pag 216)

² BUJOSA VADELL, L. M. Y RODRIGUEZ GARCIA, N., *Algunos apuntes sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisprudencia constitucional* “, Revista jurídica La Ley, Madrid. 30de marzo de 1999.

³ MORENO CATENA, V., en la obra junto a otros autores (CORTES DOMINGUEZ, V. y GIMENO SENDRA, V.,) *Introducción al Derecho Procesal*, op., cit., pags 214 y ss

Enunciado de este modo, el derecho a la tutela judicial efectiva abarca los siguientes contenidos esenciales:

- A) *Derecho de acceso a la justicia*, entendido como el derecho del interesado a acudir a los tribunales y que se corresponde con el *derecho de acción*, considerado en sentido estricto⁴.
- B) *Derecho a una resolución fundada en derecho*, que se satisface cuando el interesado obtiene una resolución de fondo jurídicamente razonada, siempre que concurren todos los requisitos procesales para ello, resolución que ha de ser congruente con lo postulado por las partes. Este derecho también se respeta en el caso de que no se entre en el fondo de la pretensión por no darse todos los presupuestos procesales o incumplirse los requisitos de forma exigidos, pero en estos supuestos deberá motivarse cumplidamente la decisión⁵. En

4

El concepto de acción se arrastra desde las fuentes romanas, según la conocida definición de CELSO, *Nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeat iudicio persequend*. En la base de esta formulación - prácticamente inalterada hasta el siglo XIX - latía una idea que llevaba a embeber la acción en el derecho: La acción no era otra cosa que el mismo derecho en movimiento, el derecho a perseguir en juicio. La autonomía conceptual del derecho en movimiento, el derecho a perseguir en juicio. La autonomía conceptual del derecho de acción surge con la polémica doctrinal habida, a mediados del siglo XIX, entre WINDSCHEID y MÜLLER, aparecido la acción como un derecho autónomo, desligado o diferenciado al menos, del derecho subjetivo material cuya tutela se pretende. En la actualidad, es preciso modificar óptica partiendo del reconocimiento del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva sin que, en ningún caso, puede producirse indefensión, derecho que ha de merecer, por supuesto, una oportuna salvaguarda ante cualquier tribunal y en todo orden jurisdiccional (MORENO CATENA, V. en la obra junto a otros autores (CORTES DOMINGUEZ, V., y GIMENO SENDRA, V.), *Introducción al Derecho Procesal*, op. pags. 213 y ss).

5

El Tribunal constitucional español considera que no cabe apreciar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión que consagra el art.24.1 de la CE, ya que, según lo expuesto en la STC 88/1997, de 5 de mayo, aunque el acceso a los recursos legalmente establecidos forman parte de la tutela judicial efectiva, este derecho no queda vulnerado cuando el recurso interpuesto es inadmitido por el órgano judicial competente en virtud de la concurrencia de algunas de las causas legítimamente previstas, añadiendo la misma Sentencia que la interpretación de las normas que contemplan causas de inadmisión de recursos es competencia exclusiva de los jueces y tribunales ordinarios; pues es doctrina del TC que no cabe apreciar vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, dado que este derecho fundamental se satisface siempre que el órgano judicial competente haya resuelto en derecho y razonadamente sobre las pretensiones deducidas en el proceso, incluso si declara la inadmisión de la acción o recurso instado, en aplicación asimismo fundada en derecho de una causa de inadmisión. (SSTC 126/1984, de 26 de diciembre, 4/1985, de 18 de enero, 24/1987, de 25 de febrero, 47/1990, de 20 de marzo, 93/1990, de 23 de mayo, 42/1992, de 30 de marzo, 28/1993, de 25 de enero y 267/1993, de 20 de septiembre).

definitiva, esta proyección de la tutela judicial nos remite a la necesidad de motivación de las resoluciones judiciales.

C) *Derecho de acceso a los recursos*, que ha de diferenciarse del derecho de acceso a la jurisdicción, al ser más específico, y que cobra una especial importancia en el orden jurisdiccional penal determinados supuestos, en virtud de lo acordado en los tratados internacionales⁶.

D) *Derecho a la ejecución*, el cual garantiza que la tutela judicial sea efectiva, pues resulta de todo punto insuficiente el simple dictado de la sentencia si esta no se lleva a efecto, ostentando las partes de un derecho subjetivo a que se ejecuten las sentencias y demás resoluciones judiciales, de conformidad con el bloque de legalidad que sea de aplicación en cada caso.

E) *Derecho a la tutela judicial cautelar*, que también forma parte de la tutela judicial efectiva para asegurar, por medio de las adecuadas medidas cautelares, el real cumplimiento de la futura resolución definitiva que recaiga en el proceso⁷.

En todo caso, es preciso resaltar que el derecho a la tutela judicial efectiva implica el respeto a un principio estructural esencial del proceso, cual es el *principio de contradicción*, entendido como posibilidad real del replicar, aunque no es necesario que esta circunstancia se produzca materialmente, siendo suficiente con que se de oportunidad a las partes de ser oídas, al margen de que la

6

Especialmente por lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos de Nueva York y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscritos ambos por la República de Honduras.

7

La inclusión de la tutela cautelar dentro del contenido de la tutela judicial efectiva ha operado en España en virtud de una corriente iniciada por el Tribunal Supremo (Especialmente a partir del auto del TS del 20 de diciembre de 1990), con influencia de la jurisprudencia del Tribunal de la Comunidad Europea (principalmente por la sentencia de 19 de junio de 1990, recaída en el caso *Factortame*, en la que se reconoce el derecho a la tutela cautelar como un principio del Derecho comunitario) (BUJOSA VADELL, L.M., y RODRIGUEZ GARCIA, N, *Algunos apuntes sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisprudencia constitucional*, op. cit.).

utilicen o no⁸. Este principio ha de ser puesto en relación con el de audiencia bilateral⁹.

Otras cuestiones de interés que inciden en el derecho a la tutela judicial efectiva están ligadas a la celeridad de la justicia, a la accesibilidad económica y a la protección jurisdiccional de los intereses difusos, aspectos que exceden de los límites de esta obra y que tan solo se dejan enunciados (¹⁰).

1.1.2.- Situación en la República de Honduras

En el sistema jurídico hondureño se hace preciso partir de lo establecido en una serie de normas constitucionales, entre las que se destacan el párrafo segundo del art. 82 de la Constitución de la República de Honduras de 1982 (CRH, en adelante), el cual señala que “...los habitantes de la República tienen libre acceso a los tribunales para ejercitar sus acciones en la forma que señalan las leyes”, precepto que se precisa poner en

8

En el sistema judicial español, el derecho a obtener la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española conlleva la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión, lo que significa que en todo proceso judicial debe respetarse el principio de defensa contradictoria de las partes contendientes mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses, sin que pueda justificarse una resolución judicial <<inaudita partes>> salvo en el caso de incompetencia por voluntad expresa o tácita o por negligencia imputable a la parte, conforme declaró el Tribunal Constitucional en Sentencia número 72/1996, de 24 de abril. En esta línea, la STC número 25/1996, de 13 de febrero, manteniéndose en su reiterada doctrina, resalta que en todos los preceptos que las leyes procesales dedican a los actos de comunicación con las partes se advierte que el propósito del legislador es, ante todo, conferir a aquellos las garantías necesarias para la defensa de sus derechos e intereses, de modo que la citación sirva a su objetivo de dar a conocer al interesado el acto o resolución que la provoca y que el destinatario pueda disponer lo conveniente para defender en el proceso los derechos e intereses cuestionados, por cuanto de faltar tal acto de comunicación, o adolecer de nulidad equivalente a su ausencia, el interesado podría verse imposibilitado para ejercer los medios legales suficientes para su defensa, de modo que solo la incomparecencia en el proceso debida a la voluntad expresa o tácita de la parte o a su negligencia podría justificar una resolución <<inaudita parte>> (Sentencias 156/1985, de 19 de noviembre, 68/1986, de 27 de mayo, 171/1987, de 3 de noviembre y 194/1988, de 19 de octubre, entre otras).

9

Como reiteradamente ha venido declarando el Tribunal Constitucional (Sentencias 114/1986, de 2 de octubre, 222/1988, de 24 de noviembre, 131/1992, de 28 de septiembre, 236/1992, de 14 de diciembre, y 117/1993, de 29 de marzo, entre otras) el derecho a la tutela judicial efectiva comprende no solo el acceso al proceso y a los recursos, sino también el de la audiencia bilateral configurado por el principio de contradicción, siendo necesario para garantizarla que los órganos judiciales realicen las oportunas notificaciones y citaciones señaladas en la Ley Procesal.

10

Un estudio en detalle, puede consultarse en: BUJOSA VADEL, L. M., Y RODRIGUEZ GARCIA, N. *Alguno apuntes sobre el derecho a la tutela judicial efectiva.....op*, cit.

El sistema de recursos en el proceso penal
relación con el art.314 CRH que dice que "... es facultad privativa de los Tribunales de Justicia, juzgar y ejecutar lo juzgado..." y, finalmente, con el párrafo segundo del art. 16 CRH que dispone que "... los tratados internacionales celebrados por Honduras con otros estados, una vez que entran en vigor, forman parte del derecho interno", todo ello bajo el manto de la proclamación de Honduras un Estado de Derecho, soberano, libre, democrático e independiente "...para asegurar a sus habitantes el goce de la justicia, la libertad, la cultura y el bienestar económico y social" (art. 1 CRH). De este bloque de normas constitucionales y en lo que se refiere a *la tutela judicial efectiva y al derecho de acceso a los recursos*, podemos extraer las siguientes consecuencias:

- A) No existe en la Constitución Política de Honduras una enunciación concreta del derecho a la tutela judicial efectiva.
- B) Lo mas aproximado al derecho a la tutela judicial efectiva, es la proclamación contenida en el párrafo segundo del art. 82 CRH, del que se derivan dos consecuencias fundamentales: La primera es que parece tan solo referido al derecho de acción, entendido en el sentido estricto antes expuesto y la segunda, que tal derecho de acceso a los tribunales queda supeditado a lo que "...señalan las leyes...", de modo que finalmente será regulado por las leyes respectivas, pues se trata de un derecho fundamental de configuración legal, ya que. En ultimo termino, el Constituyente encomienda al legislador la forma en que ha de configurar este derecho.
- C) Una interpretación conjunta de los preceptos constitucionales arriba Indicados, permite hacer una aproximación del concepto de tutela Judicial por juzgados y tribunales en el ordenamiento jurídico hondureño, que podría sintetizarse del siguiente modo: a) Es un derecho de configuración legal (*in fine* del apartado segundo del art. 82 CRH); b) Se protege el derecho a la interdicción de la indefensión (art.82.ICRH); c) Comprende el derecho a la acción (art.82.II CRH); d) Además el derecho a la acción entendido en sentido estricto, también se contienen otros derechos, integrados en la garantía del goce de la justicia a garantizar a los ciudadanos; e) Desde esta ultima consideración, también ha de incluirse el derecho a los recursos legalmente establecidos, que deriva implícitamente del primer inciso del párrafo primero del art. 310 CRH y que ha de ser puesto a su vez en relación con lo normado en los 15 y 16 CRH, sobre la fuerza vinculante de los

Tratados¹¹; f) También ha de entenderse incluido el derecho a la ejecución de las sentencias y demás resoluciones judiciales, contenido implícitamente en el art. 314 CRH; y, g) por último, en cuanto al derecho a una resolución fundada en derecho, aunque no aparece expresamente recogido en ningún precepto constitucional, se desprende del conjunto de lo expuesto, pues es una exigencia del valor justicia, que cualquier Estado de derecho y democrático ha de cumplir, como consecuencia directa de tal proclamación y de la vinculación de los tratados internacionales existentes en la materia (art. 1 en relación con los arts. 15 y 16 CRH).

D) Finalmente se establece un sistema de protección de los derechos

Proclamados en la Constitución, que se instrumenta a través de la garantía de amparo regulada en el art. 183 de la CRH, cuyo conocimiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia (art. 319.8 CRH).

En definitiva, el sistema constitucional de derechos fundamentales de la República de Honduras, en lo referido a la tutela judicial efectiva y al acceso a los recursos, es de configuración legal, de modo que la Constitución se limita a su enunciación, pero sin hacer una proclamación completa e incondicional de los derechos que giran en torno a dicha tutela judicial efectiva, sino que más bien, con la técnica de remitir su configuración a lo que disponga la ley, esta desapoderando al mismo Constituyente y otorgando amplias potestades al Poder Legislativo en materia de libertades y derechos fundamentales; de modo que, en último término, sería el legislador ordinario el que defina el contenido de tales derechos.

1.2.- EL CODIGO PROCESAL PENAL DE LA REPUBLICA DE HONDURAS

1.2.1.- Breve noticia sobre el mismo

La voluntad del legislador hondureño se ha plasmado en la aprobación de un nuevo Código Procesal Penal, publicado en el Diario Oficial de Honduras del día 20 de mayo de

11

Siendo destacable, en cuanto se refiere al ordenamiento jurídico procesal penal, las previsiones contenidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de Nueva York, de fecha 19 de diciembre de 1966; y, por lo que se refiere al sistema de recursos, objeto de esta obra, destaca el art. 14.5 de referido PIDC, QUE CONSAGRA el derecho a un recurso efectivo contra las condenas penales, al establecer que "...toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por ley".

2000 y con vigencia a partir del 20 de febrero del año 2002. De tal texto legal corresponde analizar en esta monografía lo relativo al sistema de recursos que se instaura en el mismo, si bien se hacen precisas algunas consideraciones previas de carácter general.

1.2.2.- Referencia a los sistemas procesales penales

Para determinar cual sea el sistema procesal penal en que se inscribe el procedimiento penal hondureño, conviene recordar sucintamente cuales son los existentes. Un estudio somero de los modelos de enjuiciamiento penal seguidos en la historia nos revela que originalmente la agresión sufrida era reprimida por el propio perjudicado, quien estaba legitimado para dar repuesta a la agresión y tenía, por lo tanto, un derecho subjetivo a repelerla¹². Conforme se va perfeccionando el arquetipo de convivencia social, el ser humano abandona la venganza personal y confía la sanción al Estado. Este institucionaliza y crea. Un proceso penal para el enjuiciamiento de las conductas que entiendo son antisociales, abriéndose paso un sistema público en que el Estado crea, diseña y organiza el enjuiciamiento penal. La sociedad interviene a través de sus representantes y restringe el poder del Estado mediante la articulación de los principios básicos del sistema penal: El principio de legalidad “*penal*” y el de legalidad “*procesal* “. Por el primero, solo podían ser consideradas delictivas aquellas conductas, que previamente y en forma expresa, sean declaradas delitos en unos tipos penales¹³. Por el segundo, solo podrá actuar el sistema penal en forma y con las garantías establecidas en las Leyes procesales¹⁴. En la formulación del modelo de proceso penal, el tiempo histórico ha marcado su evolución y la doctrina procesalista se ha hecho eco de la correspondencia entre el sistema procesal adoptado en un momento histórico y los componentes políticos de la organización del Estado¹⁵, al afirmar que “...*los principios de la política procesal de una nación no son otra cosa que segmentos de su política estatal en general. Se puede decir que la estructura del proceso penal una nación no es sino el termómetro de los elementos corporativos o autoritarios de su Constitución*”.

12

Así, ya Tácito en su obra *Germania* nos habla de la “*falda*”, que era la venganza de sangre por intereses privados contra el ofensor y su parentela o “*sippe*”, que se lleva a cabo por la familia del ofendido y tenía la consideración no solo de un derecho, sino también de un deber.

13

Este principio se consagra en el art. 95 de la C P H.

14

El principio de legalidad procesal se contiene en el art. 94 de la C P H.

15

GOLDSCHMIDT. *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal*. Instituciones del Derecho Procesal .1977, pag. 279 y ss.

Del mismo modo, las sociedades han debido resolver el problema de conciliar los intereses contradictorios que se concentran en el proceso penal: de un lado, el interés de los inculpados, que debe ser tutelado mediante el establecimiento de las garantías precisas que eviten condenas injustas; de otro, el interés social de obtener una represión justa y rápida, como medio de evitar la inseguridad ciudadana. La prevalecía de un interés sobre otro es lo que ha originado la aparición de dos sistemas procesales distintos: El sistema acusatorio y el sistema inquisitivo. Así, la dualidad “inquisitivo – acusatorio “ ha informado los distintos sistemas procesales, permitiendo el estudio de los mismos, encuadrarlos bajo su respectiva vigencia. Al analizar las grandes notas diferenciadoras de ambos sistemas, se puede constatar que el Derecho Procesal Penal no esta al margen de la política. Asimismo, como mantiene la doctrina, la mayor prevalecía de un sistema respecto del otro depende del régimen político imperante, comprobándose que el proceso acusatorio armoniosa con los regimenes democráticos y el proceso inquisitivo con los autoritarios. En resumen, pueden diferenciarse básicamente tres clases de sistemas procesales penales¹⁶:

1.2.2.1. Sistema acusatorio

Los rasgos característicos del sistema acusatorio son los siguientes

- a) Necesidad de una acusación formulada por alguien distinto al juez, ya que el mismo no puede proceder de oficio; la cual cae en general en la víctima del delito, pues la sociedad no toma la iniciativa de la persecución de los delitos. El juez, por lo tanto, se mantiene al margen de la labor de búsqueda de pruebas, siendo un mero observador del proceso, que transcurre con la plena independencia para las partes, situadas en absoluta igualdad, pues el acusado normalmente gozara de libertad hasta que se emita una sentencia definitiva.
- b) Introducción del principio de contradicción entre las partes en el juicio oral, que ha de ser público y oral.
- c) A las partes corresponde exclusivamente la carga de la aportación del material probatorio, disponiendo la misma de igualdad de armas, tanto para acusar como para defenderse.

16

Sobre los sistemas procesales penales y la situación actual en España, vid LAMO RUBIO, J., ESCUDERO MORATALLA, J. F., ROBELDO VILLAR, A Y FRIGOLA VALLINA, J., *El proceso penal. Aspectos prácticos*, edit. Bosch, Barcelona, 2000, pags. 22 y ss

- d) Rige el principio de libre apreciación de la prueba por parte del juez, que se constituye en árbitro del proceso.
- e) El proceso es en única instancia, sin que se admita la doble instancia

Este sistema, que es el que garantiza al máximo los derechos del acusado, ha sido objetado porque protege mal a la sociedad, ya que los delincuentes no son perseguidos si nadie los acusa y el perjudicado que ejercita la acción puede verse coaccionado. Por otra parte, resulta costoso para el particular sostener el proceso, pues la aportación de pruebas, al correr a su cargo, implican un gasto en servicios privados que, en muchas ocasiones, no pueden permitirse por carácter de medios técnicos y económicos suficientes.

1.2.2.2.- Sistema inquisitivo

El proceso inquisitivo es el sistema penal procesalmente opuesto al anterior. Se caracteriza por las siguientes notas:

- a) El Juez actúa de oficio y en el mismo se concentran las funciones acusadora, defensora y jugadora. No solo enjuicia, sino que “instruye” y su actuación es absolutamente libre y discrecional, en una posición preeminente sobre las partes, pues puede decretar el secreto de las actuaciones y el imputado carece de derechos para promover la aportación de las pruebas. Además, el imputado generalmente estará en situación de prisión preventiva hasta la sentencia definitiva.
- b) El proceso es secreto, sin que se permita dar entrada al principio de contradicción en relación con el imputado.
- c) Es predominante la forma escrita.
- d) En cuanto a la valoración de la prueba, rige el principio de prueba tasada, de modo que su valor viene preestablecido por la Ley, correspondiendo a su vez la aportación de la prueba al Juez, a través de la investigación de oficio.
- e) No existe juicio oral; por el contra, se admite la doble instancia.

Este sistema, en alguna de sus formas, configura también intervención de un Fiscal como acusador en nombre de la sociedad. El Fiscal lejos de ser una parte más, está dotado de grandes prerrogativas.

1.2.2.3.- Sistema mixto o acusatorio formal

Fruto de la evolución surgen los llamados *sistemas mixtos*, como resultado de combinar elementos del sistema inquisitivo y del acusatorio, que son los imperantes hoy en día. No obstante, los sistemas mixtos permiten establecer graduaciones, según su fondo prevalente sea acusatorio o inquisitivo. El denominado sistema “mixto” o “acusatorio formal”, reúne características de los dos sistemas anteriores, que pueden ser sistematizados del siguiente modo:

- a) Se da una separación orgánica entre la función de investigar y la de Juzgar, de forma que la acusación siempre necesita ser formalizada Por el Ministerio Fiscal y/o, en su caso, por las acusaciones particulares o populares, si existen.
- b) El proceso penal se divide en dos grandes fases: De una parte la sumarial o de instrucción, en la que corresponde a los jueces dirigir la investigación; y de otra parte, la del juicio oral, en la que impera el principio acusatorio.
- c) El juicio oral es publico y se rige, entre otros, por los principios de Contradicción y de inmediación
- d) Rige el principio de libre valoración de la prueba por parte del órgano judicial llamado a decidir en definitiva el proceso, tras la celebración del juicio oral.
- e) Se exige la necesaria correlación entre la acusación y la sentencia Prohibiéndose la denominada *reformatio in peius*.

En general, la mayoría de los Estados mas avanzados han rechazado el modelo inquisitivo¹⁷ por los riesgos de parcialidad en que puede incurrir el juzgador, a causa de su propia estructura, habiendo optado por las construcciones procesales diseñadas para armonizar la necesidad de la investigación oficial y el respeto de los derechos de los ciudadanos, en el marco de un proceso justo, apto para castigar al

17

Así en el modelo onglasajon, sin perjuicio de la intervención judicial garantizadora de los derechos fundamentales del ciudadano – acusado, la investigación oficial la dirige la acusación publica y en ella no interviene activamente el órgano judicial, cuyas funciones, de carácter jurisdiccional, se manifiestan en el juicio como director del mismo, como receptor de las pruebas y como desisor, aunque sobre la base del veredicto de culpabilidad o de inocencia que pronuncia el jurado, como autentico juez de los hechos . En España, el actual derecho procesal penal de origen decimonónico, aunque se encuentra en vía de reforma, se inspira en el sistema mixto o acusatorio formal.

culpable y absolver al inocente, que han procurado la separación orgánica y funcional entre las fases de la investigación y de juicio.

1.2.3.- El sistema procesal penal en la Republica de Honduras

En el nuevo Código Procesal Penal de Honduras predomina el Sistema acusatorio, con algunas influencias del sistema mixto; pero destaca Que se encomienda la instrucción al Ministerio Fiscal (art. 92 y ss; 203 y ss; 203 y ss; 272 y ss); se permite la intervención de la victima o su representante legal ejerciendo la acusación (arts. 96 y ss); se configura al juez de Letras como un juez de garantía y de fase intermedia (arts 58.1 y 2 y concordantes); se define con claridad el estatus del imputado (arts 101 y ss); así como el derecho de defensa (arts. 111 y ss); se dictan precisas normas sobre la instrucción y la ingerencia de los derechos fundamentales con ocasión de la misma (arts. 203 y ss y art. 107); se introducen amplias manifestaciones del principio de oportunidad (art. 28 y ss) ; se regula un procedimiento ordinario modelico, con gran sistemática y claridad de ideas (arts. 263 y ss); junto con determinados procedimientos especiales, a saber: Un procedimiento abreviado (arts. 403 y ss), un procedimiento por delitos de acción privada (arts. 405 y ss), un procedimiento para procesar a los altos funcionarios del Estado (414 y ss); un antejuicio para deducir responsabilidad criminal a los jueces y majistrdos (arts. 420 y ss); y finalmente, un juicio de faltas (arts. 424 y ss); También se regula lo relativo a las medidas cautelares (arts. 172 y ss); así como el régimen de los actos procesales (arts. 125 y ss); la nulidad de actuaciones (arts. 165 y ss); encomendándose la ejecución de sentencias al Juez de Ejecución (arts. 381 y ss); Se reconoce la acción civil derivada del hecho ilícito penal al perjudicado (arts. 49 y ss); si bien el ejercicio de la misma se articula separadamente de la acción penal y, una vez exista sentencia condenatoria penal o haya sido excluida la misma en los casos de inimputabilidad, fuerza irresistible, miedo insuperable, y estado de necesidad, la victima o sus herederos o la Procuraduría General de la Republica, en su caso, podría solicitar, mediante demanda y ante el Juez de Ejecución, la restitución, la reparación de los daños materiales o morales y la indemnización de perjuciosos, en los casos que proceda (arts. 432 y ss., en relación con los arts. 381 y ss, todos ellos del CPP). Destaca, por lo que se refiere al objeto de esta obra, el tratamiento dado a los recursos, al que se dedica el Libro Tercero de la Ley (arts. 347 y ss).

Finalmente, en el Título Primero del Libro Primero (arts. 1 al 23) del nuevo Código Procesal Penal, se enuncian una serie de principios básicos comunes a todo el procedimiento penal, entre los que destacan los siguientes: Garantía Jurisdiccional como derivación del principio de legalidad (art. 2); excepcionalidad en la restricción de derechos fundamentales (art. 3); principio de contradicción (art. 4); protección a las víctimas (art. 5,16 y 17); independencia de jueces y magistrados (art. 7); prohibición del *bis in ídem* (art. 11); principio de lealtad procesal (art. 12), principio de igualdad (art. 13); principio de defensa (art. 14 y 15, que son desarrollados del aparato primero del art. 82 CRH); criterios de interpretación de la Ley (art. 18); respeto a los Jueces y Magistrados y a sus resoluciones (ART. 21 Y 22) y el carácter común de las garantías y principios generales (art. 20)¹⁸.

1.3.- LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y SUS CLASES

Para estar en condiciones optimas de abordar lo relativo al sistema de recursos que se articula en el nuevo Código Procesal Penal Hondureño, resulta necesario hacer una breve referencia a las resoluciones judiciales y sus clases; ya que, a través de ellas, se ejerce la potestad jurisdiccional, por jueces y magistrados. El tema se aborda en el Capítulo II (De los actos y resoluciones Judiciales), del Título IV (De los actos procesales), del Libro primero (Disposiciones generales) y en concreto en los art. 139 y siguientes, a tenor de cuya regulación es posible distinguir las siguientes resoluciones judiciales: Providencias, autos, sentencias interlocutorias y sentencias definitivas (art. 139.I CPP).

18

Desde la óptica del sistema procesal penal español llama la atención la prevención del art. 23 CPP, que bajo el epígrafe de "instructivo", establece que "...La Corte Suprema de Justicia dictara los instructivos necesarios para la aplicación de este Código, sin que en ningún caso puedan contravenir, disminuir, restringir o tergiversar lo dispuesto en la Constitución de la Republica, los tratados de los cuales Honduras forma parte, este Código y demás leyes". Esta previsión normativa tan solo puede entenderse si atendemos a la naturaleza y configuración que de la Corte Suprema de Justicia efectúa la propia Constitución de Honduras, en cuyo art. 319, al definir la atribución de la misma, se configura como órgano mixto, con funciones jurisdiccionales y además con funciones de gobierno del Poder Judicial. Por tanto, en cuanto órgano de gobierno del Poder Judicial, le esta conferida la potestad reglamentaria correspondiente, que abra de limitar a la actividad de desarrollo reglamentario en sentido estricto y con los rigurosos limites previstos en art. 23 CP, por el necesario respeto ala independencia judicial

1.3.1.- Providencias

Según establece el párrafo segundo del art. 139 CPP, las providencias ordenan diligencias de mero trámite y por tanto no requerirán motivación, en cuanto se limitan a dar a los autos el curso ordenado por la ley. La cuestión es diferente cuando se trata de actos de orden material del proceso, en los que se resuelve una cuestión jurídica controvertida, optando por alguna de las alternativas legales que se ofrecen a operador jurídico. En la escueta regulación contenida en art. 139 CPP considero que deben entenderse incluidas tanto las providencias de ordenación formal, como las de ordenación material del proceso, siempre que estas últimas sean de mero trámite y no impliquen limitación de derechos, pues en tales supuestos habrán de revisarse la forma de auto. A modo de conclusión podríamos decir que mediante *ordenación formal del proceso* se actualiza el impulso formal del procedimiento conforme a lo ordenado taxativamente por la ley; estando presente la *ordenación material del proceso* cuando entran en juego elementos de decisión que deban ser ponderados por el órgano judicial para elegir entre dos o más alternativas que se le presentan¹⁹.

1.3.2.- Autos

Como otra clase de resoluciones judiciales figuran los autos, a los que se refiere el apartado tercero del art. 139 CPP, indicando que (...los autos decidirán motivadamente las cuestiones incidentales, la competencia de un órgano jurisdiccional, la procedencia o improcedencia de una reacusación, los recursos de reposición contra providencias, la admisión o denegación de cualquier medio de prueba, la nulidad del procedimiento o de algún acto procesal, la adopción modificación o cesación de una medida cautelar privativa de libertad y en general, cualesquiera situaciones que no sean de mero trámite o que impliquen limitación de derechos y que no deban de ser resueltas mediante sentencia ” Conforme a lo expuesto, la definición de los autos se caracteriza por dos notas negativas; la primera, que no se trate de decidir sobre aspectos en que proceda dictar providencia, en los términos indicados y, la segunda, que no sean decisiones que hubiere de adoptar la forma de sentencia. El auto exige la ley que sea motivada, cuestión que será tratada más adelante.

19

DE DIEGO DIEZ, L.A., *Recursos contra resoluciones interlocutorias en los procesos penales*, 2000.

1.3.3.- Sentencias interlocutorias

Las sentencias interlocutorias se definen en el párrafo cuarto del art. 139 del CCP como “...las que pongan termino a cuestiones incidentales que requieren de previo y especial pronunciamiento, las que se adoptan antes del juicio oral y publico y las que se pronuncien en la etapa de ejecución de la pena”, Constituyen una singularidad del proceso hondureño²⁰, cuya nota definitoria estriba en que son resoluciones fundadas, distintas a la sentencias definitivas y a los autos, y que están caracterizadas por su desvinculación con el juicio oral.

1.3.4.- Sentencias definitivas

Tendrán el carácter de sentencias definitivas las que, con vistas de todo lo alegado y probado por los intervinientes, son dictadas para dar por concluido el juicio oral y público o el procedimiento abreviado, o el recurso de apelación o de casación que respectivamente proceda contra estas (art. 139, V CPP). La formación de la sentencia se regula en los arts. 335 y 336 CPP. El tema de la congruencia de la sentencia, en cuanto requisito intrínseco básico de la misma, expresamente se trata en el Art. 337 CPP, que establece que “...la sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias, que no sean las descritas en la formalización de la acusación, y en la contestación de cargos y en el auto de apertura a juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación y en la contestación de esta, ni calificar los hechos, en perjuicio del acusado en forma distinta de la que de las actuaciones antes indicadas...”; y, “...si el tribunal considera que el hecho enjuiciado es constitutivo de falta, podrá apreciarlo así en sus sentencias sin perder su competencia para el enjuiciamiento del caso”. Los requisitos extremos de la sentencia vienen regulados en el art. 338 CPP, Al que se hará referencia en el comentario sobre la motivación de las resoluciones judiciales.

20

La doctrina identifica una categoría general de resoluciones, en función de su contenido material, como resoluciones interlocutorias. Y así se estima que dada la nota de necesidad del proceso penal, para actuar en el *ius puniendo* del Estado, la pena o medida de seguridad tan solo puede ser impuesta por los órganos jurisdiccionales y a través del proceso penal, en la correspondiente sentencia definitiva, tras un juicio oral y publico. Pero a lo largo del proceso, y hasta que se decida definitivamente la cuestión criminal, han de dictarse múltiples resoluciones; de modo que nos encontramos ante dos tipos de juicio que tienen finalidades distintas: Unos servirán para poner fin al proceso, resolviendo sobre la cuestión penal (juicios o resoluciones definitivas); y, otros, para ordenar la ejecución de los distintos actos procesales en el curso del proceso, que serán los juicios o resoluciones interlocutorias. Vid. DE DIEGO DIEZ., L.A, *Recursos contra... Op. Cit.*

1.3.5.- Motivación de las resoluciones judiciales

1.3.5.1.- Doctrina general sobre motivación y congruencia

La motivación es una exigencia formal de las sentencias, en cuanto deben expresar las razones de hecho y de derecho que las fundamentan; es decir, el proceso lógico-jurídico que conduce a la decisión o fallo. La doctrina constitucional española²¹ ha establecido que la motivación del pronunciamiento constituye requisito ineludible de la actividad judicial, existiendo incongruencia omisiva cuando se omite todo razonamiento respecto de algún punto esencial, lo que no es extensivo a todas las alegaciones, pero sí a los aspectos facticos que sirven de base para exteriorizar el fundamento jurídico de la decisión y para permitir su control, aunque no sea necesaria una referencia exhaustiva siempre que permita esas dos finalidades, pues ello es inherente al derecho a la tutela judicial efectiva, basado con que la motivación ponga de manifiesto que la decisión judicial adoptada responde a una concreta interpretación y aplicación del derecho ajena a toda arbitrariedad que permita la eventual revisión jurisdiccional mediante los recursos legalmente establecidos, pues el derecho fundamental a la tutela judicial obliga a los jueces y tribunales a resolver las pretensiones de manera congruente con los términos en que vengan planteadas.

Una de las manifestaciones de ausencia de motivación es la representada por la *incongruencia omisiva*, a la que antes se ha aludido y en relación con la cual y para apreciarla, ha de comprobarse si la cuestión fue suscitada en el momento procesal oportuno y si la falta de contestación por el órgano judicial ha generado indefensión, debiendo valorarse, a estos efectos, si razonablemente puede interponerse el silencio judicial como una Desestimación tácita²². Asimismo es preciso distinguir entre las alegaciones aducidas por las partes en apoyo de sus pretensiones y estas en sí mismas consideradas, dado que respecto a las primeras, no sería necesario para la satisfacción del derecho referido una cuestión explícita y pormenorizada a todas y cada una de ellas, pudiendo bastar, en atención a las circunstancias particulares concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales. Más rigurosa

²¹

Vid. SSTC de 15 de febrero, 20 de octubre y 29 de diciembre 1995, entre otras.

²²

Vid. SSTC 169/1994 Y 30/1998, entre otras muchas.

es la exigencia de congruencia respecto a las pretensiones, siendo necesario para poder apreciar una repuesta táctica - y no una mera omisión- que el conjunto de razonamientos contenidos en la resolución judicial pueda deducirse razonablemente, no solo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino los motivos fundamentales de la repuesta tacita²³. Además de la incongruencia omiciva, debe distinguirse la denominada “*incongruencia por error*” tiene lugar cuando el juez o tribunal deja sin resolver una cuestión esencial por sufrir una equivocación, vulnerándose de esta forma el derecho a tutela judicial técnica de justicia²⁴ y finalmente la “*incongruencia extra o ultra petita*”, que se aprecia en los supuestos en el órgano judicial falla sobre un tema ajeno al conflicto o concede mas de lo solicitado²⁵, de tal modo que se haya impedido así a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido, provocando su indefensión al defraudar el principio de contradicción²⁶.

1.3.5.2.- La regulación del código Procesal Penal hondureño sobre la materia

En cuanto a las *providencias*, se establece que se limitan a determinar el contenido de lo mandado, sin mas fundamento ni adiciones, aunque podrán ser sucintamente razonadas, sin sujeción a requisito alguno, cuando el órgano jurisdiccional lo estima conveniente (art. 141.1 CPP).

Los *autos* y las *sentencias*, tanto interlocutorias como definitivas, contendrán bajo pena de nulidad, una clara y precisa motivación la designación del tribunal que lo dicta, el lugar, fecha y la resolución respectiva (art. 141.II CPP). La motivación expresara los hechos y los fundamentos de derecho en que se basa la resolución y, en su caso, las pruebas tenidas en cuenta, así como las razones del valor probatorio que se les haya atribuido (art.141.III CPP). Una norma especifica en cuanto se refiere a la motivación de sentencias, se contiene en el párrafo cuarto del comentado art. 141CPP, al establecer que “...la motivación de las

23 Vid. SSTC 56/1996 y 101/1998.

24 Vid SSTC 4/1987.

25 Vid. SSTC 44/1993

26 También puede consultarse: Muñoz ALVAREZ, G., *La incongruencia de las resoluciones de Jueces y Tribunales y el derecho a la tutela judicial*. *Jurisprudencia Constitucional*, Revista Jurídica La Ley, 26 de diciembre de 1997.

sentencias se hará de conformidad con lo establecido en el artículo 338 de este cuerpo legal, en sus respectivos casos”. Finalmente, se refuerza la necesidad de motivación cuando se establece que “...la simple relación de las actuaciones del proceso, la mención de los requerimientos hechos por las partes o la cita o transcripción de preceptos legales, no remplazara a la motivación” (art. 141.V CPP).

El art. 338 CPP, al que se remite el 141.IV del mismo texto, bajo el epígrafe de “requisitos de las sentencia”, contiene una serie de reglas a que ha de sujetarse la redacción de la misma y que se concretan en las siguiente:

Primera: Se dictara en nombre del Estado de Honduras.

Segunda : En su preámbulo se expresan: 1) El Tribunal que la dicte, los nombres y apellidos de sus miembros y el lugar y la fecha de la sentencia; 2) los delitos o faltas objeto de la acusación; 3) los nombres y apellidos del Fiscal, si hubiere intervenido en el juicio, y , en su caso, del acusador y del apoderado, si lo tuvieren; 4) el nombre y apellidos de la persona acusada, edad, filiación, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, lugar de nacimiento y su domicilio o residencia; así como el numero de tarjeta de identidad o cualquier documento legal o autentico que lo identifique, lo mismo que nombre y apellidos de su defensor.

Tercera. Como antecedentes procesales, se consignaran, en párrafos separados y numerados, las conclusiones finales de la acusación y de la defensa.

Cuarta: Se consignara la fundamentacion del fallo de la manera siguiente: 1) *Declaración de hechos probados.* En párrafos separados y numerados, se hará la declaración expresa y terminante de los hechos que se consideran probados, descritos con claridad, precisión y coherencia, sin emplear conceptos que, por su exclusivo carácter jurídico, predeterminen el fallo que haya de dictarse. 2) *Valoración de la prueba.* Seguidamente, se expresan las pruebas tenidas en cuenta para declarar probados esos hechos justificando, según las reglas de la sana critica, el valor que se haya dado a las reglas de la sana critica, el valor que se haya dado a las practicadas en juicio y, en su caso, el razonamiento utilizado para obtener conclusiones por presunción a partir de índicos.

igualmente declarados probados. 3) *Fundamentación jurídica*. En párrafo también separados y numerados se consignaran, de forma clara, sucinta y precisa, con indicación de los preceptos o doctrina legal aplicables, los fundamentos legales de la clasificación de los hechos que se hubiesen tenido para cada uno de los procesados; de las causas de excepción, atenuación o agravación de la responsabilidad penal, en caso que concurran alguna de ellas, y de las penas que se impongan, en caso de condena, así como, los fundamentos doctrinales y legales de la responsabilidad civil en que pudieran haber incurrido las personas acusadas u otras sujetas a ella; del pronunciamiento sobre las costas; y las disposiciones que podrán adoptarse sobre el destino de los objetos secuestrados.

Quinta : En la parte resolutive, se absolverá o condenara a las personas acusadas, con pronunciamientos separados respecto a cada uno de ellas, y de cada uno de los delitos de los que hayan sido acusados, determinando, en caso de condena, la pena correspondiente a cada una de ellas y por cada información. La parte resolutive contendrá, además, el pronunciamiento que corresponde en materia de costas. Asimismo, en la parte resolutive se dispondrá lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos y efectos del delito.

Sexta: Al final, pondrán su firma autógrafa todos los miembros del Tribunal y el Secretario, quien dará fe de la autenticidad de las firmas que consultan al pie de ella.

Séptima: El miembro del Tribunal que discrepe con la mayoría, hará costar su voto particular disidente, que firmara, inmediatamente después de las firmas a que se refiere la regla anterior. De la misma manera hará constar su voto particular concurrente, cuando se encuentre conforme con el contenido de la parte resolutive, pero disconforme con todo o parte de los argumentos aceptados por la mayoría.

Especial atención merece también lo relativo a la *congruencia de la sentencia*, como requisito intrínseco de la misma, que se regula expresamente en el art. 337 CPP, el cual establece que "...la sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias, que no sean las descritas en la formalización de la acusación, en la contestación de cargos y en el auto de apertura a juicio o, en su caso,

en la aplicación de la acusación y en la contestación de esta, ni calificar los hechos, en perjuicio del acusado o en forma distinta de la que resulte de los actuaciones antes indicadas...”, y, “...si el tribunal considera que el hecho enjuiciado es constitutivo de falta, podrá apreciarlo así en su sentencias sin perder su competencia para el enjuiciamiento del caso”.

1.4.- EL DERECHO DE ACCESO A LOS RECURSOS PENALES

1.4.1.- Síntesis doctrinal sobre su regulación

La doctrina constitucionalista ha distinguido entre el *derecho de acceso a la jurisdicción*, que proviene directamente de la Constitución y es un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva y el *derecho de acceso a los recursos* contra las resoluciones judiciales, que es un derecho de configuración legal que no nace *ex Constitutione* sino de lo que en cada momento hayan dispuesto las leyes procesales; de este modo, el acceso a la justicia como elemento esencial del contenido de la tutela judicial, consistente en provocar la actividad jurisdiccional que desemboque en la decisión de un órgano judicial²⁷. En este acceso funciona con toda su intensidad el principio *pro actione* que sin embargo, ha de ser matizado cuando se trata de los siguientes grados procesales que eventualmente puedan configurarse. El derecho a poder dirigirse a un juez en busca de protección para hacer valer el derecho de cada quien, tiene naturaleza constitucional por nacer directamente del art. 310 de la CPH, como mes adelante se dirá. En cambio, que se revise la respuesta judicial es un derecho cuya configuración se encomienda en la leyes. Son, por tanto, cualitativa y cuantitativamente distintos. El sistema de recursos se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le otorgue cada una de esas leyes de enjuiciamiento reguladora de los diferentes ordenes jurisdiccionales, sin que ni siquiera exista un derecho constitucional a disponer de tales medios de impugnación, siendo imaginable, posible y real la eventualidad que no existan salvo en lo penal²⁸. De este modo, tan solo en el proceso penal el condenado tiene el derecho fundamental a que el asunto sea examinado por dos órganos jurisdiccionales distintos y jerárquicamente dispuestos en el organigrama judicial, pues así se infiere del art. 14.5 del Pacto

²⁷ Vid. STC 18/1991

²⁸ Vid SSTC 140/1985, 37/1988 y 106/198

Internacional de Derecho Civiles y Políticos de Nueva York²⁹, de 19 de diciembre de 1966, suscrito por la Republica de Honduras.

1.4.2.- La situación en el ordenamiento jurídico de Honduras

Como ya tuvimos ocasión de exponer al tratar sobre la tutela judicial, la proclamación de Honduras como un Estado de derecho que garantiza a sus habitantes el goce de la justicia y el libre acceso a los tribunales para ejercitar en la forma señalada en las leyes (art. 1 y 82 CPH), lleva a pensar que, además del derecho a la acción entendido en sentido estricto, también se contienen en el ordenamiento jurídico hondureño otros derechos integrados en el conjunto del valor justicia garantizado constitucionalmente; de modo que, desde esta última consideración, también ha de incluirse el derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, lo que implícitamente se deriva del primer inciso del párrafo primero del art. 310 CRH, que ha de ser puesto a su vez en relación con lo dispuesto en los art. 15 y 16 CRH, sobre la fuerza vinculante de los Tratados.

Por tanto, puede afirmarse que el derecho de acceso a los recursos en el proceso penal hondureño es de configuración legal. Ahora bien, partiendo de que la propia Constitución reconoce que los tratados internacionales celebrados por Honduras con otros estados, una vez entran en vigor, forman parte del derecho interno (art. 16.II CRH), y que se proclama la ineludible validez y obligatoria ejecución de las sentencias arbitrales y judiciales de carácter internacional (art. 15.IICRH), y dado que la Republica de Honduras es parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966, también denominado Pacto de Nueva York, así como de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 2 de Noviembre de 1969, conocida como el pacto de San José y de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, nos hace concluir que las consideraciones efectuadas al analizar la doctrina constitucional española son plenamente trasladables a la situación hondureña.

29

El derecho a los recursos se encuentra previsto en el art. 14.5^a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, conforme al cual *“toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”*. En parecidos términos se expresa también la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

1.5.- LINEAS GENERALES DEL SISTEMA DE RECURSOS EN EL CODIGO PROCESAL PENAL

El nuevo Código Procesal Penal de la Republica de Honduras tiene el merito de realizar un tratamiento unitario y sistemático de la materia relativa al sistema de recursos, dedicado a ello el Libro Tercero, bajo el epígrafe “De los recursos”, dividido en tres títulos, que son los siguientes:

Titulo I. Reglas comunes a todos los recursos. A su vez se encuentra en un capitulo único, con el epígrafe “disposiciones generales”. Comprende los artículos 347 a 351.

Titulo II: De los recursos, que comprende tres capítulos:

Capitulo I. Del recurso de reposición (arts. 352 a 353).

Capitulo II. Del recurso de apelación (arts. 354 a 358).

Capitulo III. Del recurso de casación (arts. 359 a 372).

Titulo III. De la revisión, que comprende un capitulo único, titulado “De las Normas a que esta sujeta la revisión” Comprende los arts. 373 a 380.

La regulación contenida en el Libro Tercero del CPP, objeto de comentario, es clara, precisa y sistemática, si bien en mi opinión son dos las observaciones a efectuar, desde la perspectiva sistemática, a saber:

- A) El epígrafe del Libro Tercero quizás hubiera sido mejor titularle “De los medios de impugnación”, en vez del que lleva “De los recursos”. Se hace esta indicación desde el entendimiento prácticamente unánime de la doctrina científica respecto a que la denominada “revisión” no es propiamente un recurso, pues en realidad se trata de un remedio procesal contra sentencias firmes, que constituye una acción autónoma de impugnación, dado que los recursos propiamente dichos proceden tan solo contra las sentencias que no son firmes y que la revisión precisamente lo es frente a sentencias firmes (Conf.. 373 CPP), por lo que no puede ser considerado como un recurso en sentido estricto. Tal vez lo mas adecuado hubiera sido titular el Libro III del modo sugerido (“De los medios de impugnación”) u otro similar, que evitara la expresión

“recursos” y fuera aglutinante de los recursos en sentido estricto y de los remedios procesales como la revisión de sentencia firmes.

- B) También desde la consideración sistemática, destacan los Títulos I Y III, en que tan solo se ha incluido un capítulo. Evidentemente, si se decide dividir un título en capítulos al menos han de existir dos capítulos, pues hacerlo en un solo carece de toda practicidad. Por ello, estimamos hubiera sido mas adecuado, desde la perspectiva considerada, no haber incluido capítulo alguno en esos títulos.

1.6.- FUNDAMENTO DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION

Actualmente es incuestionable que los medios de impugnación constituyan una garantía esencial del proceso, de modo que el sistema de recursos representa sin duda una de las piezas claves de todo el ordenamiento jurídico y, desde luego, de la ordenación de las garantías procesales, en la medida en que permite el control de las resoluciones judiciales a instancia de quien ha visto insatisfecha total o parcialmente su pretensión³⁰. La justificación de los medios de impugnación se encuentra en las siguientes consideraciones³¹:

- A) *Garantía de acierto en la aplicación del Derecho.* Desde una perspectiva puramente objetiva, la existencia de medios de impugnación constituye una garantía que acrecienta indiscutiblemente el nivel de acierto en la decisión final, tanto en los recursos no devolutivos como en los devolutivos³², con la finalidad de asegurar el correcto cumplimiento de las normas y el acierto en las resoluciones, intentando reducir al máximo los contingentes errores judiciales, por los demás, inevitables en cualquier actividad humana.
- B) *Garantía para las partes.* Por cuanto constituye un acicate para la Fiabilidad del proceso. Así, desde el plano subjetivo, el sistema

³⁰ DE DIEGO DIEZ, L.A, *Recursos contra resoluciones interlocutorias en los procesales penales*, op, cit., con cita de MORENO CATENA.

³¹ DIEGO DIEZ, L.A, *Recursos contra resoluciones interlocutorias en los procesales penales*, op, cit., con cita de GARBERI LLOBREGAT.

³² La distinción entre recursos devolutivos y no devolutivos será tratada al abordar las clases de Medios de impugnación, lugar al que nos remitimos, para evitar reiteraciones innecesarias

de recursos coopera a mantener la confianza del ciudadano en la Administración de Justicia³³, dado que el mismo observa el proceso como un mecanismo fiable para solucionar sus conflictos, en cuanto se ofrece a las partes la posibilidad de combatir los errores en que pueda haber incurrido los titulares de los órgano judiciales al enjuiciar por vez primera un determinado asunto.

- C) *Garantía para juzgador*. Por cuanto estimula su celo. As, el sistema de recursos devolutivos opera como una especie de “prevención general” frente al voluntarismo judicial. Sirve para fomentar la diligencia en los jueces y magistrados que hayan de enjuiciar por vez primera la cuestión litigiosa, conedores de que una resolución superficial, infundado o caprichosa puede ser severamente censurada en vía de recurso por un tribunal superior.

1.7.- CLASES DE MEDIOS DE IMPUGNACION

Partiendo de considerar que por recurso entendemos aquel acto procesal de parte que, frente a una resolución impugnada, pide la actuación de la ley a su favor – conllevando esa actuación una nueva resolución que o bien confirma la recurrida, o bien la sustituya por otra mas acertada y adecuada-, la doctrina³⁴ distingue entre *impugnaciones en sentido estricto* y *medios de gravamen*. Esta distinción proviene a su vez de diferenciar un doble orden de motivos por los que puede estar viciada la resolución impugnada: de una parte los *vicios de actividad*, que consisten en irregularidades en alguno de los actos externos que componen la resolución y el proceso que la antecede, de modo que la resolución impugnada supone una actividad contraria a la ley y, de otra parte, *defectos de juicio* que hacen referencia a las equivocaciones o desviaciones que sufre el juez en la labor lógica que debe llevar a cabo en ese acto de pensamiento que conocemos por sentencia, auto o resolución, de manera que la misma atribuye a la ley una voluntad distinta a la que realmente tiene. El *gravamen* existe cuando hay una diferencia entre lo pedido al juez y lo que este concede y cuando la diferencia entre lo pedido y lo concedido perjudica a la parte. De este modo, es posible concluir que³⁵:

33 VALERA GOMEZ, B.J., *El recurso de apelación penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, Pág. 27

34 CORTES DOMINGUEZ, V., en la obra colectiva con GIMENO SENDRA, V., y MORENO CATENA, V. *Derecho Procesal Penal*, Colex, 3ª E., Madrid, septiembre, 1999, pag. 707, también, del mismo autor, *Derecho Procesal Penal. Proceso civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, pages. 276 y ss.

35 LAMO RUBIO, J, de y otros (ESCUADERO MORATALLA, J, F., ROBLEDO VILLAR, A, y FRIGOLA VALLINA, J,), *El Proceso Penal. Aspectos prácticos*, op. cit.

- A) Las *impugnaciones en sentido estricto* son recursos dirigidos a alcanzar la nulidad o rescisión de la resolución judicial impugnada por estimar que esta afectada por vicios de actividad y es contraria a la ley. Goza de esta naturaleza el recurso de casación previsto en los arts. 359 y ss CPP.
- B) Los *medios de gravamen* sirven para obtener una resolución judicial que venga a sustituir a la primera, por estimar el recurrente que perjudica sus intereses, pero que no necesariamente debe ser ilegal o ilícita para ser objeto de recurso; de modo que es el mecanismo procesal adecuado para luchar contra las sentencias o resoluciones judiciales que el recurrente considera equivocadas y perjudiciales para sus intereses. Se funda por tanto en defectos de juicio que producen un gravamen al recurrente y gozan de este carácter el recurso de reposición previsto en los arts. 352 y ss CPP y el recurso de apelación regulado en los arts. 354 y ss CPP.

Otras clasificaciones usuales acerca de los recursos, son las siguientes:

- a) Atendiendo a la limitación o no de los motivos de impugnación, es posible distinguir entre *recursos ordinarios* y *extraordinarios*, de forma que los primeros puedan fundamentarse en cualquier motivo de impugnación, mientras que los extraordinarios tienen tasados los motivos por los que procede su interposición. En el nuevo sistema procesal penal hondureño, como recurso extraordinario típico se presenta el de casación, siendo recursos ordinarios el de reposición y el de apelación.
- b) Atendiendo así el conocimiento del recurso corresponde al mismo órgano que dictó o no la resolución impugnada, se distingue entre *recursos devolutivos*, en los que el recurso ha de ser conocido por un órgano judicial distinto al que emitió la resolución atacada por el recurso y *no devolutivos*, que son conocidos por el mismo órgano judicial que dictó la resolución recurrida. En el nuevo CPP hondureño el recurso no devolutivo típico es de reposición, en cambio los de apelación y casación son recursos devolutivos³⁶.

36

A l tratar, en un posterior capítulo, sobre los efectos de los recursos, al hilo de analizar las previsiones del Art. 349 CPP, se estudiara la distinción entre recursos devolutivos o no devolutivos, pues uno de los efectos que pueden producir los recursos es, precisamente, el efecto devolutivo

1.8.- SISTEMA DE RECURSOS Y PLAZOS PROCESALES

1.8.1.- Síntesis de la jurisprudencia constitucional española

El tema de los plazos procesales guarda una estrecha relación con el sistema de recursos. Así lo ha entendido la doctrina constitucional española que ha considerado que el computo de los plazos procesales *es cuestión de mera legalidad ordinaria* atribuida a los órganos jurisdiccionales en el ejercicio de su función jurisdiccional³⁷, aunque la cuestión adquiere dimensión constitucional y puede residenciarse en el recurso de amparo cuando la decisión judicial suponga la inadmisión de un proceso de un recurso o la pérdida de algún trámite u oportunidad procesal prevista en el ordenamiento jurídico para hacer valer los propios derechos o intereses de parte con entidad suficiente para considerar que *su omisión es determinante de indefensión, siempre que tal decisión haya sido adoptada con base en un computo en el que sea apreciable error patente, fundamentación insuficiente, irrazonable o arbitraria, o se haya utilizado un criterio interpretativo desfavorable para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva* (SSTC 65/1989, DE 7, de abril y 75/1993, de 1 de marzo).

Como ya se ha dicho, el *derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos* forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva y ello obliga a jueces y tribunales a que en el control de los requisitos formales que condicionan la válida interposición de los recursos utilicen criterios interpretativos que sean favorables a dicho acceso, evitando incurrir en el rigor formalista de limitarse a una aplicación automática y literal de los preceptos que conduzca a negar el recurso por una irregularidad formal subsanable, sin dar oportunidad al interesado de proceder a su subsanación (STC 3/1987, de 10 de Febrero, entre otras)³⁸. Combine matizar que la

³⁷ Vid. SSTC 200/1988 y 1/1989, entre otras.

³⁸ En este sentido el Tribunal Constitucional español ha declarado reiteradamente que, si bien las formas y Requisitos procesales cumplen un papel de capital importancia para la ordenación del proceso, <<no toda Irregularidad formal puede convertirse en obstáculo insalvable para su prosecución>> (SSTC 19/1983 y 95/1983), pues los requisitos de forma no son valores autónomos que tengan sustantividad propia, <<sino que solo sirven en la medida que son instrumentos para conseguir una finalidad legítima>> (STC 41/1986). De manera que, para la debida efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva, la Interpretación legal de las normas procesales ha de llevarse a cabo en el sentido más favorable a su Efectividad, <<no convirtiendo toda irregularidad procesal en un obstáculo insalvable y enervante para la Prosecución del procedimiento, debiéndose favorecer la consecución de la finalidad prioritaria del Proceso>> (STC 139/1985). Por consiguiente, cuando existe.

Interpretación antiformalista que realiza la jurisprudencia constitucional lo es en relación con inadmisiónes por defectos de forma conducentes a *irregularidades Procesales subsanables*, sin haber dado al interesado la oportunidad de proceder a su subsanación.

Sin embargo, cuando se trata de los *plazos procesalmente señalados a las partes para hacer uso de los recursos, que son insubsanables por naturaleza, dada su improrrogabilidad*, lo que lo convierte en plazos esenciales o fatales, al no ser procedente la subsanación, es claro que en estos supuestos resulta implacable la anterior doctrina antiformalista; pues no puede perderse de vista que, junto al derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, también hay que contemplar el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales y sobre todo el derecho a la ejecución de sentencia -ambos proyección del principio de seguridad jurídica-, que también están integrados en el derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 67/1984, de 7 de junio, 158/1987, de 20 de octubre, 153/1992, de 19 de octubre, 251/1993, de 19 de julio, entre otras) y que, en todo caso, corresponderá a las respectivas partes contratantes a las que pretende recurrir extemporáneamente; pues el resto de partes no recurrentes también tienen derecho a que la resolución que gana firmeza se respete, cumpla y ejecute.

1.8.2.- Estudio de la regulación contenida en el Código Procesal Penal Hondureño

En el nuevo Código Procesal Penal hondureño, se aborda el tema relativo a los plazos en el capítulo V del Título IV (“De los actos procesales”) del Libro Primero (“Disposiciones generales”), bajo el epígrafe “De los plazos”, el cual comprende los arts. 160 al 164, que pasamos a analizar sintéticamente:

- A) Con carácter general se establece que los actos procesales serán cumplidos dentro de los plazos establecidos por la ley o por los tribunales de justicia, debiéndose computar dichos plazos

un defecto en un trámite procesal no cabe prescindir del examen de cual sea la trascendencia práctica de tal omisión y de las circunstancias concurrentes en el caso. Los términos formales han de analizarse <<teniendo presente la finalidad que pretende lograrse con ellos para, de existir defectos, procederse a una justa adecuación de las consecuencias jurídicas con la entidad real del derecho mismo, medida en función de la quiebra de la finalidad última que el requisito formal pretendida servir>> (STC 41/1986

conforme lo dispuesto en el Título Preliminar del Código Civil. Es decir, existen dos fuentes de fijación de plazos que determinan la existencia de dos clases de plazos o términos, a saber:

- a) *Los plazos y términos fijados por la ley* : Son aquellos que surgen directamente de lo dispuesto en la ley, en cuyo caso no se precisa más que observar y cumplir lo ahí previsto; y,

 - b) *Los plazos y términos judiciales* : Son los que, cuando la ley lo autorice, pueden fijar los tribunales³⁹. Dichos términos o plazos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 161 CPP, se establecerán tomando en cuenta la naturaleza del procedimiento, la importancia de la actividad que deba cumplirse y los derechos de las partes.
- B) Se permite la denominada “*reposición del plazo*”. De modo que, conforme al art. 162 CPP, las partes podrán solicitar la reposición total o parcial de un plazo cuando por defecto de la modificación o por fuerza mayor o caso fortuito no haya podido observarlo. La solicitud deberá presentarse por escrito ante el órgano jurisdiccional competente, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento que cesó la fuerza mayor o el caso fortuito o de haberse conocido la providencia en que se señaló el plazo, debiéndose indicar brevemente en dicha solicitud el motivo que haya imposibilitado la observancia del plazo y propondrá las pruebas correspondientes. Vista la regulación contenida en el Código, la denominada *reposición del plazo* ha de ser interpretada en un sentido restrictivo, por imperativo de la necesaria seguridad jurídica que ha de presidir con carácter general toda la actividad judicial y en especial en materia tan delicada como la relativa al cumplimiento de los plazos y términos procesales; de suerte que la fuerza mayor o el caso fortuito deberán acreditarse cumplidamente. Y en cuanto a los defectos de la notificación, los mismos deberán ser imputables al órgano judicial, nunca a la parte, esta deberá pechar con las consecuencias que de su falta de diligencia se deriven, debiendo tenerse presente además que conforme al párrafo segundo

39

Empleo el término “tribunal”, en esta ocasión y en algunas otras a lo largo de la monografía, como acepción genérica que engloba a todos los órganos jurisdiccionales y que comprende tanto a los Unipersonales como a los colegiados.

del art. 158 CPP,..” si la persona indebidamente notificada, citada, emplazada o requerida no reclaman en juicio la nulidad del respectivo acto, la diligencia surtirá todos sus efectos como si hubiera hecho con arreglo a las disposiciones de la ley”.

- C) Se regula expresamente la *renuncia o abreviación de términos o abreviación de términos o plazos*. En efecto, el art. 164 CPP establece que “..las partes a cuyo favor ha señalado un plazo o termino legal o judicial sean estas individuales o comunes, podrán reanunciarlo a abreviarlo mediante expresa manifestación de voluntad ante la autoridad competente” ; de manera que ha de distinguirse entre *plazos individuales y comunes*. En cuanto a los primeros, aunque nada diga expresamente la ley es de suyo que la renuncia o abreviación solo surtirá efectos en relación con la parte que efectúa tal declaración de voluntad, que ha de ser expresa, no admitiéndose la renuncia o abreviación tacita. Respecto a los plazos comunes, conforme al párrafo segundo del art. 164 CPP, “...se reputara que existe renuncia o abreviación mediante la expresa manifestación de voluntad de las partes“, de modo que han de ser todas las partes a las que afecte dicho plazo las que de consumo efectúen tal expresa dicha manifestación.
- D) Finalmente, en el art. 163 CPP y bajo el epígrafe de “atención judicial permanente y continua”, se establece que “...las autoridades judiciales dispondrán lo necesario para que la funcionarios de cada órgano jurisdiccional, reciban las solicitudes escritos de las partes en forma continuada y permanente, aun fuera de las jornadas ordinarias de trabajo...”, añadiéndose que, a tal efecto, “...la Corte Suprema de Justicia organizara en las distintas circunscripciones judiciales, un sistema de turnos y guardias u oficinas de atención permanente al publico”. En este precepto se regula una materia que más bien es propia de ser tratada en las normas reglamentarias correspondiente a la organización del trabajo judicial y por tanto su regulación quizá debía contenerse en los correspondientes reglamentos que disciplinen la actividad la actividad de los funcionarios intervinientes en el proceso ⁴⁰.

⁴⁰

Estas atribuciones que se encomiendan a la Corte Suprema de Justicia se inscriben dentro de las funciones de gobierno de los órganos judiciales que la Constitución de Republica de Honduras encomienda a la misma (art. 319 CRH).

1.9.- LA ACLARACION Y MODIFICACION DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

1.9.1.- Sistema de recursos y aclaración de resoluciones judiciales

En el sistema procesal español se arbitra, a través del mal llamado “recurso” de aclaración, un cauce excepcional que posibilita que los órganos jurisdiccionales aclaren algún concepto oscuro, suplan cualquier omisión o corrijan algún error material deslizado en sus resoluciones definitivas, el cual ha de entenderse limitado a la función específica reparada para la que se ha establecido. En consecuencia con ello esta vía aclaratoria es plenamente compatible con el Principio de intangibilidad de las sentencias firmes, puesto que en la medida en la que este tiene su y manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva y a su vez, un instrumento para garantizar este derecho fundamental, no integra este derecho el beneficiarse de simples errores materiales o de evidentes omisiones en la relación o transcripción del fallo que puedan deducirse, con toda certeza, del propio texto de la sentencia⁴¹.

Por lo tanto es preciso diferenciar entre el sistema de recursos y la aclaración de las resoluciones judiciales, ya que esta última no es en realidad un recurso propiamente dicho, pues es plenamente compatible con el principio de inmodificabilidad de las resoluciones judiciales, siempre que los tribunales respeten estrictamente los límites inherentes a esta vía reparadora sin alterar sustancialmente al mismo tiempo lo que constituye la esencia de la resolución judicial, bien sea su base fáctica, su fundamentación jurídica o su parte dispositiva, no suscitándose la misma dificultad cuando se trata de aclarar un concepto oscuro o de suplir una omisión, que en el caso de la rectificación de errores materiales manifiestos, como luego se verá.

1.9.2.- Doctrina jurisprudencial española sobre la aclaración de resoluciones judiciales

En el ordenamiento procesal español coexisten dos regímenes distintos: a) La aclaración propiamente dicha, referida a aclarar algún concepto oscuro o suplir cualquier omisión que las sentencias y los autos contengan; y b) La rectificación de los errores materiales manifiestos y los aritméticos, de manera que cuando se produzca

⁴¹ Vid. STC 48 / 1999

un error material manifiesto, el órgano jurisdiccional podrá en cualquier momento, incluso efectuar la corrección o ratificación que proceda. Se trata de una válvula de seguridad necesaria para que los jueces y tribunales hagan frente a las posibles deficiencias o desajustes puramente materiales –esto es, fácticos, aritméticos, mecanográficos, informáticos, etcétera-, que se observen en sus resoluciones y que, utilizada dentro de su lógica y para la finalidad legalmente prevista, no lesiona derecho fundamental alguno, pues no forma parte del derecho a la tutela jurisdiccional el beneficiarse de errores materiales manifiestos o de evidentes omisiones en la redacción transcripción del fallo o de la fundamentación que puedan sin lugar a dudas deducirse del texto de la resolución judicial⁴².

Así configurado, este institucional remedio procesal permite que los órganos jurisdiccionales aclaren algún concepto oscuro, suplan cualquier omisión o bien corrijan algún error material de sus resoluciones, pero no puede ser utilizado para modificar el sentido de la fundamentación ni la decisión, incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendieran que con la decisión judicial no se ajusta a la legalidad (SSTC 14/1984, 119/1988, 203/1989, 27/1992, 19/1995). La inmutabilidad de las resoluciones modificar sus resoluciones en atención a una nueva o incluso más acertada clasificación jurídica, pues ello implicaría una revisión de las resoluciones judiciales realizada al margen del sistema de recursos y sustituir una sentencia firme por otra de signo contrario, lo que ocasionaría una gravísima inseguridad jurídica (STC 16/ 1991, 231/ 1991, 142/ 1992, 16/ 1993, 3527/ 1993, 380/1993, 23/ 1994, 57/ 1995, 106/ 1995 Y 208/ 1996). Debe tenerse en cuenta que “...es error material aquel cuya concreción no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica o nuevas y distintas apreciaciones de prueba, ni supone resolver cuestiones discutibles u opinables por evidenciarse el error directamente al deducirse, con toda certeza, del propio texto de la Sentencia, sin necesidad de hipótesis, deducciones o interpretaciones (STC 231/ 1991)..”, de modo que cuando “...se modifica sustancialmente la resolución (...) se lesiona el principio de inmutabilidad de las resoluciones judiciales y, por tanto, la tutela judicial efectiva ..., produciendo indefensión a la parte” (STC 103/ 1998, de 18-5-1998).

⁴² Vid STC 48/ 1999

De la doctrina expuesta se desprende que los errores de transcripción no son siempre susceptibles de rectificación⁴³, autorizándose la subsanación de errores solo cuando sean de tal naturaleza que su eliminación de la resolución en que se han cometido no incida en su sentido, vigencia y eficacia, no pudiendo, en su consecuencia, utilizarse como cauce procesal para revocarla y sustituirla por otra en la que se subvierten sustancialmente las conclusiones probatorias anteriormente mantenidas, de manera muy semejante a como podrá acordarse en un recurso de apelación⁴⁴.

1.9.3.- El sistema de aclaración de resoluciones en el Código Procesal Penal Hondureño

El tema relativo a la aclaración y modificación de las resoluciones se trata con carácter general en el art. 142 CPP, con incidencia en el sistema de recursos a través de lo dispuesto en el art. 355 CPP, en relación con el recurso de apelación. Esta regulación procesal permite efectuar la siguiente sistematización:

- A) *Modificación y aclaración de oficio.* Se prevé la posibilidad de que el órgano jurisdiccional, de oficio, y siempre antes de la notificación de la resolución, pueda "aclarar las expresiones oscuras, corregir los errores materiales o suplir cualquier comisión que exista en la parte resolutive, siempre que el acto no implique una modificación esencial de la resolución" (art. 142.I CPP). Esta excepcional facultad conferida al órgano jurisdiccional, para que no vulnere el principio de inmodificabilidad de las sentencias y demás resoluciones judiciales, debe respetar dos límites: a) Un límite temporal, consistente en que se efectuó antes de que se notifique la resolución, es decir, en el lapso

43

El Tribunal Supremo español ha señalado respecto a esta cuestión que "...es evidente que se ha producido un error informático en la transcripción del auto cuya aclaración se solicita. Tal error es inmediatamente apreciable en la parte dispositiva del mismo, puesto que los datos de identificación de la parte recurrente y de la resolución recurrida nada tiene que ver con el presente recurso. Ahora bien, es igualmente notorio que el error informático de la transcripción ha afectado asimismo a la argumentación jurídica contenido en el fundamento de derecho único, que tampoco corresponde a la cuestión debatida en este recurso... El artículo 267, párrafo primero, de la Ley Orgánica del Poder Judicial a aclarar algún concepto oscuro a suplir cualquier omisión que contengan las sentencias y autos definitivos dictado por Jueces y Tribunales; y el num. 2 del mismo artículo establece que los errores materiales manifiestos y los aritméticos en cualquier momento. Ahora bien, en este caso los errores de transcripción tienen una entidad que trasciende los límites del llamado recurso de aclaración, por cuanto que mediante este cauce procesal no cabe variar el contenido íntegro de la fundamentación jurídica de una resolución Judicial." (Auto .TS "Sala 3" de 8-10-1997. "RJ 1977/7130").

44

Vid. STC 23/199

existente entre la firma de la resolución y su notificación, pues mientras no este firmada en forma (Conf., art. 145 CPP) la resolución no existe y por tanto no es válida; y, b) Un límite sustantivo, consiste en que no se modifique la esencia de la resolución, de modo que se impide por este cause suplantar o sustituir una resolución por otra, radicado aquí precisamente la diferencia con los recursos, que si permiten sustituir una resolución por otra

- B) *Aclaración a instancia de parte.* Establece el segundo párrafo del art. 142 CPP que las partes pueden solicitar aclaración y adiciones dentro de los tres días hábiles siguientes a la fecha de notificación. Nada se dice sobre los límites sustantivos de tales aclaraciones o modificaciones pero, por elementales exigencias del respeto a la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales una vez firmadas, se hace preciso entender que de aplicación el límite previsto para la aclaración de oficio; es decir, en ningún caso se podrán efectuar por este cauce aclaraciones o mutaciones que impliquen una modificación esencial de la resolución. Cuando la parte pretenda tal modificación esencial ha de acudir al sistema de recurso previstos contra la resolución de que se trate, dado que ese es el cauce procesal adecuado.
- C) *Tratamiento de los errores materiales o aritméticos.* Al respecto dispone el párrafo tercero del art. 142 CPP que los meros errores materiales y los aritméticos o de cálculo, cuando sean manifiestos, podrán ser rectificadas en cualquier momento, a petición de parte o por propia iniciativa del órgano jurisdiccional. Es decir, no existe límite temporal alguno para efectuar tales rectificaciones y las mismas pueden hacerse tanto de oficio como a instancia de parte.
- D) *Incidencia de la petición de aclaración a instancia de parte en la apelación.* En el artículo.355 CPP se efectúa una doble articulación entre ambas instituciones; de una parte se dispone que el término para apelar no se suspende por la solicitud de aclaración de resolución recurrida; y, de otra parte, se indica que en la resolución en que se acceda a dicha solicitud o en que de oficio se hagan rectificaciones, será apelable en todos los casos en lo que sería la sentencia a que se refiera. De este régimen pueden hacerse las siguientes consideraciones: a) Parece acertado establecer que la solicitud de aclaración no suspenda el plazo para apelar, pues así se evita una utilización abusiva de tal instituto procesal, lo cual esta en consonancia con las previsiones del art. 12 CPP, que consagra el principio de la

buena fe procesal; y, b) También parece razonable que la resolución en que se accede a la declaración o modificación, en la que esta se efectúa de oficio, sea apelable igual que lo sería la resolución a que se refiere y, naturalmente, corriendo el plazo del recurso desde la notificación de la nueva resolución en que se acceda a tal rectificación o aclaración. *A sensu contrario* ha de entenderse que la resolución en que se deniegue la aclaración o modificación no es apelable, lo cual viene a constituir otro instrumento útil para evitar la utilización abusiva de esta institución procesal.

- E) *Incidencia del saneamiento de los vicios de la sentencia ante la casación.* El art. 345 CPP establece la posibilidad de sanear de oficio por el Tribunal o a instancia de parte de los vicios de la sentencia que no constituyan motivo de casación por quebrantamiento de forma; mientras que el art. 370 CPP Permite la corrección por la Corte Suprema de los errores de derecho en la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada que no hayan influido en la parte resolutive, así como los errores materiales en la designación o en el cómputo de las penas o de las medidas de seguridad.

2.- DISPOSICIONES GENERALES SOBRE LOS RECURSOS PENALES

Ángel Llorente Fernández de la Reguera

2.1.- IMPUGNABILIDAD DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

El capítulo único (“Disposiciones Generales”) del título I (“Reglas comunes a todos los recursos”), del Libro Tercero (“De los recursos”), del Código Procesal Penal de la República de Honduras contiene cinco preceptos que se dedican a regular básicamente lo relativo al derecho a recurrir, el desistimiento de los recursos, la prohibición de la reforma peyorativa y el denominado “recurso de hecho” (art. 347 a 351). El estudio de todos estos aspectos será abordado a lo largo del presente capítulo.

Pero para una mejor comprensión de lo regulado en dichos preceptos se hace preciso partir del concepto de cosa juzgada, conforme es entendido por la doctrina mayoritaria. En una primera aproximación debe distinguirse entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material. Se entiende por *cosa juzgada formal* el equivalente a firmeza de la sentencia o resolución, como sinónimo de impugnabilidad. En cambio, el concepto de *cosa juzgada material* que parte de la firmeza o inhabilidad de la sentencia, admite dos efectos: De una parte, el denominado *efecto material positivo*, entendiéndose por tal posibilidad de que sea sentencia o resolución que goza de los efectos de cosa juzgada pueda producir efectos prejudiciales en otros procesos si se dan las identidades exigidas por la cosa juzgada (subjéctiva, objetiva y casual); y, de otra parte, la cosa juzgada material negativa, o el *efecto material negativo* que supone el impedimento de un ulterior conocimiento por los juzgados o tribunales del mismo asunto en que ya ha recaído resolución con autoridad de cosa juzgada, si dan las entidades de la misma. Se impide así un nuevo fallo sobre lo ya juzgado. En todo caso, el fundamento de la cosa juzgada se encuentra en elementales exigencias de seguridad jurídica e incluso en la confianza y prestigio de la justicia ⁴⁵.

A los efectos del sistema de recursos, la cosa juzgada que interesa considerar es la denominada cosa juzgada formal o inimpugnabilidad,

45

Sobre la teoría de la cosa juzgada penal, puede consultarse, mas en detalle: CORTES DOMINGUEZ, V., en obra Colectiva con GIMENO SENDRA, V., y MORENO CATENA, V., *derecho procesal penal*, Colex., 3ª edic., Madrid, septiembre, 1999, pag. 693 y s s.

de modo que por esencia *el recurso tan solo procederá contra las resoluciones que aun no gocen de los efectos de cosa juzgada formal*; es decir, que sean aun impugnables o que carezcan del carácter de firmes. Desde esta óptica, la cosa juzgada formal es identificable con firmeza de la resolución, que la hace impugnabile. La firmeza de una resolución puede producirse de una de estas dos situaciones: a) Cuando la resolución es irrecurrible, conforme a lo establecido en la propia ley; esto es cuando la resolución es *firme por ministerio legal*; o, b) cuando la resolución, siendo recurrible, las partes dejan recurrir el plazo para ello si hacerlo, en cuyo caso será *firme por consentida*. Estas dos posibilidades son las que se recogen en el art. 144 CPP al definir las resoluciones firmes.

El art. 347 CPP, bajo el epígrafe de “impugnación de las resoluciones”, viene a establecer que las resoluciones judiciales serán impugnables solo por los medios, en los casos y en las condiciones de tiempo y forma establecidos en este Código. Se contiene en el referido precepto una formulación general del derecho a recurrir, limitando a una vaga remisión a lo que establezca la ley, sin exigir requisito alguno, como podría ser la necesidad de presencia de gravamen o perjuicio, quedando por lo tanto tal declaración carente de contenido concreto, primero si procede o no recurso y después en que supuestos y condiciones puede articularse el mismo. Nótese que el precepto examinado tan solo se refirió a las *resoluciones judiciales*⁴⁶ y que omite referencia alguna a las resoluciones adoptadas por el Ministerio Público, que no forma parte del poder judicial⁴⁷. Esto ni significa que las resoluciones que adopta el Fiscal quedan libres del control, pues el mismo se lleva a cabo por jueces y tribunales, sin necesidad de acudir al sistema de recursos contra resoluciones judiciales, dado que las resoluciones el Ministerio Público carecen del carácter de judiciales⁴⁸.

⁴⁶ Entendidas en el sentido normado en los art. 139 y s s CPP, que ya han sido analizados en el primer capítulo de esta obra, lugar a lo que lo remitimos .

⁴⁷ Pues el Poder Judicial se integra por una Corte Suprema de Justicia, por las Cortes de Apelaciones y los Juzgados que establezca la ley (art. 303.1 CRH), y se regula en un Capítulo propio de la Constitución de la República de Honduras (dentro del Título V, “De los poderes del Estado”, en el Capítulo XII, titulado precisamente “Del Poder Judicial”, refiriéndose al Ministerio Público como algo distinto a los Juzgados (así, p, ej., art. 316 CRH). Y el CPP distingue con claridad entre los Juzgados y Tribunales (cuya Competencia regula en la sección segunda del capítulo I del Título III, del Libro Primero, art. 92 y s s).

⁴⁸ Algunas muestras de Este control judicial pueden encontrarse, por ejemplo, en las previsiones del *in fine* del art. 284 CPP, o en el sistema de requerimiento del Ministerio Público (art. 284.3), en relación con el 285 y concordantes, en el cual el juez actúa como juez de garantías.

En otro orden de cosas, es preciso resaltar que se hecha en falta que nada se diga, ni en este ni en los demás preceptos de la parte general sobre los recursos, acerca de la *legitimación para recurrir*, cuando tal cuestión ocupa un importante lugar en la teoría general de los recursos. Debe tenerse presente que con carácter general no cualquier parte o interesado puede interponer un recurso, sino que es doctrina generalmente aceptada que el interés legítimo en el obrar – causa común de los actos procesales, cuando de la interposición de recursos se trata – se traduce en la necesidad de un presupuesto consistente en la existencia de un gravamen o perjuicio sufrido por el recurrente a consecuencia de la resolución que se impugna, concretado en la diferencia entre lo pedido por aquel y lo declarado por la resolución que combate, indispensable elemento que tiene valor de un requisito de admisibilidad del recurso. Desde esta perspectiva, también se resuelve otra cuestión importante cual es que los recursos se dan contra la parte dispositiva o fallo de la resolución y no contra la fundamentación jurídica, pues solo la parte resolutoria es la que puede generar el gravamen necesario para determinar la legitimación del recurrente.

La teoría de la necesidad de gravamen o perjuicio entre lo pedido y lo solicitado para medir la legitimación del recurrente nos será útil, con carácter general, para integrar este requisito del derecho a los recursos. Ahora bien, esta norma será plenamente aplicable en los que hemos denominado medios de gravamen y relativamente aplicable en las denominadas *impugnaciones en sentido estricto*, que son recursos dirigidos a aclarar la nulidad o rescisión de la resolución judicial impugnada, por estimar que esta afectada por vicios de la actividad y es contraria a la ley.

En cuanto a los recursos que se contemplan en el Código Procesal, tienen carácter propiamente de recurso los siguientes; la reposición (art. 352 y ss), la apelación (art. 354 y ss) y la casación (art. 359 y ss). En cambio, como ya hemos tratado en otro pasaje de esta obra, la revisión (arts. 373 y ss) no es propiamente un recurso, sino un medio procesal o acción autónoma de rescisión de sentencias firmes, toda vez que estos proceden contra sentencias o resoluciones que aun no son firmes. El análisis de todos ellos será efectuado en sucesivos capítulos de esta obra, pero interesa ahora resaltar una impresión en lo que se refiere a la posibilidad de recurrir en reposición todas las providencias y autos proferidos durante el proceso (art. 352 CPP), y es que no todas las resoluciones son recurribles en reposición, como parece deducirse de este precepto, pues en la propia ley existen resoluciones, que bien

están expresamente excluidas de cualquier recurso⁴⁹, o bien de la reposición, por proceder contra ellas otro remedio procesal⁵⁰.

Finalmente, el último inciso del comentado art. 347 CPP establece que cuando proceda, en aras de la justicia, el Ministerio Público podría presentar impugnación a favor del imputado, con el consentimiento de este.

2.2.- EFECTO DE LOS RECURSOS EN EL PROCESO PENAL

En el sistema impugnatorio penal cabe distinguir el efecto devolutivo y el efecto suspensivo, añadiéndose por la doctrina el denominado efecto extensivo.

- A) *Efecto devolutivo*. Hace referencia a que la tramitación y resolución del recurso corresponde al órgano superior jerárquico al que dictó la resolución recurrida. Este efecto lo producen todos los recursos penales que no son tramitados y resueltos por los mismos órganos judiciales que dictaron la resolución recurrida, como los de apelación y casación.
- B) *Efecto suspensivo*. Determina la imposibilidad de ejecutar la resolución Judicial recurrida mientras se sustancie el recurso. Este fenómeno tiene lugar cuando el recurso es admitido en ambos efectos, siendo el suspensivo el segundo. La admisión del recurso en efecto suspensivo determina con carácter general la falta de jurisdicción del órgano judicial que dictó la resolución impugnada para conocer de la cuestión principal o de cualquier incidencia que pueda plantearse en el proceso, a no ser que estas se tramiten en piezas separadas. Los recursos contra las resoluciones instructorias normalmente no producen efectos suspensivos.⁵¹

⁴⁹ Por ejemplo la resolución que declare sin lugar un recurso de reposición, contra la que no procede recurso alguno, conforme al *in fine* del art. 353 CPP; la resolución en que se resuelve sobre la excusa y reacusación de los auxiliares judiciales, contra la que no se admitirá recurso alguno, conforme al art. 91 CPP. Y en similar sentido se establece la exclusión de recurso contra la resolución de las excusas y recusaciones de los fiscales en el art. 95. . IV CPP.

⁵⁰ Así por ejemplo, en relación con los autos inadmitiendo el recurso de apelación o de casación, contra los cuales no procede reposición, sino el remedio procesal denominado "recurso de hecho", que se regula en el art. 351 CPP.

⁵¹ LAMO RUBIO, J, de y otros (ESCUADERO MORATALLA, J. F..., ROBLEDO VILLAR, S.A. Barcelona, octubre 2000, Págs. 496 y ss.

C) *Efecto extensivo*. Consiste básicamente en que cuando el recurrente sea uno de los procesados la nueva resolución aprovechara a los demás en lo que fuere favorable siempre que se encuentre en igual situación que el recurrente y le sean además aplicables los motivos alegados por el mismo para modificar la resolución impugnada. Por último, debe ponerse de manifiesto que por imperativo de la prohibición de la *reformatio in peius* no se extienden a los no recurridos los efectos que sean desfavorables⁵².

En el sistema procesal penal hondureño, el tema relativo a los efectos de los recursos se regula en el art. 349 CPP, que tan solo se refiere de un modo expreso al efecto extensivo y al efecto suspensivo, sin aludir al efecto devolutivo; aunque este último se deduce de la regulación de los concretos medios de impugnación. De este modo, siguiendo el texto legal, podemos distinguir los siguientes efectos:

A) *Efecto extensivo*. Aparece regulado con carácter general en el primer párrafo del art. 349 CPP, en los siguientes términos: “...cuando en un proceso participen varios imputados, el recurso interpuesto en interés de uno de ellos, favorecerá a los demás siempre que se encuentren en la misma situación que el recurrente y le sean aplicables los mismos motivos alegados por este”. De modo que para que se produzca el efecto extensivo son precisos los siguientes requisitos: a) Que existan varios imputados; b) Que no recurran todos por los mismos motivos; c) Que como consecuencia del recurso se dicte una resolución beneficiosa para los demás imputados; d) Que aquéllos a los que pretende extender los efectos de la resolución beneficiosa se encuentren en la misma situación; y e) Que le sean aplicables los mismos motivos alegados por el recurrente que obtuvo la resolución beneficiosa. En todo caso si bien se trasladan los efectos favorables al no recurrente, es obvio que por imperativo de la prohibición de la *reforma peyorativa* no se extienden los que sean desfavorables al mismo, como claramente se expresa en el art. 350 CPP, que será comentado seguidamente.

Finalmente, es preciso distinguir el efecto extensivo de la ejecución de las sentencias recurridas -especialmente de las sentencias definitivas-, pues una cosa es que las sentencias se ejecuten en relación con aquel que no haya recurrido y otra distinta que la resolución del recurso le pueda favorecer

52

El denominado efecto extensivo es peculiar del proceso penal y no se produce en el sistema de recursos civiles

recurso le puede favorecer *a posteriori* y se extienda en su efectos favorables a aquellos imputados no recurrentes⁵³.

- B) *Efecto suspensivo*. Se refiere al segundo párrafo del art. 349 CPP, cuando establece que “... la interposición de un recurso, no interpondrá la ejecución de la resolución impugnada, salvo si la ley dispone otra cosa”; de modo que la regla general es que la admisión de los recursos no produce efecto suspensivo alguno, salvo que expresamente así se indique en la correspondiente resolución⁵⁴, lo que impone la necesidad de examinar cada supuesto para determinar si procede o no tal efecto suspensivo. En todo caso, el efecto suspensivo, en cuanto se refiere a la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada, debe definirse de la suspensión de la continuación del procedimiento a que alude el último párrafo del citado art. 354 CPP.
- C) *Efecto devolutivos*. Como ya hemos indicado, el art. 349 CPP no hace mención al denominado efecto devolutivo, sino que el mismo ha de ser deducido de la regulación concreta de cada medio de impugnación; y así, partiendo de dicho efecto se produce cuando la tramitación y resolución del recurso corresponde al órgano superior jerárquico al que dicto la resolución recurrida, el mismo opera de forma automática en todos los recursos penales con excepción del recurso de reposición (arts. 352 CPP), que es tramitado y resuelto por el mismo órgano judicial que dicto la resolución impugnada (art. 353 CPP), de forma que puede afirmarse que el sistema procesal penal hondureño el único que no produce efecto devolutivo es el de reposición.

2.3.- EL DESESTIMIENTO EN MATERIA DE RECURSOS PENALES

La doctrina procesalista civil suele distinguir entre, el *desistimiento del proceso* y el *desistimiento de los recursos*, En el proceso civil, el *desistimiento del proceso* es la declaración

⁵³ CORTES DOMINGUEZ, V., en la obra colectiva con GIMENO SENDRA, V., y MORENO CATENA, V. *Derecho procesal penal*, Colex, 3ª edic., Madrid, septiembre, 1999, pag. 712

⁵⁴ Así por ejemplo, en cuanto al recurso de apelación, se establece expresamente en el penúltimo párrafo del art. 354 CPP una limitación de la suspensión de la ejecución de las resoluciones impugnadas en apelación circunscrita a los casos relacionados en el numeral 7) y en los demás que determine el código.

unilateral de voluntad del actor por la que tiene por abandonado el proceso, sin renunciar a la acción⁵⁵. De esta enunciación se deriva la necesidad de diferenciar el desistimiento de la renuncia a la acción; de modo que desistir⁵⁶ del proceso no implica la renuncia de la acción que, en su caso, puede ser ejercida en otro proceso distinto, siempre que la misma no se hubiere extinguido por otras causas legalmente previstas. Por tanto, el desistimiento hace relación al proceso, mientras que la renuncia a la propia acción que se ejercita en el, de manera que el desistimiento supone un acto de acusación cuyo efecto es la terminación del proceso por medio de una resolución en la instancia, que deja imprejuizado el fondo. En cuanto al *desistimiento del recurso* también un acto de causación, a instancia de parte legitimada, cuyo efecto es la declaración de firmeza de la sentencia o resolución recurrida, en relación con cuyo recurso se desiste.

En el proceso penal, *el desistimiento del proceso* tan solo tiene virtualidad cuando se trata de procesos por delitos privados (así se reconoce en el art. 413 CPP, que regula el desistimiento tácito de la acción privada), o en caso que el sistema procesal penal correspondiente, por haber introducido en el mismo criterios de consenso, fundados en el principio de oportunidad, reconozca la virtualidad limitada del desistimiento (arts. 28 ss CPP); de modo que el desistimiento de la acción penal, cuando este previsto con carácter excepcional en el ordenamiento procesal, aprovechara a todos los involucrados en la acción (art. 44 CPP). En cuanto al *desistimiento del recurso*, en el proceso penal surte los mismos efectos que en el proceso civil, derivándose del mismo la firmeza de la resolución o sentencia respecto a la que haya planteado el desistimiento. En el nuevo proceso penal hondureño, el desistimiento de los recursos se regula en el art. 348 CPP, que establece el siguiente régimen jurídico:

- A) *Desistimiento expreso y desistimiento tácito*. Tan solo se regula el desistimiento expreso de los recursos, sin ninguna referencia al denominad Desistimiento tacio. En cambio, es posible encontrar

⁵⁵ CORTES DOMINGUEZ, V., en la obra colectiva con DOMUNGO SENDRA, V., Y MORENO CATENA V., Derecho Procesal. Proceso Civil, tirant lo Blanch, Valencia, 1993, pag. 270 y ss

⁵⁶ Desistir significa, según el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, apartarse de una empresa o intento empezado a ejecutar o proyectado y cuando se refiere a un derecho, supone abdicarlo o abandonarlo.

en la regulación de los distintos recursos alguna manifestación del denominado *desistimiento tácito*, que es el que se produce cuando incumbe a la parte procesal a la que afectara la carga procesal de realizar alguna actividad en el trámite del recurso y no la lleva a cabo. Así ocurre por ejemplo, en aquellos recursos devolutivos en que existe desplazamiento, si la parte emplazada no comparece en el termino fijado ante el órgano judicial *ad quem*, lo que comportara la preclusión de los tramites procesales ya transcurridos; y si es la única parte recurrente, tal preclusión conlleva la declaración de los recursos desierto y la consiguiente firmeza de la resolución impugnada, como se previene para el recurso de casacion⁵⁷ en el art. 365 CPP, que precisamente trata del “desistimiento tácito”, aunque podía susitarce una critica a tal precepto, pues bien correctamente preceptúa que se “...deberá declarar desierto el recurso ...”, en cambio, a continuación tan solo expresa que deberá “... devolver las actuaciones ...”, nada indica sobre la firmeza de la resolución impugnada; pero es claro que tal firmeza se ha producido, pues cuando se declara desierto el recurso ya ha transcurrido con creces el plazo de interposición y por tanto ha precluido a las partes la posibilidad procesal de recurrir, lo cual deriva en la firmeza de la resolución por consentida (art. 144 CPP).

B) *Desistimiento en los recursos no devolutivos*. Se regula separadamente de los demás recursos el desistimiento del recurso de reposición. Por consiguiente, el criterio general de distinción gira en torno a la diferenciación que ya hemos estudiado entre recursos devolutivos y no devolutivos, que se considera acertada pues los requisitos, sobre todo temporales y de competencia, son diferentes. En el caso del recurso de reposición, recurso no devolutivo por

57

En relación con el recurso de apelación (art. 354 y ss CPP) no existe un tratamiento similar, a pesar que el párrafo tercero del art. 356 CPP prevea expresamente el emplazamiento de las partes ante la Corte de Apelaciones. Esta falta de previsión legal estimamos que podría justificarse por la propia regulación del recurso de apelación, pues el emplazamiento tan solo tiene sentido cuando el respectivo recurso se instruye o sustancia, en lo que se refiere a las alegaciones, ante el tribunal *ad quem*, e este caso ante la Corte de Apelación. Sin embargo, si se observa la regulación que del recurso de apelación efectúan los arts. 354 y ss CPP, se aprecia que dichos tramites se sustancian ante el órgano judicial *a quo*, pues el es el que da traslado a las demás partes del denominado “escrito de agravios”, para que estas lo contesten por escrito (art. 356 CPP), remitiéndose después todo ello al órgano judicial *ad quem* ante el cual, tan solo en determinados casos, se practicara prueba (art. 357 CPP), siendo en ultimo termino el que resuelva el recurso (art. 358 CPP) pero la face de alegaciones del mismo se ha sustanciado previamente ante el órgano judicial que dicto la resolución recurrida.

autonomasia, se establece que “...quien haya intentado un recurso de reposición podrá desistir del mismo ante el órgano jurisdiccional que ha dictado la resolución reclamada, si lo verifica antes de que el recurso sea resuelto...” (primer inciso del párrafo primero del art. 348 CPP). De modo que, naturalmente, el órgano judicial competente será el mismo que ha dictado la resolución impugnada, pues ante el se sustancia y resuelve el recurso de reposición (Conf. arts. 352 y 353 CPP). En cuanto al límite temporal final para que tal desistimiento sea eficaz, el mismo se sitúa en la ausencia de resolución del recurso ya esta resuelto mediante correspondiente resolución judicial, esta no puede modificarse si no es a través de los recursos y remedios procesales establecidos, pero nunca por la mera voluntad de la parte.

C) *Desistimiento de recursos devolutivos*. En cuanto al desistimiento de los demás recursos, distintos al de reposición y que hemos denominados recursos devolutivos, se establece que “...el desistimiento tendrá que hacerse ante el Tribunal que deba conocer del recurso...” (segundo inciso del párrafo Primero art. 348 CPP). Por tanto, la competencia para resolver sobre el desistimiento corresponde al órgano judicial *ad quem*; eso es el órgano jurisdiccional superior que tiene a su vez asignada la competencia para decidir sobre el recurso. Se estima acertado el criterio de atribución de la competencia, que se fundamenta en un entendimiento riguroso del efecto devolutivo, en la medida que el mismo, una vez admitido un recurso por el órgano judicial *a quo*, produce la pérdida de competencia del órgano judicial que dictó la resolución impugnada⁵⁸. En cuanto al límite temporal apto para desistir, aunque nada expresamente se diga en este inciso del precepto examinado, se entiende que resulta de aplicación la prevención contenida en el mismo en relación con el recurso de reposición, siendo trasladables las consideraciones efectuadas al comentar dicho límite, que se encuentra en la ausencia de resolución del recurso por el órgano judicial competente, el cual es, en este caso, el tribunal superior.

58

En cambio, en el ordenamiento procesal español, se estima, con carácter general, que el órgano judicial *a quo* mantiene la competencia para conocer del desistimiento del recurso, mientras los autos se encuentren en el mismo; es decir, hasta que las actuaciones no son remitidas al órgano judicial competente para conocer del recurso, se considera que el órgano judicial que dictó la resolución impugnada puede conocer del desistimiento del recurso.

- D) *Sobre la bilateralidad del desistimiento.* Cuando al momento de desistir ya se hubiera dado traslado del recurso a las demás partes y hubieren contestado al mismo, estas pueden tener interés en que el recurso siga adelante y sea resuelto mediante una resolución con autoridad de cosa juzgada. Aunque nada se establece en el CPP sobre el particular, para preservar la bilateralidad del desistimiento, parece prudente que en estos casos se de traslado a las demás partes de la petición de desistimiento del recurso y se le concede un breve plazo al efecto, con apercibimiento de que si nada digieren se entenderá que están conformes con el mismo. Dicho traslado deberá realizarlo, en trámite escrito, el órgano judicial competente para decidir sobre el desistimiento.
- E) *El desistimiento por el defensor.* Establece el párrafo segundo del art. 348 CPP que “..El defensor no podrá desistir de los recursos interpuestos por el, sin autorización expresa del imputado...”; añadiendo que “...la autorización para desistir se probara con el correspondiente documento o mediante la manifestación de voluntad hecha por el imputado, ante el respectivo órgano Judicial...”, prevención que se estima acertada, dada la especial trascendencia que el acto de desistimiento puede tener en la esfera jurídica de la parte. Tan solo es discutible que el precepto se refiera exclusivamente a los imputados, pues el desistimiento pueden realizarlo las acusaciones. En estos casos no parece necesaria la autorización expresa de la parte, siendo suficiente la manifestación de voluntad de su representación procesal, pues la ley no lo exige expresamente. Esta diferente regulación podrá encontrar justificación en la especial protección que el texto constitucional confiere el derecho de defensa, de carácter inviolable (art. 82 CPH)
- F) *Efectos del desistimiento del recurso.* Aunque no e dice expresamente, consideramos que la resolución que decida sobre el desistimiento deberá revisar la forma de auto (Conf.. art. 139. III CPP). En cuanto ala decisión a tomar, se presentan dos posibilidades: 1ª) Que la resolución rehace el desistimiento, en cuyo caso el efecto será la continuación del recurso y, en su momento, la resolución del mismo; y 2ª) Que la resolución apruebe el desistimiento, distinguiéndose, en cuanto a sus efectos, dos nuevas hipótesis: a) Que el recurrente sea único y desista, o que siendo varios desistan todos ellos, en cuyo caso, se declara

firme la resolución impugnada⁵⁹ y b) Que sean varios los recurrentes y solo alguno o algunos de ellos desistieran, en cuyo caso la resolución recurrida no será firme en virtud del desistimiento, pero se tendrán por abandonada las pretensiones de impugnación que fueran exclusivas de quienes hubieran desistido⁶⁰.

2.4.- LA PROHIBICION DE REFFORMA PEYORATIVA

2.4.1.- Síntesis de la situación en el ordenamiento jurídico español

La reforma peyorativa se origina cuando la condición jurídica de un recurrente resulta empeorada por obra exclusiva de su propio recurso; de modo que el empeoramiento, en que la *reformatio in peius* consiste, se produce cuando el tribunal superior no utiliza adecuadamente sus poderes sobre el proceso y, en lugar de limitarse a resolver el recurso planteado, se extralimita y agrava la situación del recurrente⁶¹. Básicamente se puede afirmar que la prohibición de la *reformatio in peius* o reforma peyorativa, es una derivación del principio acusatorio que rige el proceso penal⁶². La mas autorizada doctrina española, tras sostener que el *principio acusatorio* es una e las garantías esenciales del proceso penal⁶³, estima que las notas Esenciales del mismo son las siguientes⁶⁴: a) Atribución de la institución y del juicio oral a distintos órganos jurisdiccionales, preservado así, además, el principio de imparcialidad objetiva; b) Distribución de las funciones de acusación

⁵⁹ Previa declaración, en su caso, del recurso desierto si el desistimiento hubiera sido tácito (art. 365 CPP), pues tal declaración constituye un *prius lógico* ineludible

⁶⁰ Nada se previene en la normativa comentada sobre esta hipótesis, pero la solución apuntada es la que mas se ajusta a la lógica del sistema y además, ha sido asumida, recientemente por el art.450 de la nueva ley de enjuiciamiento civil español.

⁶¹ SUAU MOREY, J., *Tutela constitucional de los recursos en el proceso penal*, José Maria Bosch, Editor S.A., Barcelona, 1995, Págs. 43 y ss, con expresa cita de la obra de ALMAGRO NOSETE (*instituciones de Derecho Procesal*. Proceso Penal, Trivium, Madrid, 1993, Pág. 35).

⁶² Interesa dejar claro que el denominado *principio acusatorio* sobre el que efectuamos a continuación algunas consideraciones, es algo distinto del *sistema procesal penal acusatorio*, al que sucintamente, nos hemos referido en el primer capítulo de esta obra.

⁶³ El principio acusatorio ha sido elevado por la jurisprudencia constitucional española al rango de derecho fundamental, implícito en el *derecho a un proceso con todas las garantías* del art. 24.2 C.E.

⁶⁴ GIMENO SENDRA, V., en la obra conjunta con MORENO CATENA, V., CORTES DOMINGUEZ, V., *Derecho Procesal penal*, 3ª edic, Colex, Madrid. 1999, pags . 76 y ss.

y decisión, de modo que *nemo iudex sine accusatore*; es decir, no puede existir juicio penal alguno si no existe acusación por parte distinta a la del órgano jurisdiccional desisor, a quien se le ha de vedar la posibilidad de sostener la acusación; c) Necesidad que exista una determinada correlación, subjetiva y objetiva, entre la acusación y la parte dispositiva de la sentencia penal, cuya finalidad esencial consiste en posibilitar el ejercicio del derecho de defensa; d) Prohibición de la *reformatio in peius*, sobre la que trataremos a continuación.

La prohibición de la reforma peyorativa se erige, por tanto, en nota esencial del principio acusatorio, de forma que, al igual que es necesario el establecimiento de la indicada correlación subjetiva y objetiva entre la acusación y el fallo en la primera instancia, la vigencia del principio acusatorio exige que en la segunda y, en su caso, sucesivas instancias si existen⁶⁵, no se puede gravar más en un recurrente de lo que ya lo estaba por la sentencia recurrida, salvo que la parte recurrida impugne también independientemente la sentencia o se adhiera al recurso ya iniciado, de tal suerte que el órgano jurisdiccional *ad quem* ha de estar vinculado por límites, subjetivos y objetivos, trazados por la acusación y la defensa en la segunda instancia⁶⁶.

Consecuentemente con lo anterior, la jurisprudencia constitucional española ha proclamado que la interdicción de la reforma peyorativa o de la *reformatio in peius*, es un principio conforme al cual no puede gravarse más al apelante de lo que ya lo estaba en la primera instancia por efecto exclusivote su recurso y a salvo, claro esta, de que recurra también el apelado o se adhiera a una apelación ya interpuesta; añadiendo que es también una manifestación del principio de congruencia en la segunda instancia y, en último término, del principio dispositivo aplicable a la acción civil derivada del ilícito penal que puede acumularse en el proceso penal⁶⁷. Al órgano judicial llamado a resolver el recurso le está vedado además alterar, en perjuicio del recurrente, la responsabilidad civil acordada en primera instancia si no ha existido impugnación independiente o adhesión a la apelación del apelado, salvo que se trate de materias reguladas por normas de orden público que deba aplicar el juez con independencia de lo solicitado por las partes. En síntesis, el Tribunal Constitucional español ha estimado que la dimensión constitucional de la prohibición de la *reformatio in peius*

⁶⁵ En el sistema hondureño ello no resulta posible, ya que el art. 310 del texto constitucional establece que “*en ningún juicio habrá más de dos instancias*”

⁶⁶ GIMENO SENDRA, V., en la obra conjunta, *Derecho Procesal penal*, op. cit pag. 82

⁶⁷ SSTC 15/1987, de 11 de febrero, 116/1988, de 20 de junio, 202/1988, de 31 de octubre, y 40/1990, de 12 de marzo entre otras.

deriva del derecho fundamental obtener tutela judicial efectiva, a través de las garantías implícitas en el régimen de recursos y de la necesaria congruencia de la sentencia que impide extender el pronunciamiento en ella contenido mas allá de las pretensiones formuladas, teniendo en cuenta no solo la apelación inicial sino también la ulterior modificación introducida por una eventual apelación adhesiva de alguna de las partes recurridas, que incrementa el alcance devolutivo del recurso y amplíe, en consecuencia, los poderes del organo de apelación⁶⁸.

La prohibición de reforma peyorativa que rige en el proceso penal, se extiende también, como se ha dicho, a la acción civil, y concretamente a las indemnizaciones Por daños dimanantes del hecho constitutivo de delito o falta; de modo que en el recurso ha de quedar delimitado su contenido material, el cual determina los límites de la función del organo jurisdiccional *ad quem* en el sentido de que este, no podrá agravar o empeorar la condición del apelante imponiendo superiores sanciones o ampliando el contenido de las indemnizaciones que no respondan a pretensiones de signo contrario contenidas en el recurso, formulado por las partes⁶⁹.

2.4.2.- Regulación en el Código Procesal Penal hondureño

El nuevo CPP hondureño dedica a la prohibición de la reforma peyorativa el art. 350, siendo de destacar que este artículo es uno de los de los que han entrado en vigor desde la fecha de publicación de Código (es decir, desde el 20 de mayo de 2000), por venir así expresamente dispuesto en el párrafo segundo del art. 446 CPP. Bajo el epígrafe de “asunto sobre los que debe recaer la sentencia y sus alcances. Prohibición de reforma peyorativa (*nom reformatio in peius*)”, establece el indicado art. 350 CPP que “...la sentencia que resuelva un curso solo podrá recaer sobre las cuestiones que hayan sido objeto de de impugnación, y solo podrá modificar la resolución impugnada en perjuicio de la persona imputada, cuando lo impetere alguna otra parte recurrente, y siempre que no agrave lo ya pretendido por esta, ante el órgano judicial que dicto la resolución recurrida”.

Con carácter general, la regulación contenida en este precepto nos parece acertada, pues condensa la doctrina científica y

68 STC 279/1994, de 17 de octubre de 1994 pont: Sr. Gimeno Sendra.

69 SUAU MOREY, J., *Tutela constitucional de los recursos en el proceso penal*, op. cit., pags. 45, con expresa cita de La STC 202 /1988, de 31 de octubre.

jurisprudencia existente en el sistema procesal penal español, que anteriormente se ha expuesto. En todo caso, es preciso resaltar que en el citado artículo tan solo se refiere al imputado, sin referencia a las demás partes, especialmente a la víctima o perjudicado. Este tratamiento encuentra explicación en el especial sistema por el que el nuevo Código Procesal Penal hondureño ha optado para posibilitar el resarcimiento a las víctimas de los hechos ilícitos, de modo que, reconociéndosele al perjudicado la acción civil del hecho ilícito (arts. 49 y ss CPP), el ejercicio de la misma se articula separadamente de la acción penal, y una vez exista sentencia condenatoria penal o haya sido excluida la misma en los casos de inimputabilidad, fuerza irresistible, miedo insuperable y estado de necesidad, la víctima y sus herederos o la Procuraduría General de República, en su caso, podrá solicitar, mediante demanda y ante el Juez de Ejecución, la restitución, la reparación de los daños materiales o morales y la indemnización de perjuicios, en los casos que proceda (arts. 432 y ss, en relación a los arts. 381 y ss, todos ellos del CPP). Por tanto el sistema muestra su coherencia en la sola mención del imputado que hace el comentado art. 350 CPP, pues solo la acción penal puede ser cuestionada en los recursos contra las sentencias que regulan el Libro Tercero del Código comentado, del cual forma parte la citada norma legal⁷⁰.

2.5.- EL DENOMINADO “RECURSO DE HECHO”

2.5.1.- Naturaleza del “recurso de hecho”

El “recurso de hecho”, regulado sucintamente en el art. 351 CPP, tiene correspondencia en el ordenamiento procesal penal español con el llamado “recurso de queja”, respecto al cual la doctrina ha destacado su carácter instrumental frente al otro recurso inadmitido y su finalidad de dar al justiciable las máximas garantías jurídicas, cualidades que comparte con el “recurso de hecho” hondureño. Se trata, por tanto, de un recurso ordinario devolutivo que se interpone ante el superior jerárquico del que dicto la resolución, siendo este

⁷⁰

Cuestión distinta es la que pueda presentarse respecto al recurso de apelación que se prevé en el último párrafo del art. 438 CPP, en relación con la resolución definitiva que el Juez de ejecución ha de dictar resolviendo el “procedimiento para deducir la responsabilidad civil”, ya citado, que se regula en el capítulo VI (art. 432 a 440) del Libro Quinto dedicado a “los Procedimientos Especiales”. Sin necesidad de entrar en mayores consideraciones a las ya efectuadas, estimamos que también en este recurso de apelación ha de regir, en relación con todas las partes, el principio de reforma peyorativa.

mismo quien lo resuelve. Su *finalidad* es garantizar al justiciable su derecho a recurrir en aquellos casos en que el órgano ante el que se interponga un recurso de apelación o de casación no lo admita y el órgano superior jerárquico estime que la inadmisión fue improcedente. Al tener esa *finalidad instrumental* de posibilitar la revisión de una decisión de inadmisión de un previo recurso de apelación o casación, el recurso de hecho regulado en el art. 351 CPP resulta de apelación en todos los procedimientos penales sin excepción, salvo que en la regulación de los mismos se establezcan normas específicas al respecto⁷¹.

2.5.2.- Supuestos en que procede

El recurso de hecho regulado en el art. 351 CPP procede en los casos en que un órgano jurisdiccional inferior deniegue el recurso de apelación o de casación que a juicio de la parte recurrente era procedente. Las causas de inadmisión de los correspondientes recursos han de ser analizados en relación con la regulación de esos recursos principales respecto de los que el denominado recurso de hecho tiene carácter instrumental; remitiéndome a lo que se exponga al tratar sobre dichos recursos y los requisitos de admisión de los mismos.

2.5.3.- Competencia

El órgano judicial competente para resolver el recurso de hecho es el mismo que tiene la competencia para resolver el recurso principal respecto del cual es instrumental aquel. Es decir, si la resolución que se impugna es la de la inadmisión de una apelación, el órgano jurisdiccional competente para conocer el recurso de hecho es la Corte de Apelaciones (art. 354 y ss., en relación con el art. 56 CPP) y también la Corte Suprema de Justicia, cuando deba conocer de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias que las Cortes de Apelación dicten en primera instancia (art. 55.3 CPP); y, si lo que se combate es la inadmisión de un recurso de casación, la competencia corresponderá a la Corte Suprema de Justicia (art. 359 y ss., en relación con el art. 55.4 CPP).

El recurso de hecho ha de presentarse ante el mismo órgano jurisdiccional competente para conocer del mismo, pues así se deriva

⁷¹

Así LAMO RUBIO, J ., en la obra conjunta con otros (ESCUADERO MORATALLA, ROBLEDOS VILLAR y FRIGOLA VALLINA). *El Proceso Penal*, Editorial Bosch, S.A., Barcelona, octubre, 2000, pags. 500 y ss)

del tenor del art. 351 CPP, cuando establece que “...la parte agraviada podrá recurrir al tribunal superior respectivo...”⁷²

2.5.4.- Legitimación

El recurso de hecho es un típico medio de gravamen, pues como claramente se deduce de su regulación, el mismo, para integrar la legitimación de la parte, requiere que se le haya causado un perjuicio o gravamen, consistente en la inadmisión del recurso por ella interpuesto, que dicha parte considera que procedía admitir. A tal gravamen implícitamente se refiere el comentado artículo cuando dice que “...la parte agraviada...”. De este modo tan solo estarán legitimadas las partes que lo sean del proceso, siempre y cuando se les produzca el indicado gravamen, que al menos han de alegar ante el tribunal competente.

2.5.5.- Plazo de interposición

Es digna elogio la previsión del plazo de interposición del recurso que, si bien se efectúa mediante remisión a otras normas, resulta totalmente claro y otorga, en este aspecto, la necesaria seguridad jurídica. De esta forma en el art. 351 CPP se establece que dichos plazos serán los “... señalados en los artículos 356, numerales 1) y 2), 364, contados desde la notificación de la negativa, para que se declare admisible dicho recurso...”; de donde se colige lo siguiente:

- A) Cuando se trate de recursos de hecho contra inadmisión de un recurso de apelación, si el juzgado tiene su asiento en el mismo lugar que la Corte de Apelaciones, deberá interponerse dentro de los tres días hábiles siguientes a la fecha de la respectiva notificación (Art. 356.1 CPP). Si el juzgado tiene su sede en lugar distinto, al plazo anterior se agregará el término que corresponde a la distancia (art. 356.2 CPP). Naturalmente, las mismas reglas regirán cuando se trate de inadmisión de apelación contra sentencias de las Cortes de Apelaciones dictadas en primera instancia y de las que corresponde conocer a la Corte Suprema de Justicia (art. 55.3 CPP).
- B) Cuando se trate de recursos de hecho contra inadmisión de un recurso de casación, el plazo es de cinco días hábiles

⁷²

Hasta aquí, la regulación es coincidente, *mutatis mutandi* con el sistema establecido en el ordenamiento jurídico procesal penal español en relación con el recurso de queja, a que ya nos hemos referido.

contados de la notificación de la negativa, para que se declare admisible dicho recurso (art. 364 en relación con el 351 CPP).

- C) Finalmente, en relación con el denominado termino de la distancia, a que alude, en otros, el art. 356.2 CPP, el mismo se define en el art. 443 CPP, el cual establece que "... el termino de la distancia a que este Código se refiere, se computara a razón de un día por cada cincuenta kilómetros".

2.5.6.- Tramite

En relación con el tramite a dar al recurso de hecho, nada dice expresamente la regulación contenida en el comentado art. 351 CPP⁷³.

El silencio que guarda el art. 351 CPP sobre el tramite a dar al recurso de hecho parece querer indicarnos que, presentado el mismo mediante escrito dentro del plazo ya expuesto, el órgano judicial *ad quem* resolverá sin mas sobre la admisión o no del recurso de apelación o de casación, respecto a los cuales el recurso de hecho resulta instrumental. Pero no parece que esta sea la finalidad de la ley, por lo que me permito apuntar que, por imperativo del principio de contradicción proclamado en el art. 4 del CPP, resultara necesario dar el resto de partes de la oportunidad de ser oídas, por el breve plazo que al efecto señale el órgano jurisdiccional competente para resolver el recurso de hecho con carácter previo a adoptar la resolución pertinente, que se producirá a la vista de lo que resulte, tanto del escrito del recurso de hecho, como de lo alegado por los demás partes al evacuar el traslado conferido. De este forma, también el tribunal competente para la resolución del recurso podrá disponer e una información más completa sobre los motivos de la inadmisión que aquella que la parte recurrente tenga interés en facilitar, lo que obviamente redundara en un mayor acierto a la hora de resolver el recurso de hecho planteado.

73

En el sistema procesal español, la tramitación del recurso de queja, correlato del ahora examinado, presenta las siguientes sintéticas características: a) Se presenta por escrito ante el órgano judicial competente para resolver, el órgano judicial *ad quem* recaba informe del órgano judicial *a quo*; c) Recibido el informe indicado y los testimonios que el informe considere preciso adjuntar, para mayor ilustración del tribunal que ha de conocer del recurso de queja, se da traslado al ministerio fiscal para informe; d) Al resto de partes no se les da traslado, defecto que ha sido muy criticado por la doctrina y e) Finalmente, el órgano judicial competente para conocer del recurso de queja, a la vista de todo ello resuelve lo que en derecho proceda, sobre la admisión o no del recurso inadmitido por el órgano judicial *a quo*

2.5.7.- Resolución: Efectos

Si el recurso de hecho se presenta dentro del plazo indicado para cada supuesto el órgano judicial competente deberá adoptar una de estas dos resoluciones alternativas: a) Declarar que la inadmisión del recurso de apelación o de casación está bien efectuada y por tanto, si el quejoso era el único recurrente, declarar la firmeza de la resolución inicialmente impugnada; o, b) Declarar admisible el recurso, en cuyo caso, ordenara al órgano judicial *a quo* que proceda a su tramitación conforme a derecho.

Naturalmente si el recurso de hecho se interpone fuera de los plazos que hemos indicado, el mismo deberá ser rechazado por extemporáneo por el órgano judicial, suscitándose la cuestión sobre si, en este caso, procede o no un nuevo recurso y ante quien, para intentar que se admita el recurso de hecho. Dada la regulación contenida en el Libro III del CPP, estimamos que procederá recurso de reposición, en los términos previstos en art. 352 y ss; y contra la resolución que resulta tal reposición, no abra lugar a recurso alguno (*in fine* del art. 353 CPP).

3.- EL RECURSO DE NULIDAD DE LOS ACTOS PROCEDIMENTALES

Rixi Moncada Godoy

La nulidad, es una clase de sanción procesal, por la que se elimina un acto por la inobservancia de un requisito modal extrínseco, relativo a su estructura exterior. Se define también, como una sanción procesal por la cual se declara invalido un acto procesal, privándolo de sus efectos, por haber sido cumplido sin observar los requisitos esenciales exigidos por la ley. Por su parte, la sanción procesal, es la privación al acto de los efectos producidos o que debía producir. Esta prevista en la ley procesal para eliminar los actos viciados.

Son también sanciones procesales:

La caducidad:

Que produce la ineficacia del acto, por haberse perdido el poder para cumplirlo.

La inadmisibilidad:

Que consiste en la imposibilidad de que un acto ingrese al proceso, por carencia de requisitos formales extremos. Por ejemplo, la proposición de los medios probatorios utilizar en la face de debate o juicio oral, al momento de la realización de la audiencia de formalización de la acusación y contestación de los cargos.

La preclusión:

Invalida un acto porque su cumplimiento era incompatible con un acto procesal anterior. Corresponde a un orden procesal. Cuando ya ha pasado el termino en el cual debió haberse ejercido, aquí también cabe la inadmisibilidad (Jornadas de capacitación, Escuela Judicial).

El libro de Derecho Procesal Penal Salvadoreño, define con carácter general que un acto es nulo, cuando adolece de algún vicio derivado de su origen, forma o contenido, que por su entidad le priva de validez y eficiencia. O sea, cuando el acto caréese de algún requisito que la supone su ineficacia; en tanto que el Doctor

Alberto M Binder, en su ultima obra señala que: La nulidad consiste en la privación de los efectos del acto o en el quiebre de una secuencia necesaria de actos procesales que se presuponen.

La institución de la nulidad en materia procesal penal, hasta antes de la aprobación del nuevo Código, era totalmente desconocida en nuestro país, al menos teóricamente, ya que en la práctica, no han sido pocos los casos que, al amparo de la declaración de nulidad permanecieron por años en trámite, o bien, cambiaron el rumbo de sustanciación. Así, procesos que fallados de forma absoluta, después de dos años de permanecer en un juzgado de primera instancia, se enviaban en consulta a las cortes de apelaciones, eran declarados nulos oficiosamente, sin ser la consulta ninguna instancia, bajo el argumento de no haberse realizado una diligencia de confrontación, ahora denominada reconocimiento en rueda, del imputado, ordenada en auto cabeza del proceso.

Los juzgados y tribunales encargados de la aplicación de la justicia penal hondureña durante los últimos cien años de proceso penal, que engloba los Códigos de Procedimientos Penales de 1906 y 1985 han declarado las nulidades, llamase absolutas o relativas, al amparo de las disposiciones del Derecho Civil, parte general y común del derecho privado que rige las relaciones ente los particulares.

Como consecuencia de la carencia de legislación procesal penal reguladora de las nulidades, se volvió entonces una practica constante su declaratoria al amparo de los artículos 1586, 1587, 1589, y 1590 del Código Civil, que por su importancia se transcriben de manera literal:

Artículo 1586.- Hay nulidad absoluta en los actos o contratos:

- 1ª. Cuando falta alguna de las condiciones esenciales para su formación o para su existencia
- 2ª. Cuando falta algún requisito o formalidad que la ley exige para el valor desiertos actos contratos, en consideración a la naturaleza del acto o contrato y no a la calidad o estado de la persona que en ellos interviene
- 3ª. Cuando se ejecutan o celebran por personas absolutamente incapaces.

Artículo 1587.- Hay nulidad relativa y acción para rescindir los actos o contratos:

- 1ª. Cuando alguna de las condiciones especiales para su formación o para su existencia es imperfecta o irregular.

- 2ª. Cuando falta alguno de los requisitos o formalidades que la ley exige, teniendo en mira el exclusivo y particular interés de las partes; y
- 3ª. Cuando se ejecutan o celebran por personas relativamente incapaces.

Artículo 1589.- La nulidad absoluta puede alegarse por todo el que tenga interés en ella, y debe, cuando coste de auto, declararse de oficio, aunque las partes no la aleguen; y no puede subsanarse por la confirmación o ratificación de las partes, ni por un lapso menor que el que se exige para la prescripción ordinaria.

Artículo 1590.- La nulidad relativa no puede declararse de oficio ni alegarse más que por la persona en cuyo favor las ha establecido las leyes o por sus herederos, cesionarios o sus representantes; y puede subsanarse por la confirmación o ratificación del interesado o interesados, y por un lapso que no sea mayor de cuatro años.

Bajo el sombrío panorama que al amparo de las nulidades provoca trastornos serios a los procesos, y que lejos de beneficiar el sistema perjudica enormemente a los imputados, especialmente a los detenidos preventivamente; la Corte Suprema de Justicia, durante el año de 1994-1998, sentó criterios muy claros que forma parte de nuestra jurisprudencia, en las distintas demandas de amparo que fueron sometidas a su conocimiento, he aquí algunos, citados por el Magistrado José María Palacios Mejía en su libro: "De Litigante a Magistrado":

- 1.- No toda irregularidad en el procedimiento tiene como sanción la nulidad.
- 2.- Las anomalías que se den en el proceso pueden ser convalidadas por el consentimiento expreso o tácito de las partes.
- 3.- No puede reclamar la nulidad de una actuación cuya validez sea cuestionable, la parte que la haya provocado.
- 4.- Si la resolución proferida con algún defecto de forma ha producido los resultados previstos para la marcha normal del proceso, no cabe declarar su nulidad.
- 5.- Debe tenerse como norte que oriente al juzgador para declarar la nulidad de actuaciones, que esta procede:

- a) Cuando se afecte el derecho de defensa de una de las partes;
- b) Cuando resulte lesionado los intereses de una de ellas;
- c) Cuando se omitan tramites de naturaleza esencial en el proceso, sin los cuales no puedan mantenerse en pie la estructura toda del mismo; o
- d) Cuando quien intervenga ejerciendo la función jurisdiccional no este legitimado para ello.

Aclara el magistrado en su obra, que las nulidades no se decretan, se declaran.

¿Por qué las nulidades no se decretan?

Dos son las razones:

- 1.- La Ley General de la Administración Publica, establece que los actos de los órganos de esta, adoptara la forma de Decreto, Acuerdos, Resoluciones o providencias, y que, por Decreto se emitan los actos que de conformidad con la ley sean privados del Presidente de la Republica o deban ser dictados en Consejo de Ministros. Dentro de la jerarquía de los actos de la Administración Publica, los DECRETOS ocupan el primer lugar y es obligatoria en el Diario Oficial La Gaceta, de manera que DECRETOS solo emite el Presidente Constitucional.
- 2.- El término utilizado por la legislación civil y procesal civil en la materia es DECLARATORIA DE NULIDAD.

Nuestro nuevo CPP, en un capitulo, establece las normas a que esta sujeta la Nulidad, al igual que el Código Procesal Penal de la Republica del Salvador, mantiene esta clase de sanción procesal con el nombre de NULIDAD, en tanto que el Código Procesal Penal de Costa Rica lo sustituye por ACTIVIDAD PROCESAL DEFECTUOSA, que a criterio de GILBERT ARMIJO, gira en torno al principio de ESPESIFICIDAD (*“pas de nullite sans texte”*), en tanto que según lo expone el Doctor Javier Llobet Rodrigue, gira sobre el principio que requiere que la falta de formalidad le cause un perjuicio al interesado (*“pas de nullite sans grief”*).- La discusión sobre el tema aun no es tranquila, no

obstante lo importante radica en conocer los aspectos fundamentales de la actividad procesal defectuosa, que en cita del Doctor Llobert Rodríguez son:

- a) Saniamiento del vicio, que procede incluso en caso de defectos absolutos,
- b) Con el saneamiento del acto el proceso no debe retrotraerse a etapas anteriores,
- c) No se establecen expresamente límites temporales a los reclamos de vicios Producidos durante el procedimiento o el intermedio. El limite esta dado por la expresión: “deberá protestar el vicio cuando lo conozca”.

Conforme la cita, es importante para entender el régimen de la actividad procesal defectuosa, la exposición de motivos del Proyecto de Código Procesal Penal Tipo para Iberoamerica de 198, según la cual, ...lo que la legislación pretende, rectamente interpretada, es que la nulidad opere solamente por vía de la impugnación de las desiciones judiciales fundadas en actos viciados. En palabras del autor de la cita, el Código pretende rescatar el principio originario, establecido con claridad que el vicio solo adquiere relevancia cuando opera como presupuesto o fundamento de una decisión perjudicial, caso en el cual lo impugnabile es la decisión, por haber utilizado un acto defectuoso, y no el acto en si mismo

El Proceso Penal Comentado de Javier Llobet Rodríguez, señala de gran relevancia la discusión que ya en el año de 1981, durante el Congreso del Instituto Iberoamericano celebrado en Guatemala, sostubieron Fernando de la Rúa y Julio Maier, en el cual, de la Rúa defendio el criterio de las nulidades, en tanto que Maier el de la actividad procesal defectuosa,

Particularmente somos del criterio, que aun cuando nuestra legislación procesal adoptada el concepto de nulidad y no el denominado moderno de actividad procesal defectuosa, a excepción del aspecto fundamental señalado e el inciso c) anterior, referido a la protesta previa; que es equivalente a las oportunidades procesales, las disposiciones de nuestro Código en la materia hacen una regulación clara que habrá e complementarse con la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina, en cuanto fuentes auxiliares.

Finalmente, encontramos como aspecto general importante dentro del contexto del Código, que existen diversas disposiciones que sin formar parte del capítulo específico de la nulidad, dan lugar a la misma, tal es el caso de:

- 1.- Los actos que se produzcan sin la participación del defensor del imputado **se sanciona con la nulidad absoluta** (Art. 15).
- 2.- La delegación de funciones de los órganos jurisdiccionales en los secretarios o empleados subalternos (Art. 138).
- 3.- La falta de una clara y precisa motivación de los autos y las sentencias, tanto interlocutorias como definitivas (de conformidad con lo establecido en el artículo 338 “Art.141”).
- 4.- Las notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos que no se Practiquen con arreglo a lo dispuesto en el capítulo que corresponde (Art. 159).
- 5.- Actuaciones realizadas por el Ministerio Público, cuando en el curso de la Investigación, acordare la incomunicación del imputado por un lapso no mayor de seis horas. **Esta nulidad podrá ser parcial o total** (Art. 192).
- 6.- La declaración del imputado, sin la presencia de un defensor. Siempre que el Provoque una efectiva indefensión (Art.166 numeral 6 y 289).

A quienes contribuye con la realización inadecuada de esta serie de actuaciones, se les podrá exigir en su caso, la responsabilidad penal. Civil o disciplinaria en que haya incurrido; por manera que, estamos todos obligados a convertirnos en vigilantes del cumplimiento del debido proceso, y estamos además obligados a actuar con lealtad para con la justicia, como principio básico de todo procedimiento, según se expone en el artículo 12 del Código.

3.1.- Función de la declaración de nulidad

La declaración de nulidad, tiene como función, la invalidez del acto procesal, privándolo de sus efectos, por haber sido cumplido sin observar los requisitos esenciales exigidos por la ley.

A la vez que se priva el acto de sus efectos, puede ocurrir lo mismo con todo aquellos actos que se hayan realizado con

posterioridad, si dependen de manera directa de aquel y así lo ha determinado el órgano jurisdiccional, lo cual comentaremos adelante.- Puede igualmente, como queda dicho, exigirse la responsabilidad penal, civil o disciplinaria a quienes hayan incurrido en la infracción.

No obstante, los operadores de la justicia debemos contribuir en conjunto a evitar en la medida de lo posible las nulidades, a que sean estas como en el derecho penal sustantivo, las penas privativas de libertad. LA ÚLTIMA RATIO.

Debemos evitar a cualquier costo, convertir los procesos penales en un vía crucis que, amparado en las nulidades, provoque retaso y genere el descrédito al sistema,

Una descripción hecha por el Doctor Fernando Cruz Castro, sobre el proceso y las nulidades, encaja a la perfección con la realidad que a partir del 20 de febrero del año 2002 confiamos cambiara: **“Los procesos interminables, las nulidades incomprensibles, la denegatoria de justicia, son problemas que no interesan, el juez se convierte en un burócrata que agudiza su ingenio para dictar resoluciones que agudizan su ingenio para dictar resoluciones que prolongan el litigio, convirtiendo las formalidades en un pretexto para no definir el conflicto. La sobrevaloración de las formas y la nulidad por la nulidad es una manifestación ideológica con lo que torpemente se pretende darle la legitimidad al proceso penal”.**

3.2.- Carácter excepcional

Nuestro Código incorpora la excepcionalidad de la nulidad como principio, lo que verdaderamente equivale al principio de especificidad o especialidad como algunas veces denomina (Art. 165 CPP), mediante el cual, no es factible declarar la nulidad de un acto procesal si no esta establecido expresamente en el texto legal; en otras palabras, no habrá nulidad sin una ley específica que la establezca, lo que equivale a que en principio o pro regla general, todas las actuaciones realizadas serán consideradas validas en tanto no exista una disposición procesal que las sancione de manera expresa con la nulidad.

En palabras de Alberto M. Binder, “el concepto de acto nulo queda reservado estrictamente para aquellos actos inválidos que

no han podido ser reparados. La nulidad es una resolución final, la última respuesta, y por eso mismo es conveniente seguir manteniendo los múltiples sentidos para la voz “nulidad”, ya que eso genera confusiones en el sistema y tampoco se puede hacer girar la teoría de la actividad procesal defectuosa alrededor de la idea de la nulidad. Al contrario, el centro de una teoría de la actividad procesal defectuosa es el desarrollo de los modos de reparación o restauración de los principios constitucionales, cuya vigencia esta garantizada por las formas“.

Esta línea de pensamiento la ha acogido prácticamente toda la doctrina, partiendo del supuesto de que los actos procesales son validos en tanto no sean cuestionados por los medios que la ley establece.

No obstante este carecer, y aun cuando el CPP enlista las cosas de nulidad, de mas de uno de ellos; pueden resultar de manera indirecta, mas causas que den motivo a la declaración de nulidad.

Así por ejemplo, es nulo todo acto procedimental que se ejecute, con violación de los derechos y libertades fundamentales de la persona, consagrado por la Constitución de la Republica, los Tratados Internacionales de los cuales Honduras forma parte y demás leyes, en esta clase de supuestos, como la norma no señala de manera directa el defecto, tendrá que interpretarse la disposición constitucional, el tratado o la ley, para determinar si existe o no la invalidez del acto.

Cuando el acto procedimental se realice, con infracción de los principios de igualdad entre las partes, de audiencia, de contradicción, asistencia y defensa, siempre que haya producido una indefensión; en este supuesto, habrá también que determinar en que consiste el principio que se alegue se ha infringido y, si esta infracción, ha provocado una real indefensión.

Al respecto es necesario tener en cuenta, que estos principios consisten en:

Igualdad de partes:

Consignado en el articulo 13 del Código, establece la obligación de los jueces y magistrados, develar por la efectiva igualdad de los intervinientes, lo que si duda también una intima relación con el principio de contradicción y la posibilidad que bajo un

tratamiento igual, las partes sean escuchadas en sus argumentaciones en cada una de las audiencias.

Contradicción o Audiencia:

(Audiatur et altera pars). CLAMANDREI lo llamo “principio fundamental del proceso, su fuerza motriz, su granita suprema “. En realidad, si no existe contradicción, si no se escucha las partes y se les da la oportunidad de controvertir en audiencia los argumentos de su contrario, de expresar libremente sus razones, sus fundamentos, por inverosímiles que sean y siempre que se ajusten a los requisitos mínimos que para acto se exige; será imposible hablar de un sistema acusatorio. El juez solo podrá extraer sus propias razones como sustento de su fallo, en la medida que se escuche las razones y la confrontación de las partes. Es por ello que se sanciona con la nulidad cualquier acto procedimental que se realice con infracción de este principio que de forma expresa es regulado en el artículo 4 del Código.

Asistencia y defensa:

También constituye uno de los principios básico dentro de los cuales descansa el sistema acusatorio, se regula expresamente en los artículos 14 y 15, su principio es la inviolabilidad del derecho de defensa y la obligatoriedad, so pena de nulidad absoluta de los actos, de que toda persona cuente con la asistencia y defensa técnica de un Profesional del Derecho, desde que es detenido como supuesto participe de un hecho delictivo o en el momento que voluntariamente rinda declaración, hasta que la sentencia haya sido plenamente ejecutada. Tanto el principio de contradicción como el de defensa, están íntimamente vinculados, puesto que sin la posibilidad del contradictorio o de ser escuchado, no es posible que pueda existir defensa.

No obstante, no basta la infracción del principio para que sea posible la declaratoria de la nulidad, es necesario además que se provoque con esta infracción, una **EFFECTIVA INDEFENCION**.- Al respecto Julio Tasende Calvo expone: “Que es necesario ponderar la entidad o relevancia del vicio observado, distinguiendo entre indefensión formal, consiste en el mero incumplimiento o violación de la norma procesal, e indefensión material, caracterizada por el entorpecimiento o limitación sustancial en la defensa de los derechos e intereses de una de las partes, o por la insensible ruptura del equilibrio existente entre ellas. Así, aunque la indefensión formal opera como condición necesaria, no es suficiente para entender

vulnerado el expresado derecho, ya que ello exige que además, se produzca una situación de efectivo y real menoscabo del derecho de defensa contradictoria, con el consiguiente perjuicio para los intereses del afectado, que es lo que llamamos indefensión material y positiva, determinante de la nulidad procedimental, con el alcance necesario para restablecer el derecho conculcado

En conclusión, para que exista la efectiva indefensión, no basta que esta sea únicamente formal, por incumplimiento de la norma establecida, será siempre necesario que se produzca la indefensión material o positiva, esto es, la real violación del derecho susceptible de valoración por el perjuicio ocasionado.

De lo expuesto resulta, que no es cierto que el solo acto de la captura de una persona, bien por delito flagrante o como producto de una orden emitida por autoridad competente, pueda considerarse nulo, por no estar presente un defensor al momento de su realización, o, que rindiendo declaración indagatoria el considerado ya imputado, sin la presencia de un defensor, pueda esta ser considerada nula, en virtud de que la misma constituye un acto eminentemente voluntario, en el cual el imputado, no está obligado a declarar contra si mismo y si lo desea, puede abstenerse de declarar hasta consultar con un defensor, por manera que, la exigencia de la presencia de un defensor al momento de su declaración bajo pena de nulidad podría sufrir su efecto únicamente en el caso que a través de este acto se produce una efectiva indefensión.

Como referencia se transcribe jurisprudencia emanada de el Tribunal Constitucional español, el Tribunal Supremo y los tribunales nacionales y provinciales de España:

El Tribunal Constitucional español, en su sentencia num. 140/1997, de 22 de julio, establece que: "... solo cabe otorgar relevancia constitucional a la indefensión que tiene un carácter material, a diferencia del carácter marcadamente formal que dicho concepto reviste en el ámbito del derecho procesal, de tal forma que no toda infracción o irregularidad procesal cometida por los órganos jurisdiccionales provoca, en todos los casos, la eliminación o disminución en sustancia de los derechos que corresponden a las partes en el proceso (SSTCE num. 35/1989 y num. 52/1989). De tal manera que la indefensión prohibida (...) no nace de la simple infracción por los órganos judiciales de las reglas procesales, sino que es necesario que tenga una significación material que produzca un efectivo y real menoscabo o

limitación del derecho de defensa como consecuencia directa de la acción u omisión de los órganos jurisdiccionales”.

La sentencia del Tribunal supremo español del 17 de marzo de 1998 indica que el “El tratamiento de la nulidad en nuestra ley Orgánica del Poder Judicial se caracteriza por la conservación de los actos procesales, de tal manera que (...) la nulidad no opera por la simple concurrencia de un vicio de procedimiento, si no que es necesaria la concurrencia de un vicio de procedimiento, si no que es necesaria la concurrencia de un elemento aglutinador de todos ellos que no es otro que la producción de una efectiva y verdadera indefensión”.

(Ambas sentencias citadas por el Libro de Derecho Procesal Penal Salvadoreño).

Designación de un defensor. Derechos del imputado.

Indagatoria. Notificación previa al defensor.

Declaración del imputado sin su presencia.

“Cumplieron satisfactoriamente con o impuesto por el artículo 184, antepenúltimo párrafo, Cod. Procesal Penal, los funcionarios policiales que indicaron desde el primer momento al imputado detenido su derecho a designar defensor, aun cuando ello no hubiera podido comunicarse al profesional por estar ausente y ante ello no ejerció aquel el derecho a designar otro abogado.

Con anterioridad a la indagatoria no existe obligación legal de asignar defensor de oficio en reemplazo del de confianza, en especial cuando en ese lapso no se practico ningún acto definitivo e irreproductible que tornase necesaria la previa notificación a la defensa y el imputado se había expedido negativamente cuando se le interrogo si quería designar a otro letrado”.

La protección a la garantía de defensa en la ley procesal en cuanto atañe a La designación del defensor por el imputado, no reside en el conocimiento del defensor designado, previo a la indagatoria sobre el hecho, sino a la adecuada información al imputado de la multiplicidad de facultades y derechos a que regulan el caso, lo que posibilita que decida sobre su ejercicio en aquellos supuestos que no son de imposición obligatoria y declarar acompañado de su defensor es precisamente uno de ellos.

No existe posibilidad de agravio cuando el imputado, en la libertad que le otorga el debido conocimiento de sus derechos, opta por declarar en indagatoria sin la presencia de su abogado, en un acto de defensa material, y habiendo sido previamente notificado de sus derechos “(T. Oral criminal No.3,12/5/93,”Velásquez, Hernán J.” Jueces: Caminos, Sagasta, Avrutin Sánchez)”.

3.3.- Casos en que puede solicitarse

Comentan José Luís Antón Blanco y José Manuel Marcos Cos, magistrados de la audiencia Provisional de Castellón España, que los sistemas legislativos en materia de nulidades de los actos procesales, puede ajustarse a cualquiera de los siguientes criterios:

- a) Tipicidad o especialidad
- b) Generalidad

Conforme al primero las causas e invalidez están específicamente previstas en la ley. Este método legislativo tiene el defecto propio de todo sistema de *numerus clausus* ya que deja escapar situaciones o supuestos nuevos que surgen de la rica y fecunda práctica procesal. Su ventaja sin embargo reside, en la seguridad procesal que tan precisa previsión concede y que excluye la dispersidad imperativas derivada de las diferentes sensibilidades en la materia.

Por el contrario el criterio de generalidad, significa la previsión de normas que atienden comúnmente al efecto concreto y contando de la infracción procesal, para determinar eventualmente la posible nulidad, sin establecer de forma predeterminada, causas precisas que inexorablemente lleven al drástico efecto invalidante cuando la infracción haya tenido una incidencia insignificante.

De la definición de ambos criterios se puede concluir que nuestro ordenamiento procesal penal, sigue el sistema o criterio de *numerus clausus*, a través del cual delimita el campo de acción de los operadores de la justicia en materia de nulidades, estableciendo en el artículo 166 que serán nulos los actos procedimentales realizados:

- 1.- Con inobservancia de las disposiciones concernientes al nombramiento, capacidad, jurisdicción o competencia de los órganos jurisdiccionales o de sus integrantes

En principio, vale la pena aclarar que el numeral 1), esta referido al nombramiento, capacidad, jurisdicción o competencia de los órganos jurisdiccionales como tales, es decir, Juzgado 1ª, 2ª y 3ª de lo criminal etc., o de sus integrantes, quienes no pueden ser otros que los funcionarios a quienes la propia Constitución o la Ley, les asigna funciones específicas e indelegables bajo pena de nulidad, tal es el caso de los jueces de primera o segunda instancia o incluso los jueces de la Corte Suprema, los secretarios y los receptores.

Los primeros conceptos, por su propia naturaleza deben ser considerados en relación a los integrantes de los órganos jurisdiccionales, en tanto que la jurisdicción y la competencia puedan relacionarse de manera indistinta tanto el organismo como sus integrantes.

Conforme la doctrina, el concepto de nombramiento se refiere a la existencia del juez, no necesariamente a la aceptación del cargo y a su juramentación que se ubica dentro de la capacidad del juez.

El nombramiento tiene íntima relación con la denominación de Juez Natural, que no es más que la autoridad debidamente identificada y legitimada para el conocimiento o la sustanciación de una causa.

Dentro de la capacidad deben ubicarse las situaciones que inhabiliten físicamente a un Juez para el conocimiento de la causa por ejemplo, juez borracho, drogado (pag. 435).

Particularmente pienso que la capacidad no es posible circunscribirla a los vicios que como los citados, impiden que un juez cumpla con la función encomendada, mas que ello la capacidad me parece referida, en este caso, a la preparación básica que ha de poseer un juez, de tal manera que le permita decidir el caso particular no solo porque sabe y conoce la ley, sino también la vida y el asunto encomendado.

En la práctica, parece resultara difícil, aun cuando se tenga la razón, procurar la anulabilidad de un acto procedimental por inobservancia de disposiciones concernientes a la capacidad, por cuanto se presume (*iuris tantum*) que quien accede al cargo de juez es porque reúne los requisitos exigidos de conformidad con la Ley de Organización y Atribución de los Tribunales y la Ley de la Carrera Judicial.

Si, como producto de su incapacidad, el juez emite resolución alejada de los fundamentos jurídicos básicos que se han alegado, carente de motivación, etc. La misma no es necesario se ataque cuestionando directamente a quien la emite, por falta de capacidad, sino atacando el contenido mismo de la resolución y expresando ante el Tribunal superior los agravios que causa, de manera motivada.

La jurisdicción o competencia de los órganos jurisdiccionales o de sus integrantes.- En términos generales la jurisdicción penal, se define como: La que ejercen Los Tribunales cuando aplican las leyes penales o sea la potestad jurídica de aplicar y hacer que se cumplan dichas leyes; en tanto que la competencia, según se expresa en el artículo 137 de la Ley de Organización y Atribución de los Tribunales, es facultad que tiene cada juez o Tribunal para conocer de los negocios que las leyes han colocado dentro de la esfera de sus atribuciones.

- 2.- Con inobservancia de las disposiciones concernientes a la iniciativa de los fiscales y de los acusadores privados, y a su participación en los actos en que su intervención sea necesaria.

En manifestación pura del principio acusatorio, en el caso de las acciones públicas y las acciones públicas dependientes de instancia particular (art. 25 y 26 del C.P.P.H.), es al Ministerio Público a quien le corresponde presentar el requerimiento fiscal para que el procedimiento pueda pasar a la audiencia inicial y siguientes, sin este requisito de procedibilidad, el proceso no existiría, ni su avance sería posible. De la misma manera en los delitos perseguibles solo por acción privada, corresponde a la víctima, salvo que carezca de fondos suficientes para incoar el proceso, instar el procedimiento especial de conformidad con los artículos 405 y siguientes.

En palabras de José Luís Antón Blanco y José Manuel Marco Cos, magistrado de la Audiencia Provisional de Castellón, España, "...la acusación privada como la instancia particular con condiciones de perseguibilidad. El ejercicio del *ius puniendi* Se hace depender del interés o voluntad del ofendido, previamente manifestado. Y siendo así, cualquier acto o diligencia procesal que no cuenta con tal exteriorización de voluntad de la víctima debe entenderse viciado de nulidad.

- 3.- Con inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención y participación del imputado en el procedimiento, y las relativas a su representación y defensa

- 4.- Por error sobre sus presupuestos de hecho o bajo violencia física o por efecto de intimidación racional o fundada de un mal inminente y grave, sin perjuicio de las responsabilidades en que podría incurrir la persona causante de la violencia o de la intimidación;
- 5.- Con infracción de las normas especiales de procedimiento establecidas por este Código, que impida que el acto logre la finalidad que persigue la norma correspondiente;
- 6.- Con infracción de los principios de igualdad entre las partes, de audiencia Contradicción, asistencia y defensa siempre que haya producido una efectiva indefensión; y
- 7.- Con violación de los derechos y libertades fundamentales de la persona, consagradas por la Constitución de la Republica, los Tratados Internacionales de los cuales Honduras forma parte y demás leyes.

Como se aprecia estos tipos o clases de nulidades invalidan completamente el acto, por lo tanto pueden denominarse absolutas en cuanto al mismo, su declaratoria procede no solo por alegación de quien tenga interés en ella, sino también por propia iniciativa de los juzgados o tribunales, previa audiencia de las partes, lo que obliga al Juez una vez percibido el defecto, a escucharlas en audiencia, Para lo cual como consecuencia tiene la obligación de convocarlas.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de Costa Rica, según lo expone FERNANDO CRUZ CASTRO (La Nulidad por la Nulidad...), hasta antes de la entrada en vigencia de su nuevo Código Procesal Penal, ya había transformado significativamente la función de la nulidad al establecer que LA NULIDAD PROCESAL SOLO SE DECRETA CUANDO EL VICIO EN QUE SE INCURRE CAUCE INDEFENCIÓN O NO PUEDA SER SUBSANABLE. Expone, que no es importante realmente el origen del vicio procesal, sea este absoluto o relativo, sino que interesa mas evaluar sus efectos reales en el proceso. Dice que el Juez al decidir la exclusión de un acto o etapa procesal, no debe analizar los vicios en su origen, sino en sus efectos, determinando si tales yerros en el procedimiento han producido irreparable indefensión o no puedan ser subsanables.

Se refleja entonces, que la división de nulidad absoluta y relativa no es tan importante y que el centro en realidad esta constituido por el INTERES PROCESAL que cumple la exclusión del acto.

Es importante aclarar, que el hecho de considerar la nulidad de manera absoluta, no implica que todos los actos realizados a partir de esta declaratoria tendrán el carácter de nulos, si se hace la declaratoria, es nulo absolutamente el acto procedimental cuya realización se produce con alguno de los defectos que señala el artículo 166, en tanto que el alcance de estas nulidades y la conservación de eficacia de los actos procesales se regula en artículo 169.

3.4.- Supuestos en que no procede: actividad negligente o maliciosa del peticionario

Una conducta podrá ser considerada negligente, cuando el profesional por sus especiales conocimientos debe realizar sus actuaciones con estricto apego a la Constitución y las leyes; al margen de ellas y a sabiendas de las consecuencias significativas dentro del sistema pretendido de administración de justicia pronta y cumplida, ejecuta actos que estaba en la obligación de preverlos precisamente porque existe la posibilidad que su resultado lesione los intereses de las partes en el proceso.

La malicia por su parte, implica un grado de intención de parte del actuante, de provocar el mal, del cual tiene conocimiento producirá un perjuicio. En ambos casos debe tenerse claro que la nulidad no procede.

Esta hipótesis guarda íntima relación con la moral, la decencia, la honradez en la realización de las actuaciones y la lealtad para con la administración de justicia. Estos conceptos no se agotan con el aprendizaje de una definición, ni con la lectura de un Código de Ética, es cuestión de actitudes, de formación; los jueces son los llamados a impedir con el respeto debido y con motivados argumentos, los abusos que al amparo de la ley han cometido siempre los profesionales que careciendo de moral y faltando al respeto obligado a los jueces, intentan sorprenderlos con sus artimañas.

Muy acertadamente el jurista FERNANDO DE LA RUA en su obra PROCESO Y JUSTICIA, nos dice que: “Jueces y abogados, ligados pues por génesis, están sujetos a una permanente relación, encadenados como Prometeo a la montaña, porque el mecanismo de la justicia precisa de abogados parciales que planteen las cosas para que jueces imparciales los decidan. El primer

elemento de una buena relación ha de ser, entonces la reciproca comprensión de sus respectivos roles. Esa comprensión debe traducirse, necesariamente, en reciproco respeto. Para los abogados ejerciendo su parcialidad, frene a las otras partes y frente al juez, dentro de los límites éticos de la lealtad y la buena fe.”

Si estas cualidades no siempre las encontramos en los abogados, nos parece que las primeras lecciones deben comenzar a darse por parte de los jueces, mediante reflexiones previas a las audiencias y en base al Código de Ética de cada profesional.

En el actual sistema, es una práctica constante la alegación de nulidades, con el único propósito de dilatar el procedimiento, se han interpuesto incluso, en momentos procesales por su naturaleza no admiten escritos de ninguna clase, tal como: Luego de la citación de las partes para oír sentencia. En el nuevo sistema se limita el derecho de acción a las partes que:

- a) Han dado lugar a la causa de nulidad
- b) Han intentado mediante la declaración de la nulidad, tan solo dilatar indebidamente el procedimiento.
- c) Han intentado mediante la declaración de la nulidad corregir cualquier Cualquier deficiencia que le es imputable.
- d) Quienes hayan dejado precluir la oportunidad de subsanarla.

Bajo estas premisas, si el Abogado pretende una nulidad, la derogatoria deberá ser directa y de plano, bajo una adecuada motivación que permita de manera paulatina, adecentar a los indecentes y hacerlos actuar con respecto a la Ley y a los dadores de justicia.

3.5.- Momento procesal y forma en que debe hacerse valer

Existen dos vías por las cuales puede hacerse la declaratoria de la nulidad una por reclamación de la parte perjudicada, y la segunda por propia iniciativa del órgano jurisdiccional que ha apreciado el defecto, esta intervención oficiosa es permitida, en los casos expresamente establecidos en el Código y es requisito escuchar en audiencia a las partes.

A nuestro juicio, la opinión de las partes en la audiencia, será únicamente ilustrativa para el Juez, de manera que le permita adquirir una mejor convicción; no obstante si escuchándolas, el juzgador persiste en la decisión de declarar la nulidad, así lo deberá hacer, por cuanto la propia disposición resulta que esa opinión no es vinculante de aquella.

En este caso, el facultar al órgano jurisdiccional para actuar de manera oficiosa, lleva implícito el propósito de contribuir con el cumplimiento estricto de los principios básicos, comunes a todo el procedimiento, dentro de los cuales sobresale la finalidad del proceso mismo: La realización pronta y efectiva de la justicia penal.

Esta intervención no implica que la declaratoria puede hacerse al margen de las líneas generales y específicas reguladoras de la institución, al contrario, tratándose de una apreciación realizada por el Juez o Tribunal, con mucha más razón, deberá cumplir a cabalidad cada directriz señalada para la declaratoria, tal como si la misma hubiese sido alegado por cualquiera de las partes.

La oportunidad procesal para la reclamación de una nulidad, es una de esas líneas generales marcadas por el Código, al igual que lo están las causas que la producen, circunstancias que posibilitan el manejo adecuado de esta institución procesal.

Expresado lo anterior, serán anulables los actos en los cuales concurra causa de nulidad, siempre que se interpongan en las oportunidades procesales siguientes:

- 1.- La nulidad de los actos realizados durante la etapa preparatoria del proceso, **en la primera audiencia.**

La etapa preparatoria esta integrada por cuatro frases: Denuncia, investigación preliminar, requerimiento fiscal y audiencia inicial. Su sustanciación en las dos primeras fases, corresponde exclusivamente al Ministerio Público, y la intervención de los jueces de letras en las mismas, esta limitada al control de diligencias en las cuales pueda afectarse un derecho garantizado por la Constitución de la República o los Tratados Internacionales de los que Honduras forma parte.

La primera audiencia en esta etapa del proceso es la AUDIENCIA INICIAL, por lo cual, la parte que pretenda la declaración de nulidad de alguna diligencia o actuación realizada directamente por el Ministerio Público con la intervención del

organismo jurisdiccional, tendrá que solicitarlo en este momento procesal, en su primera intervención.

2.- La de los realizados durante la audiencia preliminar,
antes del auto de apertura del juicio oral.

La audiencia preliminar, tiene lugar en la segunda etapa del proceso que es la intermedia, tiene lugar dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que quede firme el auto de prisión o declaratoria de reo, termino que puede prorrogarse a petición del Ministerio Público o Acusador Privado, por 60 días más. En esta audiencia el Fiscal formaliza la acusación y el defensor contesta los cargos, con lo cual se da por clausurada la audiencia.

Si la causa que provoca la declaratoria de nulidad tiene lugar en la propia celebración de la audiencia preliminar, la parte que pretenda tal declaratoria, debe hacerlo a más tardar el día siguiente, por cuanto el juez está facultado para dictar el auto de apertura a juicio, dentro de los tres días siguientes a la celebración de la audiencia, de tal forma que, si al segundo día ya está dictado, se habrá perdido la posibilidad de presentar la solicitud de la nulidad que debe hacerse antes de la apertura a juicio.

No se refiere el Código al momento procesal en el cual deben imponerse las nulidades que puedan resultar de todo el proceso investigativo que realice el Ministerio Público durante los sesenta días posteriores a la firmeza del auto de prisión o declaratoria de reo, termino que bien puede ampliarse hasta ciento veinte días; no obstante consideramos, que siendo la audiencia preliminar exclusiva para la formalización de la acusación y la contestación de los cargos, será siempre antes de la apertura a juicio, el momento procesal oportuno para interponer cualquier nulidad que pueda resultar de actuaciones realizadas por el M.P. de manera directa, o con la intervención de un Juez de Letras en esta fase previa a la audiencia preliminar que se relaciona y que tiene por objeto la continuación de la investigación que permita formalizar con argumentos suficientes la acusación.

3.- La de los realizados en el auto de apertura del juicio o en el momento de la notificación de este, en face de preparación del juicio.

Si la causa que da lugar a la nulidad tiene lugar en el propio auto de apertura a juicio, o bien en el momento de la notificación de este, la alegación de la nulidad debe presentarse dentro de los diez días

siguiente a la citación que se realiza a las partes en el Tribunal de Sentencia, precisamente para que planteen recusaciones, excepciones o nulidades; todo con el objeto de impedir que al momento del debate o juicio oral se presenten obstáculos que impidan su celebración.

4.- Las cusa de nulidad por hechos con posterioridad, o por hechos precedentes que no hubieran sido conocidos con anterioridad, en la audiencia anterior al debate de conformidad con lo previsto por el artículo 316 de este Código.

En este caso el recurso de nulidad se presentara dentro de los diez días siguientes a la notificación que haga a las partes el Tribunal de Sentencia una vez que reciba las actuaciones provenientes del Juzgado de Letras.

5.- Las producidas en el curso del debate o durante la tramitación de un Recurso, antes de que uno u otro concluyan.

La solicitud de nulidad debe ser siempre motivada, lo que implica no solo el señalamiento de la disposición que no se ha observado, el error de los presupuestos de hecho, la intimidación nacional de que se ha sido objeto, la infracción de normas esenciales o de los principios, o bien, la violación de los derechos y libertades fundamentales; si no también la expresión del PERJUICIO que con ellos se ha ocasionado, o bien la EFECTIVA INDEFENCION que se ha producido.- Deberá también demostrarse por parte del peticionario, que el mismo no ha dado lugar al nacimiento de la causa de nulidad y que no intenta dilatar el procedimiento o corregir cualquier que le sea imputable, en caso contrario y de no reunirse estos requisitos la pretensión deberá declararse sin lugar.

3.6.- Personas legitimadas para solicitarla

La declaratoria de nulidad debe ser solicitada por la parte que, resultando perjudicada, no ha dado lugar a la causa de nulidad. No es posible, por ejemplo, que notificado el representante del Ministerio Público de la práctica de un reconocimiento en rueda, no asista, y, posteriormente, alegue la nulidad de la diligencia por violación del contradictorio, cuando el mismo ha contribuido o ha dado lugar a ella por su no presencia aun notificado.

El Código Procesal Penal de Costa Rica, en protección del derecho de defensa, infranqueable aun con el conocimiento del imputado; contempla como excepción la posibilidad que el imputado impugna la decisión que recoge el vicio que ha contribuido a provocar, siempre que se hayan lesionado disposiciones constitucionales o legales sobre su intervención, asistencia y representación (Cita: Gilbert Armijo Sancho).

3.7.- La declaración de nulidad de oficio

La novedad en la declaración oficiosa de nulidad, radica en la audiencia previa que debe darse en las partes. Es entendido que en la misma, se expresa como ya se comento, las opiniones que le merezca la desicion del órgano jurisdiccional, no obstante estas opiniones no vinculan en lo absoluto la resolución final y su carácter se tendrá como meramente ilustrativo.

El Juez o Tribunal que haga la declaratoria de nulidad, deberá siempre valorar, el perjuicio que se ocasiona, la imposibilidad de eliminar la causa que lo provoca, así como la posibilidad de sanearla renovando el acto, rectificando el error o cumpliendo con el acto omitido. Cada caso requerirá de valoraciones muy particulares que sobre todo permitan que, respetando los derechos fundamentales de las partes, el proceso sea lo mas expedito posible.

No debe olvidarse, que la regla general los actos procesales serán nulos, solo cuando no se hubieran observado las disposiciones expresamente prescritas bajo pena de nulidad y se le haya causado a la parte, un agravio o desventaja procesal que no se puede corregir en el curso del proceso, ni en la sentencia.

El articulo referido a esta declaratoria oficiosa, delimita la intervención del juzgador, a aquellos casos que expresamente estén establecidos en el Código, no obstante no existen en el texto estos casos expesos, por lo cual consideramos que haciendo una relación con el articulo 8 y 9 del mismo Código, que establece la relación pronta y efectiva de la justicia penal y la adopción por parte de jueces y magistrados de medida precisa para corregir las irregularidades que adviertan en los procesos a fin de impedir la nulidad y la realización de cualquier acto que dilate indebidamente el procedimiento; hemos de razonar, que los jueces y magistrados están entonces facultados para actuar de oficio, si así lo requieren las circunstancias (si las partes no advierten el defecto y no provocan su solución), y en los mismos términos señalados en el articulo 166.

3.8.- Resolución de pretensión anulatoria

De lo expuesto en el artículo 167 sobre las oportunidades procesales que se tienen para interponer causas de nulidad, resulta que en determinados casos como en los incisos 1) y 5), la pretensión de la anulabilidad será verbal; no obstante en los casos determinados en los numerales 2),3) y 4) el planteamiento, por la naturaleza del momento en que solicita, será por escrito.

Es necesaria la discusión, porque da origen a la forma de resolver, así, si la pretensión anulatoria se plantea en el curso de una audiencia, debe ser resuelto oralmente y de inmediato, en tanto si es planteado por escrito, el organismo judicial dispone del término de tres días hábiles, siguientes a la fecha de interposición para resolver. En ambos casos la resolución debe ser motivada y de plano se rechazara la pretensión cuando mediante ella se intente tan solo dilatar indebidamente el procedimiento o corregir cualquier deficiencia imputable al reclamante, si este ha dejado precluir la oportunidad de subsanarla, esto es; si la pretensión se esta presentando fuera de los momentos procesales que el Código autoriza, con lo cual se manifiesta el interés del sistema en cumplir con la finalidad de acelerar la administracion de justicia penal.

3.9.- Alcance de la nulidad y sus efectos

Según nuestro Código, tiene el carácter de pruebas prohibidas o ilícitas y por tanto carecerán de eficiencia probatoria, los actos o hechos que vulneren las garantías procesales establecidas en la Constitución de la Republica y en los convenios internacionales relativos a derechos humanos de los que Honduras forme parte, así como cuantos sean consecuencia necesaria de tales actos o hechos y que no hubieren sido posible su obtención sin la información derivada de ellos.

Como principales garantías procesales se contemplan:

- a) El derecho de acción
- b) El derecho de defensa
- c) Principio de dualidad de partes
- d) El derecho al estado de inocencia

- e) El derecho a la intimidad, y
- f) El derecho de las comunicaciones.

(Ver Modulo Instruccional, La investigación del Fiscal y los derechos fundamentales, M.P. y Cooperación Española)

Con el propósito de contribuir a ampliar el criterio que sobre el alcance de la nulidad y sus efectos podamos desarrollar, y en vista de no disponer hasta ahora de jurisprudencia nacional organizada que nos auxilie en el estudio de este sensible tema, nos permitimos transcribir los siguientes:

PRECEDENTES EN LA JUSTICIA DE COSTA RICA Y ESPAÑA:

“La nulidad de un acto de decomiso no excluye, forzosamente, la evidencia.

En un caso el Tribunal de Juicio, anulo el acto en la que constaba el decomiso al imputado de una cantidad importante de marihuana en picadura y en semillas, sin embargo, en el fallo, se admitió la existencia de la droga mencionada, atribuyéndole tal posesión al acusado. El defensor, al interponer el recurso de casación, argumento, entre otras cosas ilegitimidad en la motivación de la sentencia porque al anularse el acta de decomiso, el Tribunal no recibió ninguna prueba que acreditara la vinculación entre el imputado y la droga. La Sala de Casación rechazo esta pretensión, aplicando un criterio ajustado a la realidad del proceso y no al formalismo documental, estableciendo que “...La nulidad acordada por el Tribunal no tubo la virtud, ni podrá tenerla, de hacer desaparecer las bolsas conteniendo la marihuana, sus semillas, picadura y las cajetillas, picadura y las cajetillas de fósforos. Simplemente se anulo el acta de documento.

La droga existió desde luego, y a pedido del Juzgado de Instrucción, la Sección de Investigaciones Toxicológicas del Organismo de Investigación Judicial informo que tanto las coláis de los cigarrillos como la picadura y semillas son Cannabis sativa...”

(Voto 181-F de las quince horas del dos de octubre de mil

Novcientos ochenta y cuatro. En cita de Cruz Castro, Fernando).

Desconocimiento de las garantías procesales en miras a concretar una actividad probatoria.

“..La ausencia del interesado en el registro domiciliario priva a este diligencia- irrepitable ulteriormente- del carácter de prueba preconstituida, por cuanto no pudo en ella ejercerse el derecho de contradicción (Cfr. T.C., 1º. S 150/1989, 25/9/98, LL, 1989-4, P.198), y le produce indefensión lo que lleva el supuesto al ámbito del artículo 238.2, L.O.P.J., no siendo por ello un medio de prueba o mejor, diligencia simplemente investigadora-, así obtenida, hábil para desvirtuar el derecho a la presunción de inocencia; dicha nulidad, igual que la producida en el caso de ausencia del secretario judicial, lo es con los efectos propios de vicio causado en el ámbito de la legalidad ordinaria, no en el área Constitucional. Por consiguiente, ha de declararse en el caso la invalidez de la diligencia de entrada y registro, a efectos de enervar la verdad interna de la culpabilidad, sin perjuicio de extramuros de la diligencia puedan reaparecer y constatarse los datos probatorios obtenidos en el repetido registro policial.”

(T. S. 2ª. S, 23/12/94. Ponente: Sr. Hernández Hernández, L.L., 1995-1)

En igual sentido:

“ El acto de entrada y registro del domiciliario, inasistente el fedatario, constituye una diligencia nula de pleno derecho, de la cual no puedan derivarse los normales y propios efectos de la prueba preconstituida que con la presencia e intervención del secretario hubiera tenido, pero ello no supone en modo alguno impedimento a que el propio imputado o los testigos puedan en el plenario declarar sobre lo que presenciaron y escucharon”

/T.S., 2ª. S, 22/11/94. Ponentes: Sres. Martines –Pereda Rodríguez. “L.L., 1995-1).

Por su importancia, se transcriben a continuación, como PRECEDENTES DE EXCEPCION, los siguientes:

I.- *“Respecto al registro domiciliario y la intervención del Secretario judicial como garantizador fedatario de cuanto acontece, la discrepancia –judicial ha venido centrada en las consecuencias que la ausencia del secretario habría de producir a posteriori. Frente a la teoría de que la no presencia del Secretario suponía el incumplimiento de normas ordinarias de la legalidad, que no tenían porque afectar al derecho fundamental establecido en el art. 18.2, CE, cuya vulneración es lo esencial para llegar a un efecto invalidante, surgió mayoritariamente la tesis contraria, en el sentido de estimar que no se trataría entonces de una mera irregularidad procesal que hace flaquear la autenticidad y la veracidad de la diligencia, de un requisito imprescindible para la validez de la intervención policial de manera tal que en sede de legalidad ordinaria se origina la nulidad absoluta de su contenido aunque en sede de legalidad constitucional no puede hablarse de vulneración de aquel derecho fundamental (cfr. T.S., S.S. 21/194, 18/2/94). Partiendo pues de la nulidad del registro, ha de tenerse presente, no obstante que esa nulidad no aplica la de las demás diligencias practicadas que no traigan causa de aquel. (cfr. T.S., S. 16/1/95)”*

(T.S. 2ª, 24/1/95. Ponente: Sr. De Vega Ruiz. “L.L.”,1995-I).

II.- *“El registro domiciliario realizado sin la presencia del Secretario judicial no Incide en las previsiones del artículo II.1, L.O.P.J., ya que no se ha practicado Con la vulneración de derechos fundamentales al existir un mandamiento judicial que le sirve de cobertura. Como ha señalado la doctrina jurisprudencial el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio sede en los casos en que existe una resolución judicial habilitante que cubra su contenido mínimo esencial y lo deje a salvo de vulneraciones constitucionales; lo que verdaderamente existe, en las cosas de inexistencia de Secretario judicial, es una ausencia de formalidades legales ordinarias, de carácter esencial que dan lugar a la nulidad de su contenido y efectos al amparo de lo dispuesto en el art. 283:3, L.O.P.J. Esta invalidez inicial afecta a todas las pruebas que pretendan subsanar de alguna manera el*

contenido de la prueba nula, pero deja el paso abierto a otras pruebas obtenidas de manera directa e indirectas de fuentes distintas. No será válido la reconstitución de la diligencia de entrada acudiendo al testimonio de las policías que intervienen en sus práctica pero no es descartable, como ha establecido una línea jurisdiccional reciente, la utilización de otras pruebas autónomas realizadas con la debida intermediación y contradicción y en presencia de órgano jurisdiccional que debe valorarlas. En cualquier momento los autores de un hecho punible pueden reponer su participación en el mismo confesando o reconociendo las imputaciones realizadas por las partes acusadoras “.

(T.S., 2ª., 22/194. Ponente: Martín Pallín. Archivo 1994, 2539).

3.10.- El principio de conservación de los actos procesales

Denominado también finalista o de instrumentalidad y regulado en el numeral 3) del artículo 170, tiene como propósito no anular o invalidar un acto que, aunque defectuoso permitió alcanzar los fines perseguidos. Al decir de BERIZONCE, es aquel virtud del cual los actos procesales son válidos en el tanto se hayan realizado de cualquier modo apropiado para la obtención de la finalidad. Según este sistema y de conformidad con el principio que lo gobierna las formas procesales no constituyen un fin en sí mismas, lo cual será un rito inaceptable en un sistema procesal moderno. Por ello el acto será válido aun cuando defectuoso ha logrado cumplir su objetivo.

3.11.- La preclusión el derecho de subsanación de los actos en que concurra causa de nulidad

Toda nulidad quedará subsanada: Si ninguna de las partes reclama oportunamente la declaración; cuando quienes tuvieren derecho a proponerla aceptan expresa o tácitamente los efectos del acto viciado, o; cuando el órgano jurisdiccional, de oficio o petición de parte haya eliminado la causa de nulidad; en estos casos la palabra SUBSANACION parece referirse a una mera CONVALIDACION, en palabras de ALBERTO M. BINDRE; se

trata de la absorción de la afectación del principio en becé a otros principios superiores, para el, en-este caso, lo mas simple es utilizar la palabra CONVALIDACION.

La preclusión es por definición jurídica, la situación procesal que se produce cuando alguna de las partes no haya ejercido oportunamente y en la forma legal, alguna facultad o algún derecho procesal o cumplido alguna obligación de la misma naturaleza. Es una de las características del proceso moderno porque mediante ella se obtiene: a) Que el proceso se desarrolle en un orden determinado, lo que solo se consigue impidiendo mediante ella, que las partes ejecuten sus facultades procesales cuando le venga en gana, sin sujeción a principio temporal alguno; b) Que el proceso este constituido por diversas secciones o periodos, dedicados cada uno de ellos al desenvolvimiento de determinadas actividades. Concluido cada periodo, no es posible retroceder a otro anterior. En otras palabras la preclusión engendra lo que los procesalistas modernos llaman "fases del proceso": c) Que las partes ejercen en forma legal sus derechos y cargas procesales, es decir, no solo dentro del termino que para ello fije la ley, sino también con las debidas formalidades y requisitos (Diccionario de Derecho Procesal Civil).

La prohibición de retrotraer el proceso esta expresa en la disposicioon procesal penal que contiene el principio del saneamiento, no obstante sus efectos deben considerarse extendidos hasta los casos en que un acto viciado debe tenerse por subsanado, los cuales están contenidos en el articulo 170 del Código, por manera que trascurrido los términos o una etapa del proceso, se tendrán por subsanados aquellos actos que con apariencia de nulidad, los interesados, no han solicitado su declaración.

3.12.- Subsanación y saneamiento de los actos viciados o defectuosos

El principio de subsanación o convalidación esta recogido en los numerales 1), 2) y 4) del articulo 170 del Coligo; que son las distintas maneras de cómo convalidar o tener por subsanado un acto viciado. Al contrario de otras legislaciones como la costerricense, nuestro Código no exige dejar constancia oportuna de protesta, sino que claramente estable que persas pueden solicitar la nulidad y las oportunidades `procesales fuera de los cuales no es admisible tal solicitud.

El principio de saneamiento posibilita a instancia del interesado o de oficio corregir las irregularidades o defectos, siempre que sea posible, con el propósito de impedir las nulidades de actuaciones.-

En cita de GILBERT ARMIJO SANCHO, lo que se pretende es corregir el acto viciado y no necesariamente invalidarlo, eliminando los defectos que contenga. Este principio es derivado del de economía procesal, pues funciona de manera preventiva, evitando atrasos innecesarios.

Para Alberto M. Binder, el centro explicativo de la teoría de las nulidades en cuanto técnica de preservación de los principios protectores del imputados es, pues el SANEAMIENTO o REPARACION. Solo cuando un acto no puede ser saneado o no se trata de un caso de convalidación entonces se debe declarar su nulidad.

Explica en su obra, que la noción más básica de saneamiento consiste en el restablecimiento de un principio constitucional (en sentido amplio) que ha sido lesionado por la actividad procesal defectuosa. De ninguna manera sanear consiste en restablece la forma. Aquí puede existir un equivoco que ha hecho mucho daño: Sanear no equivale a restablecer una forma, sino un principio.

Nuestro Código regula el saneamiento en el artículo 171 y una sus características esenciales es que no pueda utilizarse como excusa para retrotraer el proceso s pedidos ya precluidos.

4.- EL RECUSO DE REPOSICION

Rxi Moncada Godoy

4.1.- Concepto y función de la reposición

El recurso de reposición, conocido por algunos sistemas, también bajo el nombre de revocatoria o reconsideración, constituye un medio impugnativo que tiene por objeto que el mismo órgano que dicto una providencia la revoque por contrario imperio.⁷⁴

Su concepto: El recurso de reposición o revocatoria constituye un remedio procesal tendiente a obtener en la misma instancia, donde una resolución fue emitida, se subsanen por contrario imperio, los agravios que aquella pudo haber inferido.⁷⁵

Es un recurso para que el mismo órgano y, por ende, en la misma instancia, reponga su decisión (la reconsidere, la revoque) por contrario imperio. De ahí que cualquiera de las tres designaciones resulte apropiadas.⁷⁶

En la legislación procesal penal salvadoreña y costarricense, se denomina recurso de revocatoria.

La función primordial de este recurso es obtener que el juzgado o tribunal que dicta la providencia o auto, lo enmiende o revoque luego de conocer verbalmente o por escrito las razones de quien lo solicita.

Este tipo de recursos, de acuerdo con la práctica forense, son otorgados en muy pocas ocasiones, por cuanto es difícil que el propio Juez que una vez convencido ha dictado resolución, varíe la misma.

Su fundamento es que la resolución recurrida fue dictada sin oír a los interesados, de modo que luego de ser oídos estos, el Tribunal puede cambiar de opinión.⁷⁷

74

Definición Expuesta por Enrique Vescovi en "Los recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamerica.

75

R. Podetti, L. Palacio, en cite de Enrique Vescovi.

76

Definición Expuesta por Enrique Vescovi en "Los recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamerica.

77

Proceso Penal Comentado. Llobert Rodríguez . Javier . Costa Rica

4.2.- Resoluciones recurribles

Son recurribles todas las providencias y autos proferidos durante el proceso.

Tienen el carácter de providencias: Las que ordenan diligencias de mero trámite y que, por consiguiente, no requieren motivación y se limitan a determinar el contenido de lo mandado, sin más fundamentos ni adiciones.⁷⁸

Tienen el carácter de autos: Los que deciden motivadamente las cuestiones incidentales, la competencia de un órgano jurisdiccional, la procedencia o improcedencia de una reacusación, los recursos de reposición contra providencias, la admisión denegación de cualquier medio de prueba, la nulidad del procedimiento o de algún acto procesal, la adopción, modificación o cesación de una medida cautelar privativa de libertad y en general cualesquiera situaciones que no sean de mero trámite o que impliquen limitación de derechos y que no deben ser resueltas mediante sentencia⁷⁹. Los autos deben contener bajo pena de nulidad una clara y precisa motivación, que exprese los hechos y fundamentos de derecho en que se basa la resolución y, en su caso, las pruebas tenidas en cuenta, así como las razones del valor probatorio que se les haya atribuido.⁸⁰

El proceso de investigación y juzgamiento, costa de tres fases: Preparatoria, intermedia y debate o juicio oral y publico; estas, a su vez, están integradas por diversos actos, que van desde la denuncia e investigación hasta la sustanciación del juicio, y la deliberación y sentencia; en este largo recorrido se emiten autos y providencias por parte e los jueces de Paz, de Letras, Tribunal de Sentencia y Cortare Suprema ⁸¹ . Asimismo y una vez finalizado el debate o juicio oral, y firme el fallo, siendo este condenatorio, comienza en el proceso, la participación de los juzgados de Ejecución, quienes también tomaran decisiones que emitirán mediante autos o providencias. Todas ellas, serán susceptibles de recursos de reposición, por cuanto el artículo que lo regula no hace distinciones ni enumera casos específicos expresos y tampoco hace excepciones. Sin embargo, de lo dispuesto en el artículo 139 del Código, que define los cuatro tipos de resoluciones que dictan los jueces; resulta muy claro cuales tendrán el carácter de autos y cuales de providencia cuyo tratamiento en ambos casos es también diferente.

⁷⁸

Artículo 141 C. P. P. H.

⁷⁹

Artículo 139 C. P. P. H.

⁸⁰

Artículo 141 C. P. P. H.

⁸¹ Artículo 263 y siguientes, C. P. P. H

Ante ciertos problemas que con motivos de la aplicación de las figuras procesales ya vigentes, se han presentado particularmente en las oficinas de la Fiscalía General; y en atención que a gran parte de los actos de la primera etapa del proceso se sustancian en el Ministerio Público, por la naturaleza del mismo, merece la pena reflexionar, que la regulación que hace el Código, específicamente sobre los recursos, no es aplicación en aquel Ministerio, por tanto sus actuaciones no tienen carácter jurisdiccional, sino preprocesal y por tanto esta regido en tanto a los procedimientos, por las leyes del ámbito administrativo, la Ley Especial del Ministerio Público y las disposiciones que contiene el C.P.P.H., en materia estrictamente de investigación; todo sin perder de vista la ineludible obligación de observar en el ejercicio de sus atribuciones, respeto irrestricto a los derechos fundamentales de los ciudadanos, contenidos en la Constitución de la República Y Los Convenios Internacionales ratificados por Honduras.

4.3.- Interposición

Partiendo que la regulación de este recurso, es de aplicación propia para el organismo judicial, debe entenderse que su interposición será posible, una vez que el Juez conozca del proceso, a partir de la presentación del requerimiento fiscal que es el tercer acto de la etapa preparatoria; o bien como consecuencia de la solicitud de la aplicación o aprobación de medidas alternas tales como la suspensión condicional de la presunción penal y la conciliación.

Existen tres momentos para plantear el recurso de reposición:

- a) En el acto de la notificación, en cuyo caso no se consignara repuesta alguna por prohibición expresa y sanción con nulidad⁸²
- b) En escrito separado a más tardar el día hábil siguiente al de dicha notificación
- c) En las audiencias, verbalmente, tan pronto como se haya pronunciado la correspondiente resolución

4.4.- Posibilidad de interponer la apelación en forma subsidiaria

El intento de la reposición o revocatoria como recurso, no es necesario para efectos de interponer el recurso de apelación, sin

⁸²

Artículo 158 y 159 C. P. P. H

embargo, en caso de hacer uso de los recursos, la apelación tendrá que interponerse en forma subsidiaria.

En conclusión, si la reposición se solicita de manera verbal en el acto de la audiencia, en el mismo acto de forma subsidiaria debe interponerse el recurso de apelación para el ente el Tribunal de segunda instancia.

Si el recurso de reposición se plantea por escrito al día hábil siguiente, en el mismo habrá que interponer también como subsidiario, el recurso de apelación.

4.5.-Tramitación: Conveniencia de oír a las demás partes para salvaguardar los derechos de defensa, igualdad y contradicción

En la tramitación de este recurso, no se contempla la posibilidad de escuchar a las demás partes, previo a su resolución, no así el recurso de apelación, en cuyo caso, se conceden tres días para contestar los agravios.

Por las características propias del proceso acusatorio, a través del cual se garantiza el cumplimiento del principio de contradicción igualdad e inviolabilidad del derecho de defensa, mismos que poseen un rango constitucional y que también forman parte de los Tratados Internacionales ratificados por Honduras, consideramos que la solución a efecto de mantener incólumes los mencionados perjuicios, será la presentación de escritos motivados el día hábil siguiente al de la notificación y tal como lo expresa el artículo 353, cualquiera que sea la etapa del pronunciamiento.

Conforme a nuestro modesto criterio, y en consideración a que existe una prohibición expresa de repuesta a las notificaciones, citaciones emplazamientos y requerimientos, además de la sanción de nulidad en caso de no practicarse en conformidad con el Código, estas será la única alternativa que tendrán los procuradores y que deberá ser advertida por el funcionario que lea la resolución al notificarlo⁸³

Principio de inviolabilidad del derecho de defensa:

Consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República como: “El derecho de defensa es inviolable”, en la Convención Americana de

⁸³

Artículos 151, 158, y 159, C. P. P. H

Los Derechos Humanos se garantiza también el derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; finalmente este principio lo encontramos inmerso en el contexto completo del Código Procesal Penal, desde sus disposiciones comunes a todo el procedimiento, procurando el seguimiento de la presencia del imputado y su defensor en los actos del proceso que incorporen elementos de prueba, así como su participaciones y observaciones que consideren oportunas.

No obstante que las referencias de este principio-derecho se orienta básicamente hacia el imputado y su defensor; no por ello “es un derecho exclusivo del usuario dentro del proceso penal, sino que de igual forma, asiste a todas las partes integrantes del mismo y, por tanto, también al Fiscal en su condición de actor principal⁸⁴”, no puede ser de otra manera, por cuanto el Fiscal representa los intereses generales de la sociedad, la cual también tiene perfecto derecho a que se le defienda del constante accionar delictivo de que es objeto, procurando por supuesto, mantener el equilibrio entre los propios derechos del imputado y la sociedad.

Principio de contradicción:

“sirve a la finalidad última de evitar la indefensión de cualquiera de las posiciones procesales en litigio, tratando de impedir, en palabra de DE LA OLIVA SANTOS, “que una resolución judicial pueda infringir un mal (condena, perjuicio o gravamen de otro tipo) a un sujeto jurídico que no haya tenido, dentro del proceso de que se trate, la oportunidad de decir y hacer en su defensa aquello que sea razonable y oportuno⁸⁵”

Este principio, lo encontramos también dentro de las disposiciones comunes a todo el procedimiento, en el artículo 4 del C.P.P.H. “...tanto el imputado como el defensor, tendrá derecho presentar los elementos probatorios de que dispongan en cualquier etapa del proceso, incluso delante de la investigación preliminar. En este último caso lo hará ante el Fiscal a cuyo caso se encuentre la investigación. Asimismo, la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto cuyo propósito es la consolidación en el continente, dentro del cuadro de las instituciones

84

La Investigación del Fiscal y de los Derechos Fundamentales, Módulo Instruccional, Cooperación Española y Ministerio Público de Honduras.

85

La Investigación del Fiscal y de los Derechos Fundamentales, Módulo Instruccional, Cooperación Española y Ministerio Público de Honduras.

democráticas, de un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; en su artículo 8 denominado GARANTIAS JUDICIALES, contiene una de las mas puras manifestaciones de legalidad del contradictorio, cual es el derecho de la defensa de interrogar a los testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

Principio de igualdad de los intervinientes:

Constitucionalmente, “todos los hombres nacen libres e iguales en derechos. En Honduras no hay clases privilegiadas. Todos los hondureños son iguales ante la ley.”⁸⁶

“todas las persona son Iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección, de la ley.”⁸⁷

“Es una función de los jueces y magistrados velar por la efectiva igualdad de los intervinientes en el proceso.”⁸⁸

Bajo esta relación jurídica desde la cuspide de la pirámide de Kelsen, no hay duda que este principio reviste también una gran importancia y en estricta observancia del mismo, si a la parte que se considera afectada con un auto o providencia emitida por un juez, se le concede la posibilidad de interponer ante el mismo el recurso de reposición, con el propósito de su enmienda, pero no se escuchan sus argumentos o razones que lo motivan, es muy seguro que la reposición será denegada y el Juez mantendrá su criterio por cuanto no dispondrá del señalamiento de nuevos elementos que iluminen su ilustrado criterio, lo cual el recurso no cumplirá su fin primordial y se convertirá en un mero tramite que lejos de contribuir con la finalidad del proceso, provocara retardo en la sustanciación.

Por lo expuesto y a efecto de lograr el fiel cumplimiento de los tres principios básicos relacionados, somos del criterio, que si el tramite del recurso de apelación, las partes poseen el derecho de contestar los agravios o perjuicios que expone el recurrente, no existe razón que justifique la imposibilidad de que, la parte que resulte afectada con el auto o providencia emitido por el Juez, le exprese al mismo las buenas razones que tienen para solicitarle la enmienda o revocatoria, al amparo

⁸⁶ Artículo 60 de la Constitución de la Republica

⁸⁷ Artículo 24 Pacto de San Jose

⁸⁸ Artículo 13 C. P. P. H.

de las disposiciones constitucionales y de tratados internacionales, así como no existe motivo para impedirle a la parte contraria, se pronuncie sobre la reposición solicitada y sus argumentos. Se cumplirá así con el respecto y la defensa, no del trámite, sino de los principios.⁸⁹

En materias de derecho comparado, la legislación de Costa Rica establece que el recurso de revocatoria, salvo en las audiencias orales, se interpondrá, en escrito fundado dentro de los tres días siguientes a la notificación y el Tribunal resolverá por auto, previa audiencia de los interesados, por el mismo plazo.

El salvador, sigue la misma línea de pensamiento y es requisito previa resolución del recurso, que también se interpone motivado y dentro de los tres días siguientes a la notificación, escuchar a las partes. Cuando el recurso se interpone en las audiencias orales, en las mismas se escucha a las otras partes y el Tribunal resolverá en el acto.

4.6.- Resolución

Existen dos maneras de resolver el recurso, según la naturaleza de su interposición

- a) De manera inmediata, en las audiencias orales, o si el tribunal lo decide, al final de la audiencia respectiva.
- b) Dentro de las 24 horas siguientes a su interposición, en caso de que se plante en le acto de la notificación (si esta es por escrito) o se ha planteado por escrito separado el día hábil siguiente.

89

Patrón de conducta de los funcionarios y cara visible del sistema judicial, el ritualismo y la defensa hueca de las formas y los tramites es la fisiología elemental del sistema inquisitivo, que todavía extiende sus efectos a lo largo y lo ancho de nuestro país .

Es bien sabido que el sistema penal actúa en función de grandes desigualdades, que son el reflejo de muchas de las que existen en la misma sociedad. En especial el sistema penal ha reaccionado de un modo desigual según se trate de los ilícitos que cometen los sectores pobres o los contenidos por los grupos mas ricos o poderosos. Esta afirmación que parece simplista es, en cambio, bien conocida por la teoría, la practica cotidiana y la sabiduría popular, que ha costruido todo un refranero con esa experiencia. Uno de los modos de sustentar esta selectividad ha sido la ideología ritualista, preocupada por la defensa del tramite y no los princpios de defensa incluso se ha utilizado argumentos supuestamente favorables al imputado para construir soluciones desfavorables a el. (El Incumplimiento de las formas procesales, Alberto M. Binder, Buenos Aires, Noviembre 200.)

5.- EL RECURSO DE APELACION

Rixi Moncada Godoy

5.1.- Concepto y naturaleza

Constituye el más importante recurso de los ordinarios, teniendo por fin la revisión, por el órgano judicial superior, de la sentencia del inferior. Constituye una manera de efectuar un más profundo análisis de la cuestión objeto del proceso.

El fin original del recurso es revisar los errores *in indicando*, sean los de hecho como los de derecho. No se analizan los posibles errores *in procedendo*, esto es, el rito, lo cual queda reservado al recurso de nulidad.⁹⁰

“La palabra apelación proviene de la “*apellatio*” del derecho romano, y viene a significar provocación, reclamación, llamada o avocación de la causa de un órgano jurisdiccional inferior a otro superior para que decida ...” “...se trata de un recurso ordinario, en el con alegable toda clase de fundamentos de la impugnación, tanto de derecho procesal como de derecho sustantivo, sin hallarse circunscrito a motivos o causas tasadas señaladas en la ley.”⁹¹

VARELA GOMEZ destaca, no cabe confundir recurso de apelación con segunda instancia, “ que duda cabe que la apelación es el acto procesal, el recurso, que da origen e inicia la fase procesal que conocemos como segunda instancia, que se desarrolla ante el órgano superior en grado, y que tiene por objeto un nuevo conocimiento del asunto. Pero ello no sacude en todos los casos, sino solo en aquellos en que se interpone contra una sentencia definitiva que sierra la primera instancia, o una resolución a ella equiparada. No cuando se da contra resoluciones interlocutorias o de dirección del proceso, en cuyo caso no se abre la segunda instancia, pues la competencia del juez superior no alcanza el pleno conocimiento del asunto que le es remitido en función del recurso, sino solo a resolver sobre el incidente en cuestión, persiguiéndose por el apelante únicamente la reforma o anulación de la resolución recurrida.”⁹²

⁹⁰ Los Recursos Judiciales y demás Medios de Impugnativos , Pág. 99.

⁹¹ Derecho Procesal Penal Salvadoreño, Pág. 1086

⁹² VARELA GOMEZ, Bernardino, citado en Derecho Procesal Penal Salvadoreño. Pág. 1087.

Podemos entonces hablar de segunda instancia en sentido formal, cuando la resolución que recurrimos es la denominada sentencia definitiva o de cualquier otra que por su naturaleza le ponga fin a la causa, en cuyo caso el tribunal conocerá el proceso en todo su contenido; no así cuando nos referimos a la apelación de un auto o providencia, casos en los cuales el superior no entra a hacer valoraciones sobre el objeto del proceso.

Nuestro Código sin embargo no tiene considerado como susceptible del recurso de apelación la sentencia definitiva dictada luego de la celebración del juicio oral y público, fallo contra el cual solo podrá interponerse el recurso de casación y si el juicio tuviera que celebrarse nuevamente desde su inicio, no podrá participar el mismo los jueces que hayan intervenido en la sentencia anulada.⁹³

5.2.- Resoluciones apelables

A diferencia del actual Código, el nuevo Código Procesal Penal, enumera de forma taxativa, las resoluciones que serán susceptibles de la interposición del recurso de apelación, fuera de cuyos casos no debe admitirse:

- 1.- La de sobreseimiento provisional o definitivo.
- 2.- La que decida un incidente o una excepción.
- 3.- El auto de prisión o declaratoria de reo,
- 4.- La que ordene la prisión preventiva o la imposición de medidas sustitutivas y las modificaciones de la primera, o de las segundas,
- 5.- La sentencia dictada en el proceso abreviado y en el antejuicio; en su caso,
- 6.- La resolución que declare la extinción de la acción penal o que suspenda condicionalmente el proceso
- 7.- La que designe la conmutación en el caso de faltas o la suspensión condicional de ejecución de la pena,
- 8.- Las demás expresamente autorizadas por este Código.

⁹³ Artículo 369 Código Procesal Penal.

Hemos encontrado en el Código, los siguientes casos en que procede por disposición expresa, la interposición del recurso de apelación:

- * La resolución en que acceda a la solicitud de aclaración de una resolución en que de oficio se hagan rectificaciones (art. 355).
- * Las resoluciones que impongan, modifiquen o declaren sin lugar una medida cautelar, serán apelables en un solo efecto (art.190).
- * Las cuestiones relativas al cumplimiento y extinción de la pena, así como la libertad condicional (art. 387).
- * Cuestiones relativas a la pena de inhabilitación (art. 391).
- * La sentencia que declare que ha no lugar a la acusación o querrela, en el caso del antejuicio para deducir responsabilidad criminal a los jueces y magistrados (423).

Como puede apreciarse todas estas resoluciones tienen un efecto impactante en su ejecución, bien en relación con el imputado de manera directa, o con el procedimiento, que indirectamente permite a través de la decisión que se tome, incidir en la situación jurídica del imputado.

Así, el sobreseimiento provisional o definitivo implica la paralización de la causa, en el primer caso durante un periodo máximo de cinco años y en el segundo de manera definitiva una vez firme el fallo; una excepción puede significar remisión de antecedentes al tribunal competente, la extinción de la acción penal o el rechazo de una acción que no debió promoverse; el auto de prisión puede igualmente provocar consecuencias como el decreto de la medida cautelar de prisión preventiva, o bien la libertad bajo caución de un imputado.

“Fuera de las previsiones contenidas en este, no puede recurrirse en apelación de ninguna otra resolución. Se evita así que las partes, puedan retrasar la marcha del proceso apelado de cualquier decisión judicial.”⁹⁴

5.3.- Efectos del recurso

Es regla general de conformidad con lo establecido en el artículo 349 párrafo final, que la interposición de un recurso, no impedirá la ejecución de la resolución impugnada, salvo si la ley dispone otra cosa.

⁹⁴

Son efectos de la interposición del recurso de apelación:

- a) No suspende la constitución del procedimiento, excepto en los casos en que en su propia naturaleza no pueda o no deba proseguirse.

Por regla general, la interposición del recurso no suspenderá la continuación del procedimiento, a excepción de aquellos casos en que por su naturaleza no pueda o no deba proseguirse. “Por Ejemplo, si se apela del proveído en que se ordena la prisión preventiva, el proceso puede seguir su marcha ya que cualquiera que sea el resultado del recurso, no incidirá en el procedimiento que se haya seguido, pero la situación es diferente si se recurre una resolución sobre un incidente de nulidad, puesto que el resultado de la apelación puede afectar el tramite, si la actuación cuestionada es de aquellas que implican un paso necesario en la secuencia del proceso, sin el cual no se puede continuar el procedimiento”⁹⁵

Esto no es mas que admisión de la apelación en el efecto devolutivo, en cuyo caso no queda suspensa la jurisdicción y el *a quo* podrá continuar con la tramitación del procedimiento que dejara en fotocopias. La valoración sobre la naturaleza y la posibilidad de seguir o no, deberá hacerla el propio juez en base a los efectos que en ambos casos produciría su decisión.

- a) No se suspende la ejecución de las resoluciones apeladas, salvo en el caso del numeral 7 y los demás que determine el Código.

El Código actual, regula el recurso de apelación estableciendo la forma en que la misma puede ser admitida:

- Libremente, en cuyo caso se entiende que lo es en efecto devolutivo y suspensivo, quedando por tanto suspendida la jurisdicción del tribunal inferior.
- Solo en el efecto devolutivo, en cuyo caso el tribunal sigue conociendo de la causa y puede procederse a la ejecución de la sentencia.

Se establece en este ordenamiento, de manera taxativa, que resoluciones son apelables en el efecto devolutivo, en cuyo caso puede procederse a la ejecución por cuanto no se suspende la jurisdicción del inferior.

⁹⁵ Código Procesal Penal Comentado. Honduras pág. 580

El nuevo Código, bajo un esquema totalmente adverso al sistema inquisitorial, tiene también por regla general la ejecución de las resoluciones por parte del órgano que las emite, regulando los casos en los cuales el recurso de apelación debe admitirse en ambos efectos, quedando por tanto suspensa la jurisdicción; así, aun siendo susceptibles del recurso de apelación, se suspenderán en su ejecución únicamente:

- Las resoluciones por las cuales se deniegue la conmutación en el caso de las faltas.

El Libro Tercero del Código Penal, regula las faltas, de las cuales solo se sancionan las consumadas, hasta con 90 días de prisión y solo responde por ellas, los autores, quienes una vez condenados, son privados de libertad en las cárceles locales con la obligación de trabajar en labores dentro del establecimiento.

La práctica demuestra, que en los casos de condenados a prisión por la comisión de una falta la conmuta se produce siempre, a razón de cinco lempiras por cada día, lo cual significa que en el más grave de los casos, si una persona es condenada a prisión por una falta durante noventa días, pagara en concepto de conmuta la cantidad de cuatrocientos lempiras y con ello habrá recuperado de inmediato su libertad.⁹⁶

Con lo expuesto, si el órgano jurisdiccional deniega una conmuta solicitada y el agraviado interpone el recurso de apelación, esta apelación, esta apelación se otorgara en ambos efectos y por tanto la jurisdicción queda suspensa y no será posible la ejecución de la resolución, que en el caso sería la libertad del sometido a prisión.

- Las resoluciones de suspensión condicional de la ejecución de la pena.

La suspensión condicional de la ejecución de la pena, es una institución a través de la cual, los tribunales una vez dictada la sentencia condenatoria pueden suspender la ejecución de la misma (reclusión), por un periodo de cinco años si se trata de delitos, o de dos años en el caso de faltas; siempre y cuando se reúnan los requisitos que se exigen.⁹⁷

Para que la suspensión condicional de la ejecución de la pena pueda otorgarse, se requiere entre otros, que la condena impuesta

⁹⁶

Artículos 47, 53, 394 del Código Penal

⁹⁷

Artículos 70-75 del Código Penal

no exceda de tres años, con lo cual, si el órgano jurisdiccional condena a X a tres años de reclusión por el delito del denominado aborto consentido y solicitada que es la suspensión condicional esta es denegada; esta resolución es recurrible y su ejecución no es posible.

- Las demás que determine el Código.

En este caso, el único aspecto a considerar, es que la determinación del Código sea expresa.

5.4.- La solicitud de aclaración de una resolución y la apelación

La solicitud de aclaración de una resolución, no provoca en lo absoluto, la suspensión del término que tienen las partes para interponer el recurso, el cual es de tres días hábiles siguientes a la respectiva notificación.

La resolución por la cual se acceda a la solicitud de aclaración, o en la cual de oficio se provoca la rectificación, es también apelable en todos los casos en que lo sería la sentencia a que se refiera.- Entendemos aquí que las reglas para los efectos de si o no posible la apelación de la aclaración, están determinadas por el artículo 354, y que si la resolución de la cual se ha solicitado apelación, es por sí misma apelable, igual lo será la resolución por medio de la cual el órgano jurisdiccional hace la aclaración, aun cuando esta, no tenga el carácter de sentencia.

La aclaración o rectificación de una resolución no tiene sustantividad propia, pues es un mero complemento explicativo o rectificativo de la resolución preexistente a la que se refieren y de la que forma parte. La solicitud de aclaración no suspende el término para apelar, pero si el tribunal accede a la aclaración postulada o rectifica de oficio su propia resolución, esta decisión se integra en la resolución originaria y, en la medida en que pueda afectar a su alcance, contenido o efectos, permite que sea apelada. Ello no quiere decir que haya dos recursos de apelación: Solo existirá un frente a la resolución aclarada o rectificada, comenzando a contar el plazo para interponerlo desde su notificación. En definitiva, lo que el legislador quiere evitar es que se suspenda el término para apelar por una solicitud infundada de aclaración de sentencia. En cambio, si la aclaración tiene entidad y se accede a ella, entonces el plazo para recurrir la resolución empieza

a contar para todas las partes desde que se notifique la aclaración, quedando sin efecto el recurso de apelación que hubiere podido interponerse, el cual habrá de presentarse de nuevo respecto a la resolución aclarada ⁹⁸.

Aunque la disposición procesal en su contenido hace referencia al concepto de resolución y de sentencia, debemos tomar como base para el manejo de ambos términos, lo enunciado en el artículo 139 del Código, en el cual se definen claramente las providencias, autos, sentencias interlocutorias y sentencias definitivas; como resoluciones, de lo que resulta el carácter general de este concepto para referirse a las dediciones del juez del Tribunal.

Asimismo, la solicitud de aclaración de las resoluciones que se regula en el artículo 355, debe relacionarse con lo dispuesto en el artículo 142, que complementa el mismo aclarando que oficiosamente el órgano jurisdiccional puede aclarar expresiones oscuras, corregir errores materiales o suplir cualquier omisión que exista en la parte resolutive, antes de la notificación de la resolución y siempre que la aclaración o corrección implique modificación esencial de la resolución.

En cualquier momento, señala este artículo, pueden ser rectificadas de oficio o a petición de parte, los errores materiales y los aritméticos o de cálculo, cuando sean manifiestos; lo cual implica que en este tipo de casos no importa que las partes ya hayan sido notificadas.

5.5.- Interposición y exposición de los agravios

El recurso de apelación, se puede interponer de dos formas:

- a) Si se hace uso del recurso de reposición, deberá interponerse en el mismo acto de manera subsidiaria.

Esta condición requiere entonces, que en aquellos casos que el recurso de reposición se interponga en una audiencia oral, subsidiariamente y de forma oral deberá también interponerse el recurso de apelación.

Si por el contrario el recurso de reposición se interpone en notificación por escrito, o al día siguiente hábil por escrito separado;

⁹⁸

VID. A este aspecto el apartado 9.3 del capítulo 1 de esta obra sobre. *El sistema de aclaración resoluciones en el Código Procesal Penal hondureño* y, en concreto, lo expuesto en la letra D) sobre la *incidencia de la petición de aclaración a instancia de parte en la apelación*.

deberá subsidiariamente también interponerse el recurso de apelación en el mismo acto o escrito.

- b) No siendo requisito necesario la interposición del recurso de reposición, la apelación puede también interponerse dentro de los tres días hábiles siguientes al de la notificación, directamente ante el Juez que dictó la resolución que se impugna, mediante escrito en el cual se expresan de una sola vez los correspondientes agravios.

5.6.- Admisión a trámite y sustanciación

La admisión a trámite del recurso de apelación y susustanciación, rompen el esquema actual en la materia y otorgan al Juez de Letras una función más por sí delicada, como es el decidir o no la admisión al trámite del recurso. Sin duda el procedimiento resulta más expedito en esta fase, en vista que el sinnúmero de formalidades y ritos propios del tribunal de segunda instancia quedan reducidas a dos audiencias.

Ya hemos visto que el catálogo de razones que justifican el recurso de apelación es el limitado y que fuera de esos casos y los expresamente determinados por el Código no habrá lugar a la apelación, sin embargo en más de un caso los jueces negaron el recurso, y ante esta negativa las partes tienen la opción de recurrir de hecho al Tribunal superior para que se declare admisible el recurso dentro de los plazos señalados en los artículos 356 y 364 contados desde la notificación de la negativa.

5.7.-Remisión a la Corte de Apelaciones y personación de las partes

Concedido el recuso, se da el traslado a la otra parte por el término de tres días para que conteste los agravios. Al día hábil siguiente a la última notificación del auto en que se tenga por contestados los agravios, el juzgado remitirá los antecedentes a la Corte de Apelaciones respectiva y emplazarán a las partes para que se personen.

El término del emplazamiento para personarse varía según se encuentre el asiento del juzgado que otorga el recurso. La novedad en este artículo, la constituye el término de la distancia que ahora

se computara razón de un día por cada cincuenta kilómetros según el artículo 443.

“El personamiento de las partes tendrá nada mas el objeto de que se les notifique la sentencia que pronuncie la Corte de Apelaciones y el no perjudicara a las partes, pues la corte deberá dictar sentencia se haya o no personado.”⁹⁹

5.8.- Tramites a seguir por el Tribunal de alzada. La prueba en segunda instancia

Dentro de las novedades de lo que es la prueba en segunda instancia, sobresale el hecho de que su recibimiento solo podrá proponerse en el escrito de excepción o de contestación de los agravios. Sobre su admisión y su evacuación deberá pronunciarse el tribunal de alzada que resolverá el recurso.

Es también importante que no habrá en las cortes de apelaciones notificación alguna de los personamientos, por cuanto el término de cinco días debe contarse a partir de la fecha del último personamiento o en su defecto del vencimiento del término señalado para ese efecto y no de la notificación.

En lectura del párrafo primero y tercero del artículo, 358 pareciera que los términos de cinco días ahí expresados, deben observarse por separado ya que el primero se refiere a la resolución en forma de sentencia que deba dictarse luego de la recepción de los antecedentes por el tribunal de alzada, en tanto que el otro se refiere a la proposición o ejecución de las pruebas que se celebran dentro de los cinco días siguientes a la fecha del último personamiento.

No obstante esta percepción, del contexto completo de la disposición se deduce que el enunciado termino “**dentro de 5 días**” en el caso que haya pruebas por ejecutar (párrafo tercero) es el mismo y además común para efectos de dictar la resolución (párrafo primero); por lo cual, recibidos los antecedentes por el Tribunal de alzada, sea que se haya propuesto prueba o no, se señalara audiencia dentro de los cinco días, que en el caso que se haya propuesto prueba se contarán a partir de la fecha del último personamiento y en el caso que se haya propuesto se contarán

99

Código Procesal Penal Comentado de Honduras. Pág. 582, Comentarios de José María Palacios Mejía

a partir del día siguiente a la recepción de los antecedentes. Por manera que en consideración a que la finalidad del proceso será la realización pronta y efectiva de la justicia penal, no hay duda que la audiencia será una sola, el termino también, y lo único que varia es el día en el cual comienza a contarse dependiendo si hay o no proposición de prueba.

Evacuada la prueba la corte se retira a deliberar y la sentencia se dicta y notifica el mismo día o a más tardar el día siguiente.

Nótese que el trámite de la Corte de Apelaciones, no existe rigurosidad en las formas procesales, no hay razón para notificar a las partes una vez recibido los antecedentes, con lo cual el trámite es más simple y permitirá cumplir de forma pronta y eficaz la administración de justicia.

5.9.- El control de la cuestión de hecho y de derecho por el Tribunal de Apelación

El fin original del recurso es revisar los errores *in indicando*, sean los de hechos como los de derecho. No se analizan en cambio los posibles errores *in procedendo*, esto es el rito, el cual queda reservado al recurso de nulidad.

Los autores lo definen el recurso de apelación como el que tiene por objeto una sentencia a la cual se atribuye por el recurrente un defecto de fondo, que se deduce para obtener su sustitución ante el juzgador (Barrios de Angelis).

5. 10.- Resolución del recurso

En la resolución del recurso solo será posible la confirmación, revocación o reforma de la resolución impugnada.

5.11.- Contenido Del la sentencia o del auto de la segunda instancia: Prohibición de la reforma peyorativa

Dentro de las reglas comunes a todos los recursos, denominadas disposiciones generales, encontramos la prohibición de la reforma peyorativa (*nonn reformatio in pejus*), la cual regula el actuar de la Corte Suprema de Justicia y de los tribunales que conocen en

segunda instancia, limitándoles las facultades de resolución en el sentido siguiente:

- La resolución solo puede recaer sobre las cuestiones que hayan sido objeto de la impugnación. Con lo cual, no puede un tribunal pronunciarse oficiosamente, sobre puntos que no se le han solicitado o mas bien que no han sido puestos, por las partes, en la mesa de su discusión. Aun cuando parezcan muy contrarios a la ley.
- La resolución impugnada solo podrá ser modificada en perjuicio de la persona imputada, cuando lo impetere alguna otra parte recurrente y siempre que no lo agrave l ya pretendido por esta, ante el órgano judicial que dicto la resolución recurrida.

Esto indica, que no es posible agravar la situación del imputado, si quien recurre el fallo en su beneficio es su defensor y por otra parte, la resolución no puede modificarse si con ello se agrava lo que el Ministerio Publico o el Acusador Privado han pretendido ante el órgano que dicto la resolución.

6.- EL RECURSO DE CASACION PENAL

Ángel Llorente Fernández de la Reguera

6. I.- ANTECEDENTES Y EVOLUCION HISTORICA DE LA CASACION PENAL

El recurso de casación surge en Francia a finales del siglo XIX a raíz de la teoría de la división de poderes y tiene su origen en la “*Cour de Cassation*” instaurada por la Revolución francesa con la finalidad de asegurar el sostenimiento de los jueces a la ley¹⁰⁰

Originalmente la función esencial de la casación no era la jurisdiccional, pues su finalidad no consistía en resolver el conflicto que enfrentaban las partes procesales, sino en impedir que los tribunales se inmiscuyeran en la labor del poder legislativo haciendo apelaciones o interpretaciones contrarias al sentido de la ley. En estos casos, la Corte casaba¹⁰¹ la sentencia y devolvía el asunto litigioso al tribunal inferior para que pronunciara una nueva resolución más acorde con la ley. El tribunal de casación en su concesión originaria era, por tanto, un órgano político concebido para controlar el sometimiento a la ley de los tribunales, ya que no ejercía funciones jurisdiccionales, sino que limitaba su actuación a un juicio de legalidad y anulaba el folio del tribunal de instancia solo cuando no se ajusta a la ley para que, en el ejercicio de su jurisdicción, aquel dictara nueva sentencia. Como señala CONDE PUMPIDO¹⁰², “el Tribunal de casación nace con un fin esencialmente nomofilactico, esto es, de asegurar la protección de la ley, obra del Poder Legislativo, contra posibles desviaciones o incumplimientos del Poder Judicial en su aplicación”.

La evolución de la casación llevo posteriormente a incardinar el órgano encargado de resolver el recurso en la estructura de la jurisdicción, consiguiéndose así, en palabras de ALMAGRO NOSETE¹⁰³, “la mejor sujeción de los jueces al cumplimiento y

¹⁰⁰

Sobre los orígenes del recurso de casación ver, NIEVA FENOLL, J., *El hecho y el derecho en la casación penal*. Edit. J.M. BOSCH. Barcelona 2000, Págs. 23 y ss.

¹⁰¹

La palabra “*casar*” proviene del latín “*casare*”, de *cassus*, vano, nulo, Según el Diccionario de la Lengua Española, significa anular, abrogar o derogar.

¹⁰²

CONDE- PUNPIDO FERREIRO, C. *El recurso de casacion*, en “*Studia iuridica*”, Edit. Del consejo Genertal del Poder Judicial y Departament de Justicia de la Generalitat de Catalunya, 1994, pag 167.

¹⁰³

ALMAGRO NOSETE, *Instituciones de Derecho Procesal*, tomo IV, 1994, pag. 223.

observancia de las leyes en su aplicación, mediante el establecimiento de un único órgano, que devino jurisdiccional, del máximo rango y jerarquía, encargado de la referida función, asegurando la uniformidad de la interpretación judicial.”

La integración del tribunal casacional en el ámbito jurisdiccional transformo la casacion en un medio de impugnación procesal al servicio de las partes y comporto la apelación d sus funciones, añadiéndose a la nomofilactica o de protección de la ley, la función unificadora en la interpretación, sentido y aplicación de las normas del ordenamiento jurídico.

Pero además de las finalidades apuntadas, la casacion penal, como subraya CORTES DOMINGUEZ ¹⁰⁴, “tiene una función predominante parciaria en el sentido de que principalmente tiende a defender los intereses y derechos e las partes procesales”. La mayoría de la doctrina coincide en que la función principal de la casacion penal es hoy día la defensa y protección de los intereses y derechos de las partes procesales y así lo han entendido también el TC español¹⁰⁵

La configuración de la casacion en el actual proceso penal hondureño recoge la triple función parciaria, protectora y unificadora de la norma aplicada, propia de esta clase de recurso, en cuanto medio de impugnación destinado a proteger tanto el derecho subjetivo de las partes, como el objetivo emanado de la norma jurídica cuestionada y a procurar la uniformidad en la interpretación de la ley aplicada¹⁰⁶ También puede añadirse como una de las funciones del recurso de casacion hondureño, la de garantizar los derechos constitucionales en el procedimiento y enjuiciamiento penal, dado que el art. 361 CPP se introduce como una modalidad autónoma el recurso de casacion por infracción de precepto constitucional.

¹⁰⁴ CORTES DOMINGUEZ., V., *Derecho Procesal Penal*, AA, V V., 2ª Edit. Colex , Madrid 1997, pag. 668. Este autor aclara que “esta función predominantemente parciaria no es en cualquier caso privad, pues el Ministerio Fiscal tiene legitimación para recurrir y es evidene que defiende intereses públicos en toda su actuación Funcional.”

¹⁰⁵ Vid. STC 60/1985, en la que se lee que la casacion penal “no eta solo al servicio de los intereses objetivos ligados a la neesaria depuración del derecho del obrar judicial, sino que al desmbolver esta función (la del art. 14.5 del Pacto de Nueva York), protege también el justiciable.”

¹⁰⁶ Esta tercera función unificadora aparece claramente plasmada en el art. 360 del Código Procesal Penal., al permitirse el recurso de casacion, no solo por infracción de ley, sino también de la doctrina legal reconocida como tal por la Corte Suprema.

Incluso me atrevo afirmar que las raíces que sustentan la casacion hay que buscarlas hoy día en el ordenamiento constitucional y mas concretamente, en una serie de principios, entre los que cabe destacar el sometimiento a la ley de la actuación de los poderes públicos, de los que forma parte el judicial¹⁰⁷ y los principios de igualdad ante la ley y de tutela judicial efectiva. La uniformidad en la aplicación de la ley es consecuencia del principio de seguridad jurídica y del de igual en su aplicación, para asegurar que los derechos de los ciudadanos no dependan del criterio subjetivos y menos aun de la arbitrariedad de cada juez o tribunal.

6.2.- CONCEPTO Y MODALIDADES DEL RECURSO

El recurso de casación, siguiendo a CORTES DOMINGUEZ¹⁰⁸, es un medio de impugnación extraordinario, sujeto a motivos tasados, con el que se pretende la nulidad de las resoluciones definitivas dictadas por los Tribunales de Sentencia (casacion por infracción de ley, de doctrina legal o de precepto constitucional) o del proceso (casacion por quebrantamiento de forma). Es un recurso devolutivo y de carácter *especial* porque procede solo contra determinadas resoluciones definitivas y cuyo conocimiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia¹⁰⁹, siendo su finalidad la de examinar el derecho y la doctrina legal aplicada en la resolución recurrida, así como la observancia de las normas esenciales de procedimiento.

Como afirma PRIETO CASTRO¹¹⁰ *“el recurso de casacion presenta dos modalidades: La llamada por infracción de ley y la denominada por quebrantamiento de forma. En la primera el tribunal casacional censura la aplicación de la normas jurídicas materiales realizadas por el órgano a quo, al conocer del fondo de loas procesos, por si ha incurrido en alguna violación; y en la segunda efectúa la misma labor, pero respecto de ciertas normas Procesales cuya observancia se considera tan importante que el incumplimiento se eleva a la categoría de motivo de canción”*

¹⁰⁷ Vid. Arts. 303 y ss de la Constitución Política de Honduras.

¹⁰⁸ CORTES DOMINGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, AA, V V., Edit. Colex, 2ª Madrid 1997, pag. 667.

¹⁰⁹ Vid. Art. 319 CPH y arts. 364y s s CPP.

¹¹⁰ PRIETO CASTRO FERNANDEZ ., L., con GUTIERREZ DE CABIEDES, E., *Derecho Procesal Penal*, Edit. 4ª edicc, Madrid, 1976, pag. 402.

En la actualidad según señala GIMENO SENDRA¹¹¹ para el derecho procesal español, puede hablarse de tres modalidades de recurso de casacion y cinco variedades: 1ª. Por infracción de ley, con dos variedades, error de derecho en la apreciación de la prueba: 2ª. Por quebrantamiento de la forma, en sus dos variedades, vicios *in indicando* y vicios *in procedendo*; y 3ª. Por vulneración de preceptos constitucionales.

6.3.-LA NATURALEZA DE LA CASACION Y EL DERECHO A RECURRIR EL FALLO ANTE UN TRIBUNAL SUPERIOR

Aun cuando, como hemos visto antes, el recurso de casacion es de naturaleza extraordinaria, puesto que solo puede interponerse con arreglo a unos motivos tasados, no debe desconocerse que es el único medio de impugnación previsto en la ley para revisar las sentencias definitivas pronunciada por los Tribunales de Sentencia. El modelo hondureño, para la mayor parte de los delitos, es de un proceso en única instancia seguido ante el Tribunal de Sentencia, sujeto a un medio de impugnacion extraordinario y limitado a una serie de motivos tasados, con el recurso de casacion.

Aunque no pueda negarse el carácter restrictivo del recurso de casacion y que no contribuya una segunda instancia (según el principio del doble grado de jurisdicción¹¹², con la posibilidad que en la segunda instancia pueda sustituirse por otra la valoración de las pruebas practicadas en la primera¹¹³), sus normas reguladoras no deben ser interpretadas en sentido rígido y formalista que reduzca o limite la capacidad de impugnación de las partes a la hora de revisar en profundidad las cuestiones fiscales y jurídicas de la sentencia impugnada, pues no se debe olvidar que la finalidad del doble juzgamiento (y del proceso, en general) es la de conseguir que la resolución definitiva del caso sea la mas justa posible.

Además, existen poderosas razones constitucionales y de derecho internacional que imponen una aplicación flexible y antiformalista del

¹¹¹ GIMENO SENDRA, V, y otros, autores, en tratado sobre *los procesos penales*, Edit. BOSCH, Barcelona 200 Tomo 7 pasg. 202.

¹¹² “La doble instancia ha dejado de ser un mecanismo de doble grado de jurisdicción para convertirse en un simple medio de impugnación con motivos tasados, aunque sea la forma amplia . . .”, COTES DOMINGUEZ, Valentín, *Recursos en el orden jurisdiccional penal, CGPJ*, pág. 20

¹¹³ Paras MARTINEZ ARRIETA, la deferencia entre el sistema de doble instancia y la instancia única radica, básicamente, en que en el primero el tribunal superior puede sustituir por otra la valoración de la prueba efectuada por el inferior. (Op. cit, pag. 40)

acceso al recurso de casación, que ha de anteponerse con el principio *pro actione*, para dar satisfacción al derecho al recurso, puesto que la casación no solo tiene su origen en el Código Procesal, sino que es consecuencia también de los compromisos internacionales asumidos por Honduras, al suscribir el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York y la Convención Americana sobre Derechos Humanos,¹¹⁴

La evolución de la casación en España, en palabras de GIMENO SENDRA¹¹⁵, ha llevado a la doctrina jurisprudencial a mitigar la naturaleza extraordinaria del recurso; pues, de un lado, el carácter tasado de los motivos ya no tiene la misma fuerza limitativa dado el cauce casacional determinado por la infracción de preceptos constitucionales, que abre la casación en la practica a cualquier motivo, ya que en materia penal y procesal penal, prácticamente cualquier causa razonable de impugnación puede tener engarce en la Constitución y, por ora pare, la limitación del conocimiento del tribunal a las cuestiones estrictamente planteadas requiebra a través de la doctrina de la *voluntad impugnativa*, que permite resolver cuestiones no planteadas expresamente o planteadas por cauce inadecuado, pero que se entiende comprendidas tácitamente en la impugnación formulada, para no lesionar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Entiendo que los planteamientos precedentes pueden extrapolarse a la casación hondureña, en el sentido incluso de considerar que la imposibilidad de modificar los hechos probados de la sentencia recurrida por el tribunal de casación, establecida en el art. 369 CPP, no puede entenderse de un modo absoluto y literal, por cuanto, aun siendo cierto que la revisión de los hechos presenta la gran dificultad de que el tribunal superior no ha presenciado el juicio y falta la inmediación, esta ultima, como bien dice MARTINEZ ARRIETA¹¹⁶, ” *no es mas que un*

¹¹⁴ Conocida como “pacto de san José”, al haberse adoptado en San José de Costa Rica el 22 de noviembre 1969 y Que entro en vigencia en Honduras el 18-7-1978. Esta convención internacional, entre las garantías Judiciales Reconocidas a toda persona inculpada de delito durante el proceso y que se enumeran en el art. 8.2, incluye En su apartado h) “*el derecho de recurrir el fallo ante juez superior* “. Este derecho es similar al contemplado en el art. 14.5 del PIDCP DE Nueva York, de ahí que las consideraciones realizadas respecto a este último le sean de, a efectos presentar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que contengan denuncia por posibles violaciones del citado art. 8.2 h)

¹¹⁵ Vid. GIMENO SENDRA, V., *con otros autores, en tratado sobre Los procesos penales*, op. cit., pag. 198, tomo7.

¹¹⁶ MARTINEZ ARRIETA, A., *Recurso de casación ; doble instancia y control casacional*, en *Recursos en el orden jurisdiccional penal*, AA. V V ., Cuadernos de Derecho Judicial , pag. 38.

Instrumento de valoración que sede ante el derecho de defensa en la impugnación”. La cuestión tiene una gran importancia práctica, pues si los hechos probados de una Sentencia no pueden ser combatidos, se está vedando en el recurso toda posibilidad efectiva de impugnación en aquellos casos en los que se discuta si esta acreditada la consecuencia de todos los elementos del tipo penal o la autoría y participación del encausado, que son los motivos que suelen articularse en la mayor parte de los recursos que se plantean en el orden jurisdiccional penal, por el cauce de la infracción de precepto constitucional, invocando la vulneración del principio de presunción de inocencia ¹¹⁷. Veremos más adelante que existen también otras formas legales de atacar indirectamente en casación los hechos probados de la sentencia recurrida, especialmente en relación con la prueba ilegalmente obtenida y la revisión de violación de la prueba en la instancia, mediante un control negativo de arbitrariedad y positivo de razonabilidad ¹¹⁸

La regulación de la casación en el proceso hondureño, siempre que no extreme el rigorismo formal –que ira, por otra parte, en contra de su verdadera naturaleza, por lo explicado anteriormente -, cumple a mi juicio las exigencias del art. 14.5 del PIDCP¹¹⁹, puesto que el Pacto de Nueva York no obliga a que se instaure

¹¹⁷ Ausencia de prueba de cargo que acredite la existencia del delito y la participación del imputado.

¹¹⁸ Ver a este proceso *la casación penal a examen*, del magistrado Joaquín Gímenez, en Boletín Informativo Jueces Para la Democracia, num. 29, diciembre 2000.

¹¹⁹ Precepto de especial importancia y actualidad y sobre el cual se ha pronunciado recientemente el *Comité de Derechos Humanos de la ONU*, en un dictamen el 20 de diciembre de 2000, que contiene el Estado Español, toda vez que estima la queja formulada por un ciudadano español por vulneración al art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). La queja objeto del Dictamen del Comité de Derechos Humanos de la ONU parte de una sentencia dictada en casación en el año 1993 en que se denegó a un condenado por asesinato no consumado la revisión de las pruebas del juicio, alegándose por el reclamante que se negó el derecho a recurrir de manera efectiva con el fallo condenatorio y la pena impuesta dado que el Tribunal Supremo, conforme a la configuración legal del recurso de casación, no puede volver a revisar las Pruebas, ya que toda decisión del tribunal inferior sobre los hechos es definitiva, salvo en determinados supuestos muy restrictivos. El Dictamen objeto de comentarios estima la queja y establece que, limitándose la revisión efectuada en casación penal “...a los aspectos formales o legales de la sentencia, no cumple con las garantías que exige el párrafo 5, artículo 14, del Pacto. Por consiguiente, al autor le fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena....”.

una doble instancia en el proceso penal¹²⁰ sino a que la sentencia condenatoria pueda ser examinada por un tribunal superior a través de un recurso efectivo.¹²¹

6.4.- SENTENCIAS RECURRIBLES EN CASACION

El art. 359 del CPP señala que “Contra las resoluciones definitivas pronunciadas por los tribunales de Sentencia, solo podrá interponerse el recurso de casación”.

120

El Tribunal Constitucional español se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre el derecho fundamental de La tutela Judicial efectiva, en relación con la casación penal y el art. 14.5 del Pacto de Nueva York. Interesa Destacar la doctrina sentada sobre este particular por la STC 37/1988 dictada por el pleno 3-3-1988, que indica lo que sigue: “*el derecho a una tutela judicial comprende no solo el acceso a los tribunales, sino también el derecho a los recursos que para cada genero de proceso están establecidos en el ordenamiento. El legislador en principio, es libre para disponer cual sea el régimen de recurso dentro de cada proceso, pero esa disponibilidad tiene un limite en el proceso penal que viene impuesto por el art.14.5 del Pacto citado, según el cual “toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidas a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”. Este mandato no es bastante para caer por si mismo recursos inexistentes, pero obliga a considerar que entre las garantías derivadas del art.24 C E (tutela judicial) se encuentra el recurso ante un tribunal superior. La libertad de configuración por parte del legislador interno del cual sea ese tribunal superior y de cómo se someta a el fallo condenatorio y la pena, viene expresamente reconocida por el art. 14.5 del Pacto (“...conforme a lo previsto por la ley”). Ello permite que en nuestro ordenamiento... y en los delitos para cuyo enjuiciamiento así lo ha previsto el legislador sea la casación penal el recurso que abra el condenado en la instancia al acceso a un tribunal superior.... De la lectura del art. 14.5 del Pacto se desprende claramente que no establece propiamente una doble instancia, sino un sometimiento del fallo y la pena a un tribunal superior, y como estos requisitos se da en nuestra casación, este tribunal ha entendido que tal recurso (de casación), a pesar de su congnicion restringida, cumple la función revisora y garantizadora exigida por el art. 14.5 del Pacto de Nueva York.*

121

En todo caso, es preciso señalar que la propia sala 2ª del Tribunal Supremo Español, reunida en pleno el 13 de septiembre de 2000, considerando que “*.....en la evolución actual de la jurisprudencia en España, el recurso de casación previsto en las leyes vigentes en nuestro país, similar al existente en otros Estados miembros en la Unión Europea, ya constituye un recurso efectivo en el sentido del art. 14.5 del Pacto*”, estimado, al mismo tiempo que el recurso de casación es efectivo y no formalista, porque se entra a conocer el fondo de la reclamación y acordando respecto al caso en concreto dar cumplimiento al Dictamen. Es decir, no se cuestiona que la casación española incumpla los requerimientos del Pacto con carácter general, sin perjuicio de que en algún caso aislado pueda haberse conculcado. La doctrina científica también ha estimado existente tal compatibilidad, si bien reclamado algunos retoques en referida regulación (JAEN VELLEJO, M., *La compatibilidad de la casación penal española con los convenios internacionales sobre derechos fundamentales (Nota a propósito del Dictamen del Comité de Derechos Humanos de 20-7-2000)*, Actualidad Jurídica Aranzadi, num. 453, Madrid ,21 de septiembre de 2000).

La casación es el único recurso que cabe frente a las sentencias definitivas pronunciadas por los Tribunales de Sentencia. Son definitivas, a efecto de casación, las del art. 139, párrafo quinto, esto es, las *“dictados para dar por concluido el juicio oral y publico o el procedimiento abreviado”*. Se excluyen las resoluciones definitivas dictadas en el procedimiento abreviado o antejuicio, por ser apelables ¹²². Quedan también exceptuadas de recurso de casación las resoluciones de los Tribunales de sentencia dictadas con anterioridad a la conclusión del juicio oral, como las que se produzcan en la etapa de preparación del debate (art. 316 CPP) y resuelva recusaciones, excepciones y nulidades, así como las que se produzcan para resolver los incidentes que se refiere el art. 320 CPP, aunque la resolución que se emita sobre estas cuestiones revista la forma sentencia, al no tener esta el carácter de definitiva, sino la sentencia interlocutoria, conforme a la definición contenida en el art. 139, párrafo cuarto del CPP y ser además impugnables a través del recurso de apelación (art. 354,2 CPP). No obstante si el Tribunal de Sentencia se hubiera reservado para resolver en la sentencia a pronunciar tras la conclusión del juicio alguna de las cuestiones incidentales, haciendo uso de la facultad conferida en el ultimo párrafo del art. 320 CPP y la desestima entrando a resolver sobre el fondo del asunto, su decisión puede ser rebatida en el recurso de casación que proceda contra la sentencia definitiva en la que se integra el pronunciamiento sobre la cuestión incidental.

Por lo tanto, el recurso de casación procede contra las sentencias definitivas dictadas en el procedimiento ordinario por el Tribunal de Sentencia, tras la conclusión del juicio oral y contra las pronunciadas antes de iniciarse la practica de la prueba con la conformidad del imputado con la acusación, sean condenatorias o absolutorias, en los casos que mas adelante se verán.

6.5.- LEGITIMACION PARA INTRPONER EL RECURSO

No dice nada la ley a este aspecto, por lo que habrá de entenderse en sentido amplio y considerar que pueden interponer el recurso los que hayan intervenido como partes en el juicio: Imputado,

122

Cfr. arts. 420 y s s y 354.5 del CPP; así como el art. 423, el cual establece que contra estas ultimas sentencias cabra recurso de apelación y de amparo, en su caso.

Ministerio Público y acusador privado, en su caso, así como los que hayan resultado condenados en la sentencia sin haber sido parte¹²³

Sin embargo hay que hacer algunas matizaciones en relación con la legitimación *ad causam*. La primera es que las sentencias absolutorias no pueden ser recurridas por el imputado al carecer de legitimación para ello, aunque no este conforme con la fundamentación jurídica, puesto que el recurso se da contra la parte resolutoria y esta le es favorable. En segundo lugar y con carácter general en toda clase de recursos, se precisa que el recurrente tenga una específica legitimación, determinada por la existencia de un gravamen originado por la resolución que se impugna¹²⁴, que obviamente no ostenta el procesado que haya resultado absuelto o la parte acusadora que haya visto completamente satisfechas sus pretensiones en la sentencia.

Las sentencias absolutorias, por tanto, solo pueden ser recurridas por las partes acusadoras. Estas últimas estarían legitimadas para impugnar la sentencia cuando no se haya estimado íntegramente la pretensión acusatoria, pues en otro caso no existe gravamen, ni interés legítimo para recurrir. En definitiva, la resolución objeto de impugnación debe ser lesiva al interés de quien recurre por producirle algún perjuicio¹²⁵

Lo expuesto es predicable también para las sentencias de conformidad dictadas al amparo de lo dispuesto en el artículo 322 del CCP, respecto a las cuales la doctrina jurisprudencial ha señalado, como criterios generales de legitimación, que las acusaciones pueden recurrir estas sentencias cuando han absuelto al acusado o acusados o les hubieren impuesto pena menos grave que la consensuada, y que los acusados están legitimados cuando se les ha condenado a pena superior a la mutuamente aceptada. Fuera de estos casos extremos,

¹²³ También pueden recurrir los que, sin haber sido partes, hubieran resultado condenados. Como indica GIMENO SENDRA. V, y otros autores en su tratado sobre *Los procesos penales*, ya citado, Pág. 223. Aunque no es habitual que se contenga en la sentencia una condena basada en la responsabilidad penal de quien no ha sido parte en el juicio, en el caso de que así ocurra, el condenado estaría legitimado para interponer recurso de casación, ante la patente indefensión que se le habría causado.

¹²⁴ Vid. STS de 23-5-1987, la cual establece lo siguiente: "...producido un pronunciamiento absolutorio, es obvio que el sujeto pasivo de la pretensión penal no puede, por carencia de legitimación, atacarlo ni en el fondo ni por razones de forma, al no causarle el mismo perjuicio alguno insertable en la esfera del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva...)

¹²⁵ MARTINEZ ARRIETA, A., *El recurso de casación penal. Control de la presunción de inocencia*. Edith. Comares, Granada, 1996, pag. 79.

las sentencias de conformidad son invaluable e inaccesibles a la casación ¹²⁶

La jurisprudencia penal considera incluso que la legitimación constituye un requisito previo que debe apreciar el tribunal de oficio, antes de entrar en el análisis de la pretensión del recurrente, cuya ausencia comporta la inadmisibilidad del recurso¹²⁷, señalando que la legitimación viene dada para recurrir su propio interés, y no concurre cuando lo que se pretende es, por ejemplo, recurrir la absolución de un coacusado.¹²⁸

Un problema que puede afectar la legitimación es la muerte del condenado tras la sentencia; sea en el plazo de interposición del recurso o cuando el mismo se encuentra formalizado y pendiente de resolución. En estos supuestos, como el fallecimiento del reo comporta la extinción de la responsabilidad penal, se ha discutido si sus herederos están o no legitimados para seguir con el recurso. La doctrina española¹²⁹ ha estimado que los herederos están legitimados para interesar la revocación de la Sentencia, bien para dejar sin efecto la responsabilidad civil *ex delicto* o buscando la absolución del condenado para rehabilitar la honra y el buen nombre para su memoria; proponiendo que, en tales casos, se confiera a los herederos la posibilidad de que, si lo desean, pueden continuar el proceso de casación¹³⁰. Si quien fallece fura el perjudicado,

126

La STS de 4-2-1997, contiene a este respecto la siguiente doctrina ; "La admisión de los hechos por el acusado impide a este invocar en un proceso posterior la vulneración de la presunción de inocencia, pues ...la conformidad del acusado implica que el hecho es aceptado como existente y supone una declaración de voluntad que, en primer y decisivo termino, obtura *ea ipsa* la posibilidad que la acusación produzca prueba de signo incriminatorio o de cargo, y pro ello produce en la instancia de aquella -que no ha podido producirse por imperativo legal, dada la conformidad- que es en definitiva el sustrato esencial sobre el que descansa el derecho fundamental a la presunción de inocencia. En definitiva no cabe alegar en casación la vulneración del derecho a la presunción constitucional de inocencia cuando fue el acusado quien impidió, al conformarse con los hechos objeto de acusación, la practica de prueba de cargo en el juicio oral."

127

La STS de 26-12-1989 señala que "Falta la legitimación del recurrente para ejercitar la pretensión planteada en Este motivo, requisito procesal previo, de orden publico apreciable < ex officio > y que determina la Inadmisibilidad."

128

Vid. STS de 10-2-1992

129

MORENO CANTENA V., con otros autores, *Introducción al Derecho Procesal* ; op . cit.

130

Incluso hay quien opina que el fallecimiento del recurrente, una vez preparado e recurso, mantiene su transmisión por cuanto el efecto extensivo del recurso podría favorecer a los otros procesados, en caso de que los hubiere (vid. MARTINEZ ARRIETA, A., OP. cit., pag. 79)

procesado como parte acusadora, considerando que sus herederos estarían también legitimados para proseguir con el recurso, pues tiene un evidente y legítimo interés.

En mi opinión, en el proceso hondureño¹³¹, el fallecimiento del recurrente debe determinar que no continúe con el trámite del recurso, hasta tanto sus causahabientes mantienen de modo expreso si tienen interés o no en impugnar la sentencia, ya que el derecho a recurrir es de carácter disponible, pues en la casación cabe el desistimiento tácito en el periodo del emplazamiento (art. 365 CPH) y resultan igualmente aplicable las reglas generales para desistimiento de los recursos contenidas en el art. 348 del CPH.

6.6.- MOTIVOS DEL RECURSO

Como ya se ha indicado con anterioridad, los motivos de acusación regulados en los art. 360, 361, y 362 del CPP pueden agruparse sistemáticamente en cuatro modalidades procesales, que serán objeto de estudio diferenciados en los apartados que subsiguen:

6.6.1.- Por infracción de ley

Establece el art. 360 *“que habrá lugar al recurso de casación por infracción de ley cuando, dado los hechos que se declaren probados en la sentencia, se haya infringido un precepto penal u otra norma jurídica de carácter sustantivo, que deba ser observada en la aplicación de la ley penal”*.

6.6.1.1.- Consideraciones previas

Como ya se ha dicho al tratar de los recursos en general, lo que se impugna es la parte dispositiva de la resolución combatida, que en el recurso de casación debe ser la contenida en una sentencia definitiva pronunciada por los Tribunales de Sentencia¹³². Ello nos lleva al art. 338 CPP, que describe

¹³¹

Ello es más discutible, a mi juicio, en el proceso español, donde la extinción de la responsabilidad criminal del recurrente no determina *per se* que su recurso de casación queda sin contenido, según la jurisprudencia (Vid STS de 15-2-1992, citada por LUZON CUESTA, op. cit. Pag. 222), dado que el efecto extensivo del mismo podría favorecer a otros posibles encausados que se encontraran en idéntica situación y no incluyen en su recurso un motivo semejante.

¹³²

Como escribe LUZON CUESTA, la sentencia reconstituye como un silogismo, en que la premisa menor está integrada por el relato de hechos probados; la mayor, por los fundamentos de derecho, y la conclusión, por el fallo (Vid. LUZON CUESTA, J .M., *El Recurso de Casación Penal*, edit. Colex, Madrid, 199, pag. 46.1.

cual debe ser el contenido de la parte resolutive de las Sentencias recurribles en casación del modo siguiente: “En la parte resolutive, se observara o se condenara a las personas acusadas, con pronunciamientos separados respecto de cada uno de ellas, y de cada uno de los delitos de los que hayan sido acusados, determinando, en caso de condena, la pena correspondientes a cada una de ellas y por cada infracción. La parte resolutive contendrá, además, el pronunciamiento que corresponda en materia de costas.” Puede ocurrir también, aunque no se diga expresamente en la ley, que el fallo aprecie la incompetencia del órgano judicial, alguna excepción causa de nulidad, que sean acogibles de oficio o que, alegadas por alguna de las partes, se haya pospuso su resolución a la sentencia definitiva, una vez cerrado el debate, conforme al art. 320 CPP. En estos casos de estimación de artículos de previo pronunciamiento, que impiden entrar en el fondo del asunto, es claro que el fallo no será condenatorio; pero no siempre será necesariamente absolutorio¹³³

6.6. 1.2.- Los hechos probados de la sentencia de instancia

El recurso por infracción de la ley ha de respetar los hechos que la sentencia recurrida haya declarado expresamente probados, al indicar el art. 360 CPP “dado los hechos que se declaren probados” y disponer el art. 369 CPP en su tercer párrafo que “La Corte, en ningún caso, podrá modificar los hechos que la sentencia recurrida tenga como probados”. Esta afirmación tan tajante y reiterada, necesita ser muy matizada, pues hay una serie de excepciones importantes a esa norma general, que debe ser interpretada a la luz de la constitución (art. 89 que consagra la presunción de inocencia) y de los tratados internacionales suscritos por la Republica de Honduras que, a tenor del art. 16 CPH, forman parte del ordenamiento jurídico interno y prevalecen sobre la ley en caso de conflicto (art. 18 CPH).

El principio de intangibilidad del relato factico de la sentencia presenta dos limitaciones de importancia: La primera es la invocación en el recurso de la vulneración del principio de presunción de inocencia al dar como probados unos hechos perjudiciales para el procesado sin haberse respetado este derecho fundamental y la segunda es la configuración

¹³³

Piéñese en aquellos supuestos en los que quede imprejuzgada la pretensión de fondo porque el Tribunal de Sentencia decida que el juicio se repita por otro tribunal distinto, al no ser competente el que enjuicio el caso o existir alguna causa de nulidad, circunstancias que hacen que el procedimiento no sea condenatorio, pero tampoco puede ser absolutorio. También puede suceder que se estime alguna excepción (cosa juzgada o prescripción del delito, por ejemplo), en cuyo caso el fallo normalmente será absolutorio

de un hecho probado que no corresponde con la prueba, por no haberse observado en la valoración de la misma las reglas de la sana crítica. Estas dos cuestiones que ahora se dejan apuntadas, serán tratadas específicamente al analizar el recurso de casación por infracción de precepto constitucional (art. 361 CPP) y por quebrantamiento de forma (art. 362. 3 CPP).

6.6.1.3- Elementos esenciales de esta modalidad

Este medio de impugnación, conocido doctrinalmente como *error iuris* es el más característico de la casación, pues el mismo, partiendo del relato de los hechos probado configurado en la sentencia de instancia, se revisa la aplicación de la ley y su incidencia en la parte dispositiva. La finalidad de un recurso fundado en este motivo es la de corregir los posibles errores “*in indicando*” de la sentencia impugnada, siendo sus elementos esenciales los siguientes ¹³⁴:

- a) *Respecto a los hechos probados.* La casación, por este motivo, es un recurso extraordinario de fijación de ley, no una segunda instancia con posibilidades revisoras del hecho probado. Su función es revisar la apelación del derecho realizada por el tribunal de instancia a unos hechos que deben permanecer inalterados.
- b) *La denuncia debe ir referida a la infracción de unas normas jurídicas concretas de derecho material.* Estas normas han de tener relación directa con el caso enjuiciado y ser trascendentes para modificar el signo del fallo, sin que tengan cabida en el motivo la infracción de normas jurídicas generales o que contengan criterios de interpretación de las leyes.
- c) *La modalidad de violación de la ley,* pueden estar producidas por su aplicación indebida al caso, por no haberse aplicado la norma correcta (infracción de ley por inaplicación del precepto adecuado) o por haberse interpretado erróneamente la norma aplicada, dándole un sentido distinto al que realmente tiene¹

¹³⁴ Se sigue básicamente la enumeración que realiza MARTINEZ ARRIETA (vid *El recurso casación penal*, op. cit. Pag. 45 y 46), recogiendo la jurisprudencia del TS español.

¹³⁵ A efectos prácticos, en el motivo que se articule por infracción de ley, deberá citarse la norma infringida, indicándose si la infracción se debe a una aplicación indebida de la misma o a una errónea interpretación de la aplicada, haciendo costar el precepto que debió haber sido aplicado (al igual que el supuesto de que la infracción alegada lo sea por implicación de una norma de obligada observancia y trascendental para el signo de pronunciamiento) o el sentido que debió darse al erróneamente interpretado.

d) *La infracción debe ser de un precepto penal sustantivo u otra norma Jurídica de carácter sustantivo*, que debía haber sido observada por el Tribunal de Sentencia. Respecto a la naturaleza de la norma infringida, como indica LUZON CUESTA¹³⁶, no parece ofrecer duda que por tales han de entenderse las comprendidas en el Código Penal y en las leyes penales especiales, en cuanto definidoras de los delitos y faltas, personas responsables, con las circunstancias que eximen de responsabilidad, la atenúan o la agravan, las penas y reglas para su aplicación, así como la responsabilidad civil derivada de aquellos y las costas procesales. El problema está en concretar que se debe entender por “otra norma jurídica de carácter sustantivo”. La doctrina española se inclina por considerar que la ley se refiere a normas no penales de carácter sustantivo, que deben ser observadas en la aplicación de la ley penal¹³⁷, como pueden ser, a modo de ejemplo, las normas sustantivas que contemplan algunos tipos penales en blanco, quedando excluidas las de carácter procedimental contenidas en el Código Procesal Penal¹³⁸.

6.6.2.- Por infracción de doctrina legal

Aparece regulado en el art. 360 CPP, juntamente con el recurso de casación por infracción de la ley, debiendo partirse en ambos, como presupuesto inexcusable, del inalterado relato de hechos probados de la sentencia, que se entienden íntegramente aceptados por la parte que plantee el recurso por esta vía. La casación tiene tres fundamentos diversos¹³⁹ la infracción de derechos fundamentales (art. 361 CPP), de vicios formales (art. 362 CPP) y de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, produciéndose la infracción de esta última cuando la resolución recurrida resulte

¹³⁶ Vid. LUZON CUESTA, J. M., “*El Recurso de casación Penal*”, op. cit. Pag 46

¹³⁷ Vid. CORTES DOMINGUEZ, en el derecho Procesal, op. cit

¹³⁸ Sin embargo, según escribe LUZON CUESTA, citando a CORTES DOMINGUEZ (pag. 47), la señalada exigencia de que la norma infringida sea de carácter sustantivo, no puede mantenerse de una manera inflexible, pues ello nos llevara a negar el recurso de casación por infracción de ley, cuando la norma violada es de carácter penal adjetivo, que, aplicada en determinadas ocasiones puede dar lugar a la declaración de inocencia o propiciar la condena, mencionando, como ejemplo, la discusión en el juicio oral de la existencia de la cosa juzgada, en su inaplicación por el tribunal determine la condena, supuesto en el que ha podido infringirse una norma de carecer procesal penal que necesariamente tiene que ser observada en la aplicación de la ley penal.

¹³⁹ GRBERI LOBREGAT, J., Y GONZALEZ. CUELLAR. N., *Apelación y casación en el proceso civil*. Edit. Colex Madrid 1994. pag. 274.

contradictoria con la doctrina legal de la Corte Suprema ¹⁴⁰ (art. 360 CPP).

Para que los pronunciamientos de la Corte Suprema puedan sentar doctrina legal, son precisas al menos *tres sentencias conformes sobre un mismo asunto*, como se indica en el segundo párrafo del art. 360 CPP. Con la introducción de este motivo casacional se permite a la Corte desarrollar con efectividad la labor de complementar el ordenamiento jurídico a través de la doctrina que de modo reiterado establezca el interpretar y aplicar la ley a la que esta subordinada, dotando a ese cometido de trascendencia jurídica concreta, a través del establecimiento de un recurso fundamentado en la infracción de la doctrina emanada de ella. De esta manera se procura también dar satisfacción a valores tan importantes como el principio de igualdad ante la ley y la seguridad jurídica.

La infracción de la doctrina legal deberá ser alegada por la parte recurrente haciendo expresa invocación, al menos, de tres Sentencias de la Corte recaídas en asuntos sustancialmente idénticos al que es objeto de recurso. Para que las Sentencias puedan considerarse *conformes* a efectos de formar cuerpo de doctrina legal, la cuestión jurídica resulta en ellas debido servir como *ratio decidendi* y no como mero argumento *obiter dictum*. En definitiva, en el desarrollo del motivo el recurrente habrá de acreditar que la sentencia que pretende casar se refiere a una cuestión jurídica que ha sido ya previamente analizada por la Corte Suprema, al menos en tres ocasiones, respecto a unos hechos coincidentes, y resulta en un sentido distinto al de la resolución impugnada y la doctrina legal establecida por la Corte en tres o más precedentes.

6.6.2.1.-Errores de cita de las disposiciones legales en la sentencia recurrida

El último párrafo del art. 360 del CPP, aplicable tanto al recurso de casación por infracción de la ley como de doctrina legal, establece que los errores de cita en las disposiciones legales que sirvan de fundamento a la sentencia recurrida no dará lugar a la casación, cuando no hayan influido en su parte dispositiva. Con esta indicación se pone una vez

¹⁴⁰

La Corte Suprema, a la que se encomienda el conocimiento de estos recursos, crea con sus sentencias una doctrina legal que, en caso de no ser respetada por el órgano de instancia, abre paso al recurso de casación por esta vía (vid. PRIETO- CASTRO, op. cit. Pag. 403)

mas de manifiesto la insistencia el legislador deja claro que el recurso se da contra la parte resolutive de la sentencia. Aunque los argumentos que se contengan en la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia sea desacertados o se incurra en un error, tanto voluntario como involuntario, en la cita de las normas legales aplicadas al caso enjuiciado, si la solución final es la adecuada y el pronunciamiento absolutorio o condenatorio es correcto –según los hechos probados, aunque los razonamientos jurídicos sean erróneos- es claro que los errores no influyen en la decisión final que es la que en definitiva cuenta, por lo que no se dará lugar a casación aun en el caso de que se haya infringido un precepto legal (por aplicación indebida, inaplicación o interpretación errónea) por parte del tribunal *a quo*, ya que esa infracción carecerá de relevancia para modificar el signo del pronunciamiento. En estos supuestos, aunque se haya infringido la ley por el Tribunal de Sentencia, la Corte Suprema habrá de desestimar el recurso de casación, pues la infracción legal no es trascendente para variar el veredicto de culpabilidad o inocencia.

Lo dispuesto en el último párrafo del art. 360 CPP debe ser puesto en relación con el art. 370, que se refiere a la rectificación de los defectos no esenciales padecidos en la fundamentación de la sentencia impugnada. Aunque estos errores no pueden anular la sentencia recurrida en casación y tampoco pueden servir de base para estimar el recurso y casarla, por no tener influencia en la parte resolutive, deben ser corregidos por la Corte Suprema, a efectos de sentar la doctrina aplicable y el modo en ha de ser interpretados y aplicados los preceptos legales atinentes al caso. De la misma manera deberán ser rectificadas los errores materiales padecidos en la designación o en el cómputo de las penas o de las medidas de seguridad, como se previene en el párrafo final del citado artículo¹⁴¹.

6.6.3.- Recurso de casación por infracción de precepto constitucional

El art: 361 del CPP introduce una amplia vía de impugnación, mediante el establecimiento de este motivo casacional que posibilita, en todos los casos en que pueda interponerse recurso de casación

¹⁴¹

Con mayor motivo, los simples errores materiales, mecanográficos, informáticos o formales de la sentencia recurrida no puede servir de base a un recurso de casación, cuando la equivocación concreta es fácilmente subsanable por el sentido general de la narración (vid. STS de 2-11-1987)

con arreglo al Código Procesal¹⁴², que sea suficiente para fundamentarlo la invocación de que se ha infringido en la resolución atacada un precepto constitucional¹⁴³. Se atribuye a la Corte Suprema la función de velar por el cumplimiento de las garantías constitucionales, cometido que podía realizar al examinar el recurso de casación por infracción de ley, pero que el legislador ha querido reforzar instituyendo un recurso de casación específico por infracción de precepto constitucional.

La inclusión de un motivo casacional tan genérico atenué en gran medida la naturaleza extraordinaria de la casación, pues la amplia formulación del mismo aleja este recurso del rigor formal y la taxatividad por las que aparentemente viene caracterizado¹⁴⁴. Pese a ello la jurisprudencia española ha puesto de manifiesto que este cauce impugnatorio no está previsto para alegar, bajo su cobertura, la vulneración de cualquier norma constitucional, sino específicamente la infracción de aquellas que tienen una estrecha y directa relación con objeto del proceso en el que son invocados. Serán, por lo tanto, los derechos fundamentales ligados al proceso con carácter general los que tengan cabida en esta vía impugnativa y de un modo especial aquellos que el recurrente entienda que han sido conculcados en el caso concreto¹⁴⁵. El principio de presunción

¹⁴² En los supuestos en que procede esta clase de recursos y que han sido analizados al comentar el art. 339 del CPP.

¹⁴³ En relación con el recurso de casación por infracción del precepto constitucional, el TS, en junta general no jurisdiccional para unificación de jurisprudencia de fecha 29-4-1997, considero que las vulneraciones de derechos constitucionales deberán alegarse previamente ante el tribunal juzgador, para que pueda luego admitirse un motivo de casación por esta vía, salvo que la vulneración se haya producido en la misma sentencia, en cuyo caso, no es precisa obviamente esta alegación previa, al no haberse presentado oportunidad al interesado para invocarla con anterioridad. Igualmente el TS en Sentencia de 22-1-1988 y otras más, han reconocido al Ministerio Fiscal, como parte procesal que es, legitimación para invocar en casación vulneración de derechos constitucionales.

¹⁴⁴ Respecto a la relatividad del carácter inmodificable de los hechos probados de la sentencia impugnada, me remito a lo expuesto en el apartado 6.6.1.2.- de esta monografía.

¹⁴⁵ Algunos ejemplos de precedentes jurisprudenciales se recogen en la *ley de Enjuiciamiento Criminal*. 11ª edic., enero 2000, Edit. Colex, Madrid, pag. 560: Vulneración del principio acusatorio, como faceta del derecho a un proceso con todas las garantías, vulneración del derecho a conocer la acusación, principio de contradicción, igualdad ante la ley, principio de imparcialidad, principio de inmediación, principio de legalidad, *non bis in idem*, principio de publicidad, *reformatio peius*, dilaciones indebidas, derecho proceso publico, derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, tutela judicial efectiva, derecho a no sufrir indefensión. En cambio la jurisprudencia ha declarado que el principio *in dubio pro reo* está vedado a la casación por este cauce procesal.

de inocencia consagrado en el art. 89 CPH será a buen seguro el precepto constitucional mas invocado en casación.¹⁴⁶

6.6.4.- Recurso de casación por quebrantamiento de forma. Motivos

En el art. 362 del CPP se regula la casación por quebrantamiento de forma pormenorizadamente, a lo largo de siete motivos, muchos de los cuales incluyen a su vez varios vicios procesales, por lo que un estudio sistemático aconseja el análisis separado de cada uno de los motivos enumerados en el referido precepto.

6.6.4.1.- Art.362 I)

Con carácter general la doctrina española, entre los vicios formales que viabilizan la casación por quebrantamiento de forma, ha distinguido los cometidos con anterioridad a la sentencia en la fase de plenario y los que se han producido en la sentencia misma¹⁴⁷. La vía casacional

¹⁴⁶

En el ordenamiento procesal español esta previsto también el recurso de casación por infracción del precepto constitucional y viene regulado en el art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) en parecidos términos a como se configura en el proceso penal hondureño. En la experiencia española, raro es hoy en día el recurso de casación en el que no se denuncia la infracción por implicación de la presunción de inocencia, a juicio de los recurrentes, de una actividad probatoria legítima y suficiente para desvirtuar esa presunción *iuris tantum* o verdad interina de inculpabilidad que ampara a todo imputado, hasta el punto que el TS lo considera "como el motivo casacional mas abusado y mas doctrina ha generado en la jurisdicción penal", en palabras de la STS D de 2-4-1991. Así, LUZON CUESTA, J. M., en su monografía *La presunción de inocencia ante la casación*, Edit. Colex, Madrid.1991, hace referencia a un caso verdaderamente llamativo, en el que el recurrente, sin ninguna razón, presento recurso de casación por infracción de la presunción de inocencia. El caso es el contemplado en la STS DE 22-11-1986 en que el recurrente fue sorprendido por fuerzas policiales "cuando estaba cometiendo el atraco en el interior del Banco; cercado el edificio por dichas fuerzas, y tras haber logrado entrar dos de sus números en la entidad, se entablo un tiroteo entre asaltantes y fuerzas del orden, logrando alcanzar un disparo al recurrente, que así pudo ser abatido, al tiempo que, caído de bruces, abrasaba la bolsa contenido el botín integro del asalto, representado por el papel moneda; recogido por otros individuos (de la policía), fue trasladado a un hospital para ser atendido de las heridas de bala; posteriormente fue reconocido por empleados y fuerzas interviniente, y una huella digital, que dejo en la puerta de la entidad bancaria, cierran el ciclo de lo que, para la defensa, es una falta de actividad probatoria.

¹⁴⁷

Los defectos procesales de la etapa sumarial tienen su causa de corrección en los recursos ordinarios y, en principio, se hayan excluidos de la casación. Sin embargo, la posibilidad de fundamentar la casación en infracción de derechos constitucionales (fundamentalmente a través de alegar la infracción del derecho a la tutela efectiva sin indefensión y de un proceso con todas las garantías) ha ensanchado los límites del recurso por defectos formales anteriores a la sentencia.

que abre este precepto esta referida a los vicios contenidos en la propia elaboración de la sentencia y, concretamente, en la redacción de los hechos probados. En la sentencia penal, la fundamentación del fallo ha de estructurarse imperativamente de la manera que se indica los diferentes numerales de la regla cuarta del art.338 CPP, siendo obligado a consignar en el primero de los apartados de la declaración *expresa y terminante* de los hechos que se consideras probados, en párrafos separados y numerados, *descritos con claridad, preedición y coherencia*, sin emplear conceptos jurídicos predeterminantes del fallo. Este primer motivo de casación tiene por finalidad la corrección de determinados defectos de los que adolezca la narración fáctica de la sentencia recurrida, lo que supone que solo puede estimarse un recurso de casación amparado en este precepto cuando se constate por la CSJ que la sentencia impugnada ha incurrido en alguno de los vicios específicos que se concretan en el motivo casacional y que son los tres a los que se refiere seguidamente. Esto último implica que otras insuficiencias o incorrecciones que puedan haberse padecido en la sentencia respecto a la declaración de los hechos probados y que no estén expresamente previstas, no son aptas para fundamentar el recurso a través de este cause impugnativo.

Por tanto se parte en este motivo de la infracción por parte del tribunal *a quo* de lo dispuesto en el art. 338 del CPP y concretamente del incumplimiento de su regla cuarta, relativa a declaración de los hechos probados que, según se señala en el primer apartado del precepto, habrán de consignarse *con claridad, precisión y coherencia*.

Los vicios de la sentencia afectantes a su fundamentación fáctica y que se recogen en este motivo son tres: a) La omisión de la declaración hechos probados ¹⁴⁸, o que, existiendo, b) No sea clara y terminante o c) Sea contradictoria.

- a) *Omisión de la declaración de hechos probados*: Poco hay que decir a este respecto, imponiéndose evidentemente la casación de la sentencia en estos casos, pues, al faltar la base fáctica, esta ausente una de las premisas esenciales para fundamentar la conclusión recogida en la parte resolutive de la sentencia de instancia y, en consecuencia, se priva a la parte recurrente de la posibilidad de argumentar en contra del fallo y al tribunal *ad quem* de conocer el presupuesto fáctico que ha dado lugar al mismo.

¹⁴⁸

El texto procesal utilizado dice "aprobados", debido sin duda a un error material subsanable

El problema que pueda suscitarse en este vicio *in procedendo* es el que afecta a las sentencias absolutorias, especialmente a aquellas que lo sean porque no han resultado acreditados los hechos constitutivos de la pretensión acusatoria. En las sentencias absolutorias, como indica la STS DE 31-1-1986,"es preciso que se declare probada una resultancia que constituya adecuad <<*abstractum*>> o soporte factico, bien de la atipicidad de dichos hechos, bien con la concurrencia de alguna causa de exclusión del injusto, bien de la ausencia de participación en tales hechos por parte del procesado o procesados, bien e la no deducción de la culpabilidad de ellos al tenor del texto referido, o bien, finalmente, de la concurrencia de alguna excusa absolutoria o defalca de cumplimiento de cualquier requisito de procedibilidad¹⁴⁹".

Por consiguiente, la sentencia absolutoria debe contener inexcusablemente la declaración de los hechos que hayan resultado probados en el proceso y que determinen la absolución del inculpado, puesto que se trata de un requisito exigido de manera expresa y general en el art. 338 CPP para todo tipo de sentencias, sean condenatorias o absolutorias, sin que en los art.339 y 340 de la ley procesal se contenga ninguna salvedad sobre este particular.

- b) *Falta de claridad de los hechos o que estos no sean terminantes:*
Son defectos procesales de la sentencia que requieren un análisis conjunto, al constituir prácticamente una misma cosa.¹⁵⁰

La jurisdicción española, sobre la falta de claridad de los hechos probados, ha exigido sintéticamente: 1) Que en el contexto de la narración factica se aprecie una cierta incomprensión de lo que se quiso manifestar, bien por la utilización de frases ininteligibles, bien por

¹⁴⁹ Esta misma Sentencia añade que "el tribunal de sentencia, no puede limitarse a negar, de forma escueta y lacónica que de los hechos alegados por la acusación o acusaciones no se ha probado, sino que debe hacer relación de los que, en virtud de su soberano criterio valorativo de las pruebas practicadas, estime acreditados y en los que se funda su negativa, la que tiene como consecuencia lógica, un fallo absolutorio."

¹⁵⁰ Puesto que el adjetivo *terminante* es sinónimo de "categórico, concluyente, que nace posible cualquier insistencia o discusión sobre la cosa que se trata" (vid. Diccionario de La lengua Española de la Real Academia, vigésima primera edición). Antónimo de *terminante* es dubativo o confuso, que puedas dar lugar a interpretaciones opuestas y contradictorias; poco claras, en definitiva.

omisiones, bien por el empleo de juicios dubitativos, por carencia absoluta de supuestos facticos o por mera descripción del resultado de las pruebas sin afirmaciones del órgano de enjuiciamiento; 2) Que la incomprensión este directamente relacionada con la calificación jurídica e impida determinar si los hechos son o no constitutivos de infracción penal, la participación concreta de los acusados y la concurrencia de circunstancias modificativas o causas de exención de la responsabilidad criminal; 3) Que sea falta de entendimiento o incomprensión provoque un vicio o laguna en el relato histórico de los hechos; y 4) Que en la articulación del motivo, la parte recurrente concrete específicamente la frase o frases que se estiman faltas de claridad¹⁵¹

Las omisiones de determinados hechos pueden justificar también la casación de la sentencia siempre que no recaiga sobre elementos accesorios sin incidencia en el fallo, no considerándose falta de claridad si la fundamentación jurídica de la sentencia aclara los extremos oscuros¹⁵²

c) *Hechos probados contradictorios*: Partiendo del significado gramatical del termino¹⁵³, la jurisprudencia española exige para estimar el motivo los siguientes requisitos: 1) Que la contradicción sea manifiesta e insubsanable; 2) Que sea interna; esto es, que resulte de los propios términos del hecho probado, produciendo un vacío en ellos; 3) Que sea casual y relevante respecto al fallo¹⁵⁴.

En cuanto al concepto de contradicción, la jurisprudencia tiene señalado que implica lo siguiente: a) La existencia de significados incompatibles entre sí, de forma que la aceptación del conocimiento de uno de ellos imposibilite el del otro; b) Que la incompatibilidad conceptual se derive de las palabras empleadas en el contexto de lo hechos probados; c) Que la eliminación de los supuestos contradictorios produzcan un vacío originador de la incongruencia del fallo.¹⁵⁵

¹⁵¹ Vid. SSTS de 27-4-1988 y 27-5-1999, entre otras muchas.

¹⁵² Vid. SSTS de 4-1-1982 y 9-5-1994.

¹⁵³ El diccionario de la Lengua Española (vigésima primera edición) proporciona la siguiente definición de esta palabra "Cualquiera de las proposiciones, de las cuales una afirma lo que otra niega, y no pueden ser a un mismo tiempo verdades ni a un mismo tiempo falsas."

¹⁵⁴ Estos requisitos jurisdiccionales, con expresa cita de las sentencias, se relacionan en *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, op. cit., pag. 564.

¹⁵⁵ PIQUE., J. y otros, *El proceso penal practico*. Editorial La Ley -actualidad, 3ª edic., Madrid 1997, pags. 1.203-4.

Al igual que se dijo en el apartado anterior, se acepta por la jurisprudencia que en los fundamentos jurídicos de la sentencia se subsanen las aparentes contradicciones del *factum*, siempre que quede de manifiesto con claridad que aquellas son fruto de un mero error de transcripción y no concepto.

6.6.4.2.- Art. 362 2)

Contiene en realidad dos vicios formales que justifican la casación al amparo de este precepto, cuando el fallo de la sentencia recurrida, cuyo examen realizaremos separadamente: a) *Se bese en medios o elementos probatorios no incorporados por su lectura en violación de las normas contenidas en el Título IV del Libro Segundo; o b) Excluya o deje de considerar alguna prueba de valor decisivo.*

- a) Cuando el pronunciamiento, normalmente condenatorio, traiga causa en afirmaciones facticas agregadas al relato de hechos probados, que están basados en medios o elementos probatorios incorporados ilegalmente al juicio¹⁵⁶ (aunque haya constancia de ellos en las actuaciones) o incorporadas por medio su lectura de forma irregular, con infracción de las normas contenidas en el Título IV del Libro Segundo del Código¹⁵⁷, relativas al juicio oral y que por lo tanto, este material probatorio haya sido tenido en cuenta la sentencia impugnada, cuando no debía haberlo sido, al no ser valorable a efectos incriminatorios, de la CSJ deberá casar la sentencia y estimar el recurso de casación amparado en este motivo. Es esta una vía indirecta de ataque a los hechos probados que podrá comportar la declaración de nulidad, y consiguiente suspensión en el reenvío, de aquellos que están fundados en una actividad probatoria ilegítima, al provenir de actos realizados de un modo irregular. En cierto sentido, se solapa con el recurso de casación por infracción del precepto constitucional, específicamente cuando se invoque la conculcación de la presunción de inocencia, pues esta es un principio de rango constitucional de carácter

¹⁵⁶

Por una serie de causas no se encuentran en el precepto, por lo que la casuística puede ser bastante amplia. Generalmente se trata de medios de prueba que, debiendo haberlo sido, no se hayan incorporado al debate por medio de las lecturas autorizadas a que se refiere el art. 311 CPP o de pruebas prohibidas o ilícitamente obtenidas con vulneración de derechos fundamentales.

¹⁵⁷

Normalmente por no haberse respetado los derechos de contradicción y defensa del imputado o no haberse observado las formalidades legales en su práctica.

Procesal, cuyo ámbito de aplicación circunscribe a que la culpabilidad de los procesados resulte debidamente demostrada a través de la prueba practicada en el juicio oral.

- b) Este motivo de impugnación resulta operativo cuando en la sentencia recurrida se excluya indebidamente una prueba (por considerarla ilícita sin serlo, por ejemplo) o no se considere (omitiéndose toda referencia a ella), siendo decisiva para decretar la absolución o la condena del imputado. Esta posibilidad impugnatoria conlleva la revisión de los hechos probados, pues la exclusión indebida o la no consideración de una prueba trascendental tiene obligada proyección en el relato histórico de la sentencia combatida. Si la exclusión de la prueba ha tenido lugar en la sentencia de forma correcta o el medio de prueba ha sido valorado por el tribunal de instancia, aunque lo fuera desacertadamente, en y otro caso habrá de rechazar el motivo, sin perjuicio que la apreciación errónea de la prueba pueda dar lugar a la articulación de un recurso amparado en el numeral siguiente, si en su ponderación no se observaron las reglas de la sana crítica.

6.6.4.3.- Art. 362 3)

Los tres primeros que se agrupan en esta norma y que se estudiarán conjuntamente, guardan bastante similitud, en cuanto a su estructura, con el numeral 1), por lo que al mismo me remito; si bien aquellos hacen alusión a los hechos probados, mientras que el precepto objeto de examen se refiere a la fundamentación de la sentencia. El cuarto vicio formal que contempla este artículo y que será analizado de forma independiente, tiene lugar cuando la valoración de la prueba no se observaron las reglas de la sana crítica.

- a) *Que la sentencia carezca de motivaciones facticas o jurídicas, o que dichas motivaciones sean insuficientes o contradictorias:* Los vicios procesales que justifican la existencia de este motivo de casación consisten, bien en que la sentencia carezca por completo de motivación, o bien que la motivación sea insuficiente o contradictoria. Son defectos procesales que se cometen en los apartados relativos a la valoración de la prueba y a la fundamentación jurídica, que toda sentencia debe contener y que –al igual que se dijo para los defectos en la narración de los hechos probados–, la ausencia

total de motivación (fáctica, jurídica o de ambas), comporta siempre la anulación del fallo, pues sume a las partes en la más absoluta indefensión y priva al CSJ del conocimiento de una de las premisas esenciales que justifican el fallo. La motivación de la sentencia cumple dos funciones básicas: De un lado la extrema que permite a las partes controlar la actividad jurisdiccional y, de otro, cumple una función interna para que el tribunal ejerza una forma de autocontrol al elevar la sentencia, sabiendo que puede ser revisada, evitando expresar razonamientos incompletos, incoherentes, absurdos, ilógicos y, en definitiva, arbitrarios. Por este cauce casacional se corrigen en general aquellas deficiencias estructurales de la sentencia, que incumplan de una manera palmaria las exigencias mínimas de motivación referentes a la valoración de las pruebas para declarar los hechos probados y a la fundamentación jurídica de los pronunciamientos del fallo¹⁵⁸, contenidas en los apartados 2) y 3) de la regla cuarta del art. 338 que pormenoriza los requisitos de la sentencia. La insuficiencia de motivación es un concepto subjetivo que debe ser interpretado respectivamente, de manera que solo se apreciara en aquellos casos en que no resulte posible colegir el proceso racional que llevo al tribunal *a quo* a considerar probados los hechos consignados en el *factum* o a aplicar los preceptos penales de los que el fallo trae causa y no cuando los razonamientos sean escuetos¹⁵⁹ o equivocados. Tanto la insuficiencia motivatoria, cuanto las contradicciones en la fundamentación de la sentencia han de ser casuales y trascendentes respecto al fallo. En cuanto a la contradicción, además de ser patente e insubsanable, debe resultar de los propios términos de la fundamentación fáctica o jurídica.

- b) *Que en la valoración de la prueba no se hayan observado las reglas de la sana crítica*: Es un motivo que prácticamente desnaturaliza la casación como recurso extraordinario, teniendo en cuenta su amplitud y que además abre un camino importante para encauzar pretensiones revisoras de la sentencia, dirigidas

¹⁵⁸

La jurisprudencia española ha insistido mucho en que la necesidad de motivación de las sentencias se configuran como un derecho fundamental, en cuanto el derecho a la tutela judicial efectiva comprende el de obtener una resolución motivada, que no ha de abarcar, tanto la motivación jurídica, en la que se razona sobre la calificación penal de los hechos, participación y circunstancias, como la motivación fáctica, en la que se analiza la prueba y exterioriza su valoración, puesto que la operación en conciencia de la actividad probatoria no equivale a secreto (vid. STS de 6-4-1990 y STC 13/1987 de 5-2-1987)

¹⁵⁹

El TC español viene reiterando que la necesidad de motivación no supone que el juzgador tenga que detallar en la sentencia los diversos momentos de su razonamiento, sino las líneas generales del mismo (vid. STS 174/1985 de 17-12-1985)

a modificar el relato de los hechos probados por una apreciación de la prueba no acorde con las reglas de la sana crítica. El principio de la libre valoración de la prueba que rige en el sistema acusatorio y que el proceso penal hondureño incorpora¹⁶⁰ necesita como contrapeso la existencia de un control efectivo de las amplias facultades que se confieren al órgano de enjuiciamiento para evitar la arbitrariedad de las resoluciones que emita, que se ejerce por medio de la revisión sobre la valoración de la prueba, exigencia que tiene plasmación normativa en el art. 338 CPP, regla cuarta, apartado 2) que obliga al TS^a a *expresar las pruebas tenidas en cuanto para declarar probados esos hechos, justificando, según las reglas de la sana crítica, el valor que se haya dado a las practicadas en juicio y, en su caso, al razonamiento utilizado para obtener conclusiones por presunción a partir de indicios, igualmente declarados probados*. Este cauce casacional está previsto para que la parte recurrente pueda cuestionar concretamente el apartado de la sentencia referido a la valoración de la prueba, cuando considera que el tribunal *a quo* haya formado su convicción sobre los hechos objeto e imputación de un modo irrazonable y contrario a la lógica y a las máximas de la experiencia¹⁶¹.

No debe confundirse este motivo de casación con el que pudiera articularse por infracción de precepto constitucional invocando la infracción de la presunción de inocencia del art. 89 CPH; por cuanto cuando se alega esto último la función de la CSJ será la de verificar si ha existido o no prueba que pueda considerarse de cargo para desvirtuar la presunción de inocencia que ampara solo al imputado, mientras que el quebrantamiento de forma por no haberse observado en la valoración de la prueba las reglas de la sana crítica, es un vicio de la propia sentencia en el que, existiendo actividad probatoria, tanto de cargo como de descargo, se impugna por la parte recurrente los razonamientos explicitados por el tribunal *a quo* para llegar a la conclusión que plasma el fallo.

160

El art. 336 CPP establece que: “El Tribunal, para resolver, solo tendrá en cuenta las pruebas que se hayan ejecutado durante el debate, las que serán apreciadas en su conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica”

161

Para NIEVA FENOLL, J., en *El hecho y el derecho en la casación penal*. Edit. J.M. BOSCH EDITOR Barcelona, 2000, pag. 151 y ss., hablar de máximas de experiencia es lo mismo que hablar de reglas de la lógica, reglas de la sana crítica, leyes del pensamiento, etc. Aunque con los matices que indica.

La modalidad de la sentencia debe circunscribirse, tanto a la prueba directa, o indirecta o indiciaria. Las reglas de sana critica constituyen un concepto jurídico indeterminado que, en las líneas generales, se traduce en la valoración de la prueba se realice de un modo razonable y razonado, en el que prime la lógica, la racionalidad y el sentido común.

La valoración de la prueba conforme a estas reglas ponderativas de la sana critica no pueden entenderse en absoluto como equivalente a un criterio cerrado e inabordable del órgano de enjuiciamiento, sino a una apreciación lógica de la prueba, no exenta de pautas o directrices de rango objetivo, pues el tribunal debe tener la seguridad de que su convicción es entendida y compartida por la conciencia de la comunidad social a la que pertenece y sirve¹⁶².

La prueba de indicios, por su propia naturaleza, requiere de un razonamiento expreso en la sentencia, bajo sanción de nulidad por medio de este cauce casacional. Además de explicarse en la resolución, a trvez de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, han de cumplirse los requisitos de la prueba insidiaria para que la misma pueda ser tomada en consideración¹⁶³.

6.6.4.4.- Art. 363 4)

El tenor literal de este precepto es el siguiente: *Que en la parte resolutive se omitan elementos esenciales. Tales como la individualización precisa del imputado, la resolución de todas las cuestiones debatidas y la determinación exacta de la pena en casos de condena.* En este artículo se incorporan una serie de motivos que dan lugar a casar la sentencia recurrida, cuando se constate la existencia de determinados vicios formales cometidos por omisión en su parte resolutive. En estos motivos de casación se ataca directamente el fallo, por lo que se presupone que la parte recurrente acepta la declaración de hechos probados, la valoración de la prueba y la fundamentación jurídica de la sentencia.

¹⁶² Ver en este sentido la STS de 16-1-1997.

¹⁶³ Esta clase de prueba para ser considerada como de cargo. Debe tener los requisitos señalados por la jurisprudencia y que son los siguientes: a) Pluralidad de los hechos –bases o indicios; b) precisión que tales hechos –base estén acreditados por prueba de carácter directo; c) Necesidad que sean periféricos respecto al dato factico a probar; d) Interrelación; e) Racionalidad de la inferencia; f) Expresión en la motivación de cómo se llega a la inferencia.

Las omisiones han de tener cierta entidad y afectar a *elementos esenciales* de la parte dispositiva. La entidad de la omisión ha de comportar su imposibilidad de subsanación y que el vicio procesal, por su importancia, no pueda ser sanado de oficio por el cauce habilitado en el art. 345 CPP, pues el error material no tiene acceso a la casación al existir otros remedios procesales más simples para rectificarlo. Parece que se trata de un precepto de carecer abierto y no taxativo, pues enuncia alguno de los elementos esenciales del fallo de un modo descriptivo, al utilizar la expresión *tales como*, lo que induce a pensar que tendrá cabida en el la omisión de cualesquiera de los elementos que son consustanciales a la parte resolutive y que se detallan en la regla quinta del art. 338 CPP, incluida la falta de pronunciamiento en materia de costas. Quedan descartadas expresamente para dar pie al recurso de errores materiales en la designación o en el computo de las penas o medidas de seguridad, por tratarse de defectos *no esenciales*, según indica en el art. 370 CPP.

Uno de los elementos esenciales de la parte resolutive de la sentencia es el pronunciamiento concreto por parte del tribunal respecto a las pretensiones deducidas por las partes. Si en la sentencia se omite dar respuesta alguna de las *cuestiones debatidas* en el juicio que hayan de ser resueltas en el fallo, la resolución incurre en lo que la doctrina denomina *incongruencia omisiva* o fallo corto, que es distinta a la incongruencia común regulada en el numeral 6), como luego veremos .

Para amparar un motivo de esta naturaleza por incongruencia omisiva, la jurisprudencia española ha exigido que se den los requisitos siguientes: Que no se haya resuelto una cuestión jurídica o pretensión de carácter sustantivo, pues en otro caso tendrá encaje en el numeral 1) del art. 362 CPP; b) Que las pretensiones omitidas en el fallo hayan sido deducidas en tiempo y forma y con las formalidades legales, y; c) Que la pretensión no se resulta de forma explícita ni implícita, entendiéndose que se produce la desestimación implícita cuando la decisión adoptada por el tribunal *a quo* sea incompatible con la cuestión propuesta por la parte y la excluya.

6.6.4.5.- Art. 362 5)

El referido artículo señala lo siguiente: La *inobservancia de las reglas establecidas en el presente Código para la realización del juicio oral y público*. Ese motivo de casación pugna también con la

aparente naturaleza extraordinaria de esta clase de recursos, pues, en hipótesis, da cabida a un sinnúmero de posibles impugnaciones ampradas en el que puedan estar basadas en la inobservancia en la sentencia de las disposiciones que regulan la realización del juicio oral y publico contenidas en el Título IV del Libro Segundo sobre el procedimiento ordinario. Se trata de lo que la doctrina denomina vicios del proceso o vicios *in procedendo*¹⁶⁴, cometidos en el transcurso del juicio y con anterioridad a la sentencia, pues los defectos procesales de la etapa preparatoria tienen su causa de de corrección en los recursos ordinarios y se hallan excluidos de la casación, mientras que los cometidos en la propia sentencia puedan ser atacados a través de los motivos específicos que se contienen en los aparatos correspondientes de este artículo 632.

Sin embargo, no toda incorrección procesal en la realización del juicio justifica la casación, debiendo quedar su acceso restringido a determinados supuestos especiales. La primera presicion a efectuar es que la infracción procesal ha de originar un gravamen a la parte concurrente, lo cual debe ponerlo de manifiesto en su recurso. En segundo lugar, el vicio formal tiene que ser relevante para causar indefensión a la parte que lo ha padecido, pues la jurisprudencia española ha señalado que el fundamento de los supuestos esenciales por quebrantamiento de forma es evitar la indefensión de las partes implicadas en el debate judicial¹⁶⁵; debiendo evitar la CSJ, por un lado, cualquier indefensión y, por otro, que las partes entorpezcan o demoren el proceso. En tercer lugar es preciso que la inobservancia de la regla procesal haya podido influir razonablemente en el resultado final del juicio y ser trascendente para variar los pronunciamientos de la sentencia. En cuanto y último lugar que el defecto

164

En el ordenamiento procesal español, los vicios *in procedendo*, aptos para la casación por quebrantamiento de forma, se contienen en el art. 850 de la LECrim, como *numerus clausus*, siendo su tenor literal el siguiente: "El recurso de casación podrá interponerse por quebrantamiento de forma. 1.º Cuando se haya denegado alguna diligencia de prueba que, propuesta en tiempo y forma por las partes, se considera pertinente. 2.º Cuando se haya omitido la citación del procesado, la del responsable civil subsidiario, la de la parte acusadora o la del actor civil para su comparecencia en el acto del juicio oral, a no ser que estas partes hubieran comparecido en tiempo, dándose por citadas, 3.º Cuando el Presidente del Tribunal se niegue a que un testigo conteste, ya en la audiencia publica, ya en alguna diligencia que se practique fuera de ella, a la pregunta o preguntas que se le dirijan, siendo pertinente y de manifiesta influencia en la causa. 4.º Cuando se desestime cualquier pregunta por capciosa, sugestiva o impertinente, no siéndolo en realidad, siempre que tuviese verdadera importancia para el resultado del juicio. 5.º Cuando el Tribunal hay decidido no suspender el juicio para los procesados comparecidos, en caso de no haber concurrido algún acusado, siempre que hubiere causa fundada que se oponga a juzgarles con independencia y no haya recaído declaración de rebeldía."

165

Cfr. PIQUE, J. y otros, en *El proceso penal practico*, op. cit., Pág. 1186.

no obedezca a la incuria de la parte y que no haya sido subsanado, a pesar de la correspondiente protesta expresa de la parte afectada en el primer momento en que tuvo la oportunidad de plantearla ante el tribunal. Este último requisito se recoge expresamente al final del tercer párrafo del art. 363 CPP, en el que se indica que *tetándose de la casación en la forma.....deberá exponer...el reclamo que haya realizado en su oportunidad, para subsanarlos.*

La norma objeto de comentario debe ponerse en relación con el art. 346.6) CPP, referido en registro de acta de todo lo ocurrido en el transcurso del juicio, y en especial con la consignación por el Secretario del Tribunal de las objeciones hechas por las partes a efecto de preparar el recurso de casación por quebrantamiento de forma

6.6.4.6.- Art. 362 6)

Su texto es como sigue: *La congruencia entre la sentencia y las pretensiones de las partes, según el Artículo 337.* La referencia al art. 337 del Código permite perfilar los contornos de este motivo de casación que se complementa con el contenido de este último precepto, relativo a la congruencia de la sentencia con la acusación y que establece lo siguiente: *“La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias, que no sean las descritas en la formalización de la acusación, en la contestación de cargos y en el auto de apertura a juicio o, en su caso, en la aplicación de la acusación y en la contestación de esta, ni calificar los hechos, en perjuicio del acusado en forma distinta de la que resulte de las actuaciones antes indicadas”*

Así como tratar de la incongruencia omisiva del numeral 4) vimos la necesidad de que el TS^a se pronunciara sobre todas las cuestiones debatidas por las partes en el juicio, para evitar lo que la doctrina denomina *incongruencia omisiva*, por medio de este cuse casacional se pretende corregir la incongruencia que pueda haberse producido de un modo explícito entre las pretensiones de las partes y la sentencia. Este motivo constituye una clara manifestación del principio acusatorio que rige en el proceso penal, en virtud del cual la sentencia ha de ser congruente¹⁶⁶ con la acusación.

166

La segunda acepción de la palabra *congruencia* que aparece en el diccionario de La Lengua Española es *“Conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio”*.

Se exige que exista una estricta correlación entre la sentencia y los hechos objeto de imputación, que se configuran normalmente en el auto de apertura a juicio, mediante la descripción de las acciones u omisiones por las cuales se acusa (art. 302.2 CPP) y, excepcionalmente, en la ampliación de la acusación, según lo dispuesto en el art. 321 CPP¹⁶⁷. En todo caso, aunque lo más frecuente será que finalmente se mantengan por la parte acusadora los cargos de la formalización de la acusación, debe tenerse muy en cuenta que la pretensión penal queda definitivamente configurada tras la práctica de las pruebas, en las conclusiones definitivas que formulen el Fiscal o el Acusador Privado (art. 334 CPP), debiendo adecuarse a estas últimas el contenido de la sentencia de instancia.

El principio acusatorio, para evitar que se produzca indefensión¹⁶⁸, impone igualmente al TS^a la exigencia de respetar, no solo los hechos imputados, sino también la clasificación jurídica que de los mismos haya efectuado la acusación¹⁶⁹. Como señala el art. 337 CPP, no cabe en la sentencia calificar los hechos en forma distinta a las acusaciones, en perjuicio del acusado¹⁷⁰. Según MARTINEZ ARRIETA¹⁷¹, en la jurisprudencia española la vinculación comprende el hecho del que se acusa; es decir, el conjunto de datos fácticos que comprende la calificación que esta

167

En aquellos casos excepcionales en los que durante el debate se tiene noticia de circunstancias o hechos, relacionadas con el hecho objeto de juicio, que no hayan sido mencionadas en la acusación y que puedan modificar la calificación legal o la pena del delito.

168

Como pone de relieve la jurisprudencia constitucional española, el principio acusatorio tiene el doble aspecto del derecho a conocer la acusación y el derecho a no sufrir indefensión (Vid. STC DE 20-6-1991).

169

Es de alabar que en el proceso hondureño exista una regulación legal que haga expresa mención a la necesaria vinculación de la sentencia penal con la calificación jurídica de los hechos realizada por la acusación, pues se evitan así discrepancias como las que han producido en las doctrinas española y recoge Martínez Arrieta en su obra ya citada. *El recurso de casación penal* (Vid. Págs. 71 y ss.).

170

Interesa hacer mención sobre este aspecto a la STS de 4-11-1986, que sienta la siguiente doctrina “en atención a los principios acusatorios, de contradicción y de defensa, el Tribunal no puede introducir elementos de cargos nuevos, ni siquiera cambiar el punto de vista jurídico, desentendiéndose de toda correlación entre petición y resolución y con menosprecio del <audiatur et altera pars>, para sancionar un delito más grave que el que ya ha sido objeto de acusación, condenar por delito distinto del referido e invocado en los escritos de calificación, siempre que sea homogéneo –de la misma naturaleza o especie– con el imputado, aunque suponga modalidad diversa dentro de la tipicidad penal, y de igual o menor gravedad que las infracciones acogidas en aquellas conclusiones. (Vid. en igual sentido la STS de 25-6-1990).

171

MARTINEZ ARRIETA, A.; *El recurso de casación... op cit.*, Pág. 72.

referida a la clase de delito, su grado de ejecución, la participación y las circunstancias modificativa de la responsabilidad criminal.

No obstante lo anterior y siguiendo a LUZON CUESTA¹⁷², aunque el objeto del proceso viene determinado por el hecho punible, que es el conformado por las partes, en cuanto aparece calificado de una determinada manera, sin que el tribunal sentenciador pueda rebasar ese hecho, ni en cuanto a sus elementos facticos, ni en cuanto a su configuración jurídica, respecto a esta cabe, sin variar en su esencialidad de los hechos imputados, la doble excepción de imponer una pena mas grave¹⁷³ y de una condena distinta, siempre que el diferente delito por el que se condena sea homogéneo con el imputado.

La regulación legal española es similar a la hondureña sobre este punto; de ahí que se considere de interés la sita de la STS de 25-6-1990, en la que se resume la posición de la jurisprudencia sobre la congruencia de la sentencia y las excepciones que se admiten. Esta sentencia dice lo siguiente: *“es menester afrontar el problema concretamente a la posible correlación entre el delito acusado y el juzgado, habida cuenta de las exigencias propias del principio acusatorio, acerca del cual... la doctrina jurisprudencial se ajusta, en síntesis a los siguientes parámetros:*

¹⁷²

LUZON CUESTA, JM; *El Recurso de casación.....* op. cit. Pag. 141.

¹⁷³

Siempre que se razone y que el Tribunal respete la vinculación de la sentencia con los hechos y clasificación jurídica de las acusaciones, la jurisprudencia española admite que la sentencia pueda imponer una pena superior a la solicitada, sin que la misma pueda ser tachada de incongruente, puesto que, como razona la STS de 7-6-1993, *“una diferencia entre lo que constituye una verdadera alteración del objeto del proceso, modificando elementos del hecho o de la calificación delictiva del mismo, que es algo que solo esta permitido si aquella modificación no afecta a elementos esenciales de los hechos sino solo aspectos accidentales o periféricos de los mismos, así como que la calificación se conserve la homogeneidad delictiva tetándose de tipos que lesionan o ponen en peligro el mismo bien jurídico y por una mecánica análoga; y siempre, además que, el delit homogéneo introducido por el Tribunal no sea mas grave que el fue objeto de acusación.. En cambio, cuando el objeto del proceso no es alterado y si solo lo es la entidad de la pena que es consecuencia del delito acusado, que es precisamente el que se pena, entra en juego el principio de individualización de la pena que es potestad del tribunal (a quien corresponde)... una facultad de flexibilización y arbitro que pertenece a la esencia de la función de juzgar”.*

En igual sentido la STS de 26-2-1985 indica que el principio acusatorio no impide *<rebasar cuantitativamente la pena en concreto solicitada por las acusaciones, con tal que cualitativamente estuviera dentro de los limites penológicos establecidos por la ley al delito incriminado>*.

- 1.- *En principio, tal correlación ha de afectar a los hechos que se consideren punibles y sobre las que se ha ejercido contradicción entre acusación y defensa.*
- 2.- *Sin variar los hechos objeto de la acusación, se puede condenar por delito distinto siempre que sea homogéneo con el imputado, es decir, de la misma naturaleza o especie, aunque suponga modalidad diversa dentro de la tipicidad penal o sea de igual o menor gravedad que las infracciones acogidas en las conclusiones de la acusación.*
- 3.- *No puede condenar por delito mas grave, ni aplicar distintas circunstancias agravantes de cualquier tipo genéricas o específicas-, de la acusación...”*

6.6.4.7.- Art. 362 7)

Su texto es el siguiente: *Que falte la firma de alguno de los miembros del Tribunal de Sentencia, salvo los casos previstos en artículo 145.* El ultimo motivo d casación por quebrantamiento de forma que se viabiliza a través de este apartado debe ponerse en relación, para su mejor entendimiento, con el art. 145 CPP al que hace referencia, el cual obliga a que las resoluciones judiciales en general sean firmadas por los miembros del tribunal que haya conocido del asunto. La falta de firma de uno o más miembros del tribunal provoca la invalidez de la sentencia, al amparo de este motivo casacional, salvo que se trate de una omisión y se subsane mediante acta complementaria en la que el miembro del tribunal reconozca haber intervenido en el acto y asuma su contenido o que la falta de firma se deba al fallecimiento o una incapacidad del magistrado surgida después de su participación en la deliberación y en la votación. El defecto prosedimental solo será insubsanable cundo se produzca una falta material y no formal de intervención de alguno de los miembros del tribunal en la deliberación y votación de la sentencia.

La firma de la sentencia por todos los miembros del tribunal constituye uno de los requisitos esenciales de la resolución y así se pone de manifiesto en la regla sexta del art. 338 CPP. Esta formalidad tiene por finalidad garantizar que las partes (que lógicamente no pueden presenciar las deliberaciones) que todos los miembros del tribunal han participado en la deliberaciones previa al dictado de la sentencia, pues en otro caso el juicio oral deberá de nuevo desde su inicio (art. 335 *in fine*), lógicamente

con distinto tribunal¹⁷⁴; pues así lo establece el último inciso del párrafo segundo del art. 369 CPP.

6.7.- SUSTANSIACION DEL RECURSO

6.7.1.- Forma y plazo de interposición

Como establece el art. 363 CCP, el recurso de casación ha de interponerse ante el mismo tribunal que dictó la sentencia recurrida, en el término de veinte días hábiles, a partir de la última notificación, Considero, por tanto, que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de interposición del recurso ha de coincidir con la fecha en que el tribunal haya realizado *la última notificación*, de manera que todas las partes dispongan de un plazo común que evite posibles ventajas procesales a favor de la última parte notificada, que podría en otro caso decidir si recurre o no la sentencia, en función de lo que hayan podido hacer las restantes.

La forma del recurso es escrita y el plazo de interposición es común al de formalización, de suerte que dentro de los veinte días hábiles contados a partir de la última notificación de la sentencia, la parte o partes recurrentes deben indicar en su escrito de forma separada los distintos motivos de casación en los que basan su recurso, sin que con posterioridad a dicho término puedan invocar otros distintos.

6.7.2.- Formalización

En el mismo escrito de formalización han de alegarse todos los motivos de casación que la parte quiere invocar, pero es esencial que el recurrente *indique separadamente* cada motivo de una forma clara, que permita tanto su impugnación por la parte o partes recurridas, como a la Corte Suprema analizar individualmente los distintos motivos que se hayan articulado.

6.7.2.1.- Por quebranto de forma

En lo que respecta a la formalización del recurso, lo más conveniente es que el recurrente, si considera que la sentencia combatida adolece

¹⁷⁴

En la jurisprudencia española se han dado algunos casos en que la sentencia recurrida en casación venía firmada por solo dos de los tres magistrados integrantes del tribunal y en los el Tribunal Supremo estimó el recurso de casación por quebrantamiento de forma, declarando la nulidad de la sentencia de instancia, al haberse procedido con manifiesta falta de jurisdicción y prescindiendo de normas esenciales de procedimiento (cfr. STS de 5-5-1993)

de algunote los vicios enumerados en el art. 362 CPP, comience con la invocación clara, precisa e induvilizada del motivo o motivos de casación por quebrantamiento de forma que quiera esgrimir¹⁷⁵, exponiendo separadamente los hechos constitutivos de cada uno de ellos, el vicio o vicios concretos en que, a su juicio, la sentencia haya incurrido, incardinándolos en alguno de los apartados del citando art. 363 y haciendo indicación correcta del reclamo que haya realizado en su oportunidad para tratar de subsanar el vicio procedimental denunciado, si hubiere tenido ocasión de hacerlo con atención a la sentencia, pues la reclamación solo se habrá podido realizar normalmente en los casos de *error inprosedendo*. En el supuesto de que el recurrente articule un motivo de casación por defecto de procedimiento, por el cause procesal del numero 5) del art. 362 CPP, en el que discuta la forma en que se llevo a cabo el acto, en contraposición con lo reflejado en el acta de debate o por la sentencia, podrá ofrecer prueba con este objeto en el mismo escrito de interposición del recurso, para que se practique en la audiencia del recurso ante la Sala de lo Penal de la Corte Suprema.

6.7.2.2.- Sobre el fondo

Si el recurso de casación se articula solamente o además para discrepar del derecho aplicado en la sentencia de instancia, deberá expresar la parte recurrente si la infracción cometida afecta a una norma penal u otra norma jurídica de carácter sustantivo que deba ser observada para la aplicación de ley penal, a un principio de doctrina legal o un precepto constitucional. En el primero de los casos habrá de especificarse separadamente en cada motivo la norma se considera infringida¹⁷⁶, el sentido en que la hubiera sido (interpretación errónea, aplicación indebida o inaplicación al caso debatido) y el cual es en concreto la aplicación o interpretación que se pretende. Si se sustenta el recurso en la infracción de doctrina legal, deberá hacerse referencia en el motivo al menos a las tres sentencias dictadas por la Corte Suprema sobre un asunto igual al resuelto de distinta forma por la sentencia impugnada, según preceptúa el segundo párrafo del art. 360 CPP. En el supuesto de

¹⁷⁵ Por razones sistemáticas deben alegarse en primer termino los motivos por quebrantamiento en forma en que se ampare el recurso, puesto que su estimación por la Corte Suprema, excluye el pronunciamiento respecto a los motivos de fondo, por cuanto el efecto del fallo de casación en estos casos será la devolución de los antecedentes al TS^a de procedencia para que el tramite se sustancie conforma a la ley

¹⁷⁶ Si fueran varias las normas conculcadas por la sentencia combatida, cada una de ellas habrá de ser objeto de un motivo de casación independiente.

que se invoque la vulneración de un precepto constitucional, será suficiente para fundamentar el motivo casacional que se indique el artículo en concreto de la Constitución que se considere infringido por la sentencia en el motivo correspondiente.

6.7.3.- Impugnación

Una vez presentado el escrito de formulación del recurso, el TS^a, tras comprobar que fue presentado en plazo, lo admitirá a trámite y conferirá a las demás partes personadas el término de diez días hábiles para que puedan impugnarlo por escrito, asiendo las alegaciones que estimen oportunas. Si el recurso se interpone fuera de plazo, el tribunal deberá inadmitirlo por extemporáneo, declarando precluido el trámite y la consiguiente firmeza de la sentencia, de no haber partes recurrentes. Este es, en mi opinión, el único control que puede realizar el TS^a respecto a la inadmisión del recurso, debiendo abstenerse de examinar el contenido del mismo, pues ello compete al órgano jurisdiccional superior. La denegación del recurso de casación puede dar lugar a que la parte agraviada, si considera infundada la misma, pueda deducir el *recurso de hecho* regulado en el art. 351 CPP, el cual ya ha sido objeto de comentario en esta obra.

Puede darse el caso de que sean varias las partes recurrentes. De ser así, deberá darse traslado a cada una e ellas de los escritos de interposición del recurso de la contraparte para que puedan impugnarlo, ostentando en estos casos la doble condición de partes recurrentes y recurridas.

6.7.4.- Remisión de antecedentes y emplazamiento

El Tribunal de Sentencia, transcurrido el término para que las partes recurridas presenten los escritos de impugnación, hayan sido estos presentados o no, emplazará a las partes para que se personen ante la Corte Suprema de Justicia dentro del quinto día hábil siguiente al emplazamiento y, una vez verificado lo anterior, remitirá las actuaciones al tribunal superior, como se indica en el art. 364 CPP, para que a partir de ese momento este última prosiga con la sustanciación del recurso.

6.7.5.- Desistimiento tacito¹⁷⁷

Si en el término del emplazamiento no compareciere el recurrente, la Corte Suprema le tendrá por desistido y la declara desierto el recurso, devolviendo las actuaciones al Tribunal de Sentencia, en el caso de existir un solo recurrente. Si fueran varios, se continuara con el trámite del recurso exclusivamente respecto a los recurrentes personados en plazo, teniendo por desistidos los demás.

6.7.6.- Preparación de la audiencia

Una vez recibida la causa por la Corte Suprema de Justicia y comprobado que el recurrente se ha personado dentro del termino del emplazamiento, señalado día y hora para que tenga lugar la audiencia del recurso, que abra de celebrarse dentro de un termino no menor de diez días hábiles ni mayor de veinte (art. 366 CPP). La Corte citara para asistir a la vista oral a todas aquellas partes que se hayan personado dentro del plazo. En el supuesto de que la parte recurrida no se hubiere personado, recurso seguirá el trámite legal sin su intervención.

Si se hubiera propuesto la practica de pruebas por el recurrente en su escrito de interposición del recurso, al amparo del art. 368 CPP, La Sala deberá pronunciarse sobre su pertinencia y dispondrá lo necesario para que puedan practicars^{4e} en la audiencia.

6.7.7.- Celebración de la audiencia

La audiencia será oral y se celebra en la Sala de lo Penal, con la presencia del Fiscal¹⁷⁸ y de los intervinientes que se hayan personado (art. 367 CPP). En el caso de que la parte recurrente, debidamente citada; no comparezca al acto de la audiencia, se

¹⁷⁷ Sobre esta cuestión, puede consultarse el epígrafe 2.3.- del numero 2.-de esta monografía, que trata sobre el desistimiento de los recursos penales.

¹⁷⁸ El Ministerio Fiscal es parte necesaria en el proceso penal, como defensor de la legalidad y del interés publico. Sin embargo es una parte mas de las que intervienen en el proceso y esta por ello legitimada para recurrir en casación la Sentencia pronunciada por al TS^a. En el caso de que el Fiscal interponga recurso de casación, considerando que esta sujeto al mismo régimen que las demás partes, en cuanto a la observancia de las formalidades del recurso y los plazos de interposicion y personación, de acuerdo con el principio de igualdad de los intervinientes en el proceso proclamado en el art. 13del CPP. Sin embargo, su presencia en la audiencia del recurso es siempre obligatoria para ser oído, aunque no haya recurrido, ni haya impugnado el recurso o presentado ante la Corte Suprema. Es decir, si el Fiscal recurre esta sometido al mismo régimen legal que cualquier parte recurrente, pro si no lo hace, aunque no impugne el recurso es el tramite escrito, deberá ser siempre citado para asistir a la audiencia, que deberá celebrarse con su presencia.

declarara desierto el recurso, como se indica en el art. 365 CPP. Intervendrá en primer lugar la parte recurrente y, de ser varios, hablarán en el orden que establezca el Coordinador de la Sala. Lo mas adecuado, desde mi punto de vista, es que tome la palabra a continuación el Fiscal¹⁷⁹ y que sierre el acto la parte recurrida.

El recurrente explicara verbalmente cada uno de los motivos en que haya fundado su recurso, sin peder añadir ninguno a los invocados en el escrito de formalización, donde quedo acotada su pretensión casacional, aunque podrá hacer alguna ampliación de los fundamentos en basa cada uno de los motivos. Seguidamente tomara la palabra el Fiscal y finalizara con la exposición de la parte recurrida¹⁸⁰, que podrá alegar lo que considere oportuno sobre lo manifestado por el recurrente. En el transcurso de las exposiciones orales, los intervinientes podrán consultar notas, textos legales o leer citas de jurisprudencias. Los magistrados de la sala podrán plantear preguntas específicas a los asistentes, para pedir que aclaren sus argumentos o sus pretensiones.

Cabe la posibilidad excepcional de que pueda practicarse prueba en la audiencia, en los términos previstos en el art. 368 CPP, cuando se haya invocado un defecto de procedimiento y se discuta la forma en que se llevo a cabo el juicio, en contraposición con lo señalado en acta o en la sentencia, como se dijo anteriormente. En este supuesto, la prueba se recibirá en la audiencia, de acuerdo con las reglas que rigen para el juicio, en lo que sea posible.

6.8.- DECISIÓN DEL RECURSO

6.8.1.- Desestimación

Celebrada la audiencia del recurso, la Sala de lo Penal informara al Pleno de la Corte Suprema de Justicia a la mayor brevedad posible sobre la procedencia o improcedencia del mismo y si este la considera improcedente, dentro de los cinco días hábiles contados a partir de la sesión en que se produzca el informe, dictara sentencia desestimando el recurso y ordenado la devolución de las actuaciones al Tribunal *a quo* (art. 369 CPP).

¹⁷⁹

Salvo que haya recurrido la sentencia, en cuyo caso intervendrá en primer lugar.

¹⁸⁰

Entiendo en que el caso de que exista una pluralidad de partes recurridas, el coordinador de la Sala deberá establecer también el orden de intervención, aunque no diga nada el precepto.

6.8.2.- Estimación

Si después de conocido el informe de la Sala, el Pleno de la Corte Suprema considera que han de acogerse los motivos del recurso, procederá de manera distinta, según se trate de un recurso que verse sobre el fondo de la forma.

6.8.2.1.- Sobre el fondo

Si el Pleno concluye que la sentencia recurrida incurrió en infracción de la ley sustantiva o de la doctrina legal del o del precepto constitucional invocados por el recurrente, deberá dictar sentencia dentro de los veinte días hábiles siguientes, en la que casara el fallo recurrido y resolverá el caso de acuerdo con la legalidad aplicable.

6.8.2.2.- Sobre la forma

Si se estima el recurso por quebrantamiento de forma, el Pleno anulara el fallo recurrido y los actos prosidementales realizados irregularmente, ordenando la devolución de los antecedentes al Tribunal de Sentencia de origen para el trámite de que se trate sea sustanciado legalmente, retrotrayendo las actuaciones al momento en que se produjo la infracción. Si el juicio tuviera que repetirse nuevamente desde su inicio, no podrán participar en el mismo los jueces que hayan intervenido en la sentencia anulada (art. 369, párrafo segundo CPP), pues en otro caso podría verse comprometido el principio de imparcialidad objetiva¹⁸¹

6.8.2.3.-La inmutabilidad relativa de los hechos probados

Sobre este punto me remito a lo ya indicado en el apartado 6.6.1.2. de esta obra. El principal problema con el que se encuentra el Tribunal *ad quem*, como ya se ha expuesto, es la falta de inmediación para poder revisar la apreciación de la prueba realizada por el TS^a, de ahí que el examen casacional quede limitado en el

181

Como indica MARTINEZ ARRIETA, A., *El recurso...* op. cit., pag 132, respecto al reenvió. “será preciso distinguir entre los vicios en el juicio o en la sentencia. Los primeros darán lugar al nuevo enjuiciamiento de la causa por un tribunal distinto al que dictó la sentencia impugnada. Según la actual jurisprudencia, para evitar la contaminación subjetiva que pudiera derivarse de su conocimiento anterior. Los vicios de la sentencia darán lugar a la subsanación de los mismos por el mismo tribunal que la dictó. Si ello no fuera posible deberá repetirse el enjuiciamiento por otro tribunal”.

recurso a un control indirecto de los hechos probados, que puede llevarse a cabo desde una triple perspectiva:

- a) Mediante la articulación de un recurso de casación por infracción de precepto constitucional y, concretamente de la presunción de inocencia consagrada en el art. 89 CPH¹⁸², a través del cual la Corte Suprema debe comprobar si el Tribunal de Sentencia, al ejercer su función de apreciar en conciencia la prueba practicada bajo su inmediación, dispuso de una actividad probatoria mínima, practicada con todas las garantías legales y constitucionales, con significación de cargo para enervar el principio de presunción de inocencia. La Corte no revisa en estos casos la valoración de la prueba realizada por el tribunal *a que*, solo compruebe si hay prueba de cargo, lícitamente obtenida, que permita fundamentar la condena.
- b) Mediante la interposición de un recurso de casación por quebrantamiento de forma amparado en el art. 362.3 CPP, en aquellos casos en los que, en principio, exista prueba de cargo, pero su valoración y ulterior reflejo en los hechos probados, se haya producido con infracción de las reglas de la lógica, del buen juicio, de las máximas de la experiencia o al margen de los conocimientos científicos comúnmente aceptados. También en aquellos otros supuestos en que la sentencia recurrida carezca de motivaciones facticas o jurídicas o que las mismas sean insuficientes o contradictorias.
- c) Mediante un recurso de casación por quebrantamiento de forma basado en el art.362.2 CPP, en aquellas situaciones en las que la confección del relato de hechos probados traiga causa a la valoración de medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o introducido por medio de su lectura, con infracción a las normas legales. En estos casos resulta evidente que la sentencia recurrida no debió valorar aquello que legalmente no existe. De igual modo y por razones de congruencia, aunque a la inversa, el mismo precepto permite plantear el recurso cuando en la sentencia impugnada se excluya o no se considere alguna prueba de valor decisivo.

182

Este precepto Constitucional proclama que *toda persona es inocente mientras no haya declarado su responsabilidad por autoridad competente*. El mismo principio se recoge en el art. 11.1 de la Declaración universal de los Derechos Humanos de la ONU de 10-12-1948 y en el art. 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 19-12-1966.

pues debe valorarse aquello que existe y reviste notoria importancia, en pro o en contra del imputado.

6.8.3.- Forma y contenido de la sentencia de casación

La sentencia de casación deberá dictarse por escrito, con los requisitos generales establecidos para la sentencias en el art. 338 CPP, en lo que fuere aplicable, ya que las singularidades de la casación determinan que deban realizarse un análisis individualizado en cada uno de los motivos articulados por el recurrente, explicando incluso si no se entra en el examen de alguno de ellos por su defectuosa formulación.

6.8.4.- Rectificación de defectos no esenciales de la sentencia impugnada

Según preceptúa el primer párrafo del art. 370 CPP, la Corte Suprema, en os casos que no existan meritos para examinar el recurso de casación pero aprecie en la sentencia recurrida errores de fundamentacion jurídica que no influyen a la hora de variar el signo del fallo, no anulara la sentencia, pero deberá corregir los errores para que los tribunales inferiores y justiciables conozcan la doctrina de la Corte respecto al derecho aplicado.

De igual manera, han de ser corregidos los errores materiales, que no de concepto, padecidos por la sentencia impugnada en la designación o el computo de la pena o medidas de seguridad (párrafo ultimo del art. 370 CPP) pues en ese ultimo caso, no procederá la subsanación del error, sino la estimación del recurso, con la siguiente revocación del fallo.

6.8.5.- Deberes de la Sala de lo Penal sobre la prisión preventiva

En cualquiera que sea el tramite en el que el recurso de casación se encuentre, corresponderá a la Sala Penal de la Corte el pronunciamiento sobre prisión preventiva y medidas cautelares, puesto que el Tribunal de Sentencia, desde la admisión a tramite del recurso de casación, pierde jurisdicción en el asunto y carece por tanto de competencia para resolver cualquier cuestión incidental que puedan plantar las partes

7.- LA REVICION DE SENTENCIAS PENALES FIRMES

Ángel Llorente Fernández de la Reguera

7.1.- NATURALEZA JURIDICA Y CARACTERISTICAS

En relación con la revisión de sentencias firmes, como ya tuvimos ocasión reafirmar¹⁸³, la practica totalidad de la doctrina científica considera que la denominada “revisión” no es propiamente un recurso, pues en realidad se trata de *un remedio procesal contra sentencias firmes*, que constituye una acción autónoma de impugnación, dado que los recursos propiamente dichos proceden tan solo contra la sentencias que no son firmes y la revisión precisamente se articula contra sentencias firmes (Conf..art.373 CPP), por lo que no puede ser considerado como un recurso en sentido estricto¹⁸⁴, A pesar de ello, desde una perspectiva sistemática interesa resaltar que la regulación de la revisión de sentencias penales se contiene dentro del Libro Tercero, titulado precisamente, “De los recursos”, en el Título III, que bajo la rubrica “De la revisión”, comprende un capitulo único, titulado “De las normas a que esta sujeta la revisión” y que abarca los arts. 373 a 380 del nuevo Código Procesal Penal de la Republica de Honduras¹⁸⁵.

El derecho a la revisión de sentencias firmes encuentra en el sistema procesal hondureño expreso respaldo constitucional, ya que aparece recogido en el art. 186 CRH, que dispone lo siguiente:

¹⁸³ Al traer en el capitulo primero de esta obra, sobre, *las líneas generales del sistema de recursos en el Código Procesal Penal*.

¹⁸⁴ Estima la doctrina que no puede hablarse propiamente de un recurso en sentido estricto, por las siguientes resumidas razones: a) Porque la pretensión que se ejercita en la revisión no es la misma que se ejercito en el proceso anterior, diferenciándose en la fundamentacion y en la petición (causas y cosas); b) Mediante la evicción puede impugnarse, “*per saltum*” todas las sentencias firmes, sea cual fuere el órgano jurisdiccional que las hubiere dictado; c) La revisión solo cabe contra sentencias firmes, pero precisamente las sentencias son firmes cuando con respecto a ellas no cabe recurso alguno; d) Solo puede hablarse de la revisión como un recurso si utilizamos tal termino en un sentido amplio o impropio(SUAU MOREY, J., *Tutela constitucional de los recursos en el proceso penal*, JM Bosch Editor, Barcelona, 1995, pag. 139 y ss; con expresa cita de MONTERO AROCA, VAZQUEZ SOTELO, y otros).

¹⁸⁵ La crítica a este criterio sistematico ya fue expuesta en el citado epígrafe relativo a *las líneas generales del sistema en recurso en el nuevo Código Procesal Penal Hondureño*, en el numero primero de esta obra, lugar al que me remito, para evitar reiteraciones.

“...ningún poder ni autoridad puede avocarse causas pendientes ni abrir juicios fenecidos, salvo en causas juzgadas en materia penal y civil que puedan ser revisadas en toda época en favor de los condenados, a pedimento de estos, de cualquier persona, del ministerio público o de oficio.-La ley reglamentará los casos y la forma de revisión”. Una primera aproximación a esta institución y su enunciado constitucional lleva a destacar que, tras la proclamación implícita de la inamovilidad de la cosa juzgada, se excepciona, en los casos previstos en la ley, la posibilidad de revisión de la sentencia, que puede ser efectuada en cualquier momento.

En mi opinión, coincidiendo con la doctrina ya expuesta, el llamado *recurso* de revisión debería denominarse *proceso* de revisión, pues no es propiamente un recurso, como se ha indicado, al proceder contra resoluciones firmes, sino un *medio extraordinario* para *rescindir sentencias firmes de condena*, con fundamento en alguno de los motivos expresa y taxativamente determinados en la ley, al objeto de reparar alguna injusticia que pueda haberse cometido en el fallo; de modo que el Tribunal que conoce de la revisión no se plantea si existe o no alguna causa o motivo que invalide la sentencia, sino solo exclusivamente si, a la vista de circunstancias que no han sido tenidas en cuenta por el órgano de enjuiciamiento, la sentencia debe rescindirse por ser esencialmente injusta. Por consiguiente, *la revisión es una acción independiente*¹⁸⁶ que da lugar a un proceso cuya finalidad es rescindir sentencias condenatorias firmes e injustas; sin que proceda pedir la rescisión de sentencia absolutoria igualmente injusta¹⁸⁷.

Por tanto, la revisión de sentencia firmes supone un medio válido de atacar la *cosa juzgada*, en cuya regulación el legislador ha tenido en cuenta el problema político y social que se produce por el hecho de que siendo la sentencia un acto humano puede ser equivocado, de modo que la ley pretende encontrar el difícil equilibrio

¹⁸⁶ Como proceso de impugnación de carácter extraordinario y excepcional lo califica el propio Tribunal Supremo español, pues en el se combate la fuerza de la cosa juzgada que es constitucional a toda sentencia firme y por ello se configura con un acentuado carácter restrictivo (SSTS Sala 2ª) de 4 de noviembre de 1992, 25 de enero de 1993 y 14 de julio de 1995; entre otras).

¹⁸⁷ CORTES DOMINGUEZ, V., en la obra colectiva con GIMENO SENDRA, y MORENO CATENA. V., *Derecho Procesal Penal*, Colex, 3ª edic., Madrid, septiembre, 1999. Págs. 761 y s. s.

entre el valor *seguridad jurídica* y el valor *justicia*¹⁸⁸. Dicho de otro modo, el legislador se ha visto obligado a solucionar el terrible problema que una institución como la cosa juzgada, que esta concebida como instrumento de salvaguarda de la seguridad jurídica y la justicia, puede en ocasión ser un elemento que propicie situaciones clamorosamente injustas¹⁸⁹. En este orden de ideas, la revisión supone romper una lanza a favor de la justicia frente a la alternativa del valor seguridad¹⁹⁰.

El sistema procesal hondureño, al igual que el español, acoge la posibilidad de rescindir sentencias firmes injustas, siempre y cuando sean condenatorias, sin que proceda la rescisión de sentencias firmes absolutorias igualmente injustas¹⁹¹, fundamentándose la revisión penal, de forma esencial, en la aportación posterior de hechos o actos que no fueron tenidos en cuenta por el órgano judicial, se conocieran o no por el condenado; siendo estos nuevos datos los que normalmente determinan la revisión, aunque también es posible

188

De este modo, el Tribunal Supremo español, viene afirmando que “...el *recurso* de revisión, como es sobradamente conocido tiene por objeto la revocación de la sentencias firmes cuando la condena se ha producido por error y, por ello, es de naturaleza extraordinaria y tiene unas características especiales en cuanto se enfrenta al principio de <<cosa juzgada>> e implica la inculpabilidad de aquellas personas que han sido condenadas con notoria equivocación o error. Su finalidad, por tanto, esta encaminada a que, sobre la sentencia firme, prevalezca la autentica verdad y con ello la justicia material sobre la formal (v. S. S. de 18 de octubre 1985 (RJ 1985/5027) y de 11 de junio de 1987 (RJ 1987/4725), entre otras), de ahí que el mismo ha de estar sujeto a unas determinadas condiciones que, a modo de cautelas están diseñadas para mantener el equilibrio entre las exigencias de la justicia y las de seguridad jurídica (v. art. 93.3 CE y STC 124/1984, de 18 de diciembre)...” (STS (Sala 2ª) de 29 de marzo de 2000. (RJ 2000/2401).

189

CORTES DOMINGUEZ, V., en la obra colectiva con GIMENO SENDRA, V., y MORENO CANTENA, V., Derecho Procesal Penal, op. cit., pag. 762 con cita de la STS de 13 de febrero de 1999.

190

SAU MOREY, J., Tutela constitucional de los recursos en el proceso penal, op. cit., pag. 130: con cita de RAMOS MENDEZ y de la STC 24/1984, de 18 de diciembre.

191

Ello se debe que frente a la injusticia que supone la absolución de aquel que sabemos delincuente prima el valor de la seguridad y certeza que ofrece el mecanismo de la cosa juzgada, pues, si existe la posibilidad de que los jueces, en base a nuevos datos, pudiesen revisar las sentencias absolutorias, serian multitud los casos en los que se abrirá de nuevo el procedimiento para intentar imponer la condena de aquellos que presumiblemente la merecen, pero ello sumirá a la Administración de Justicia en un enorme descrédito propiciando una inseguridad asimismo injusta, pues no es comparable el daño que sufre la sociedad al condenar a alguien inocente, que la que pueda sufrir observando como personas culpables han obtenido sentencias absolutorias firmes (CORTES DOMINGUEZ).

revisar sentencias penales en aquellos supuestos en los que la decisión jurídica ha sido adoptada y motivada por el fraude o la violencia¹⁹².

En definitiva la revisión es un medio procesal con las características propias de un proceso, en el que se ejerce una acción autónoma e independiente, cuya finalidad es la rescindir sentencias condenatorias firmes e injustas. Dicho proceso se encamina a atacar el principio de cosa juzgada y a controlar, en beneficio de la justicia, si la resolución cuya revisión se pretende fue dictada como consecuencia de defectos o vicios que, de haberse conocido, hubieran provocado una resolución distinta, no ya solo en la interpretación de los presupuestos en que la misma se apoya, que han de ser contemplados con criterio a la vez que estricto restrictivo, sino que además los mismos han de haberse producido fuera del proceso en que se hubiere dictado la sentencia que se trata de impugnar. Quedan excluidos, en consecuencia, *los alegados producidos en el mismo*, pues en caso contrario se desvirtuaría por completo la esencia de este extraordinario remedio procesal, al convertirlo en un procedimiento para promover el nuevo enjuiciamiento y examen de las cuestiones planteadas en el litigio cuya sentencia se pretende revisar.¹⁹³

En el nuevo sistema procesal penal hondureño, arraigado en el art. 186 CRH, la revisión de sentencias comparte muchas de las características del ordenamiento español¹⁹⁵ y peculiaridades de transmisión que serán expuestas al hilo del análisis del proceso de revisión de sentencias firmes, regulado en los arts. 373 y ss CPP, que se efectúa a continuación.

¹⁹² CORTES DOMINGUEZ, V., en la obra colectiva con GIMENO SENDRA, V., y MORENO CANTENA, V., *Derecho Procesal Penal*, op. cit., pag. 763

¹⁹³ RODRIGUEZ FERNANDEZ, R., *Ley de Enjuiciamiento Criminal*. 2ª ed. Edit. Comares, Granada, 1999, pag. 1136, con cita de las SSTS (Sala 2ª) de 13 de abril 1981, 5 de noviembre 1986, 9 de diciembre de 1987 y 24 marzo de 1995.

¹⁹⁴ Si bien, en el sistema procesal penal español, a diferencia del resto de ordenes jurisdiccionales, el remedio procesal en que consiste la revisión de sentencias penales condenatorias firmes no esta sometida a plazo de interposición alguna (cfr. arts. 954 y ss LECrim.), en cambio la Constitución Española, a diferencia de la hondureña, no se refiere, para nada a la revisión de sentencias firmes.

¹⁹⁵ Como, por ejemplo, la ampliación de motivos de la revisión que se contiene en el art.373 CPP, silo comparamos con el art.954 LECrim; aunque tal aplicación de motivos, que en el CPP se denominan "casos en que procede la revisión", en realidad, salvo en el contenido en el numeral 8) del art. 373 CPP, es mas aparente que real, pues los demás, en mayor o menor medida, son reconducibles a alguno de los motivos del art. 954 LECrim, como tendremos ocasión de exponer al analizar los mimos.

7.2.- CASOS EN QUE PROCEDE LA REVICION

El artículo 373 CPP, bajo el epígrafe de “casos en que procede la revisión”, en realidad se refiere, como se ha dicho, a lo que la doctrina científica considera como *motivos que dan lugar al proceso de revicion*¹⁹⁶.

Con carácter general y con buen criterio el art. 373 CPP deja sentado que la *revisión solo procederá en relación con las sentencias firmes y a favor del condenado*; es decir, el nuevo orden procesal hondureño tan solo permite la revisión de sentencias firmes condenatorias¹⁹⁷ y además sean injustas, concretándose tal injusticia en alguno de los motivos “casos en los que procede la revisión”, que bajo ocho numerales se relacionan en el citado precepto y cuyo separado examen haremos a continuación.

7.2.1.- Artículo 373.1

Establece el primer apartado del art. 373 CPP, que procederá la revisión cuando “... *dos o mas personas hayan sido condenadas por un mismo delito, que solo pudo ser cometido por una de ellas...*”¹⁹⁸. Para que este motivo pueda prosperar, resulta necesario que exista una perfecta identidad de los hechos que han motivado las acusaciones y las condenas; identidad que debe ser entendida de forma absoluta, pues lo esencial es averiguar si un mismo conjunto de hechos ha sido juzgado con anterioridad y ha la condena de dos personas distintas, cuando es materialmente imposible que la comicios de los mismos hechos se haya producido por ambas. En definitiva, al ser las sentencias irreconocibles, resulta evidente la inocencia de uno u otro de los

¹⁹⁶

Los motivos de revisión del sistema procesal español se contiene en el art. 954 LECrim, bajo cuatro números distintos. En el sistema procesal penal hondureño se produce aparentemente una ampliación de los motivos de revisión; pero, si se observa detenidamente, salvo el motivo contenido en el numeral 8) del art. 373 CPP (aplicación retroactiva e una ley penal mas benigna), los demás motivos, en mayor o menor medida, son reconducibles a alguno de los previstos en el art. 954 LECrim.

¹⁹⁷

Debiéndose entender comprendidos también las sentencias en que se impone una medida de seguridad, por cuanto la misma supone una restricción de los derechos del sometido a la medida, y por tanto equivalente al mal propio de la pena (SUAU MOREY, J., *Tutela constitucional de los recursos en el proceso penal*, op. cit., pag. 141y ss).

¹⁹⁸

Este motivo de revisión encuentra su equivalente, dentro del sistema procesal español, en el art. 954.1^a LECrim, si bien en este ultimo precepto se exige que tales condenas lo sean en virtud de sentencias contradictorias.

Condenados Resunmindo, para que pueda apreciarse la existencia de este motivo de revisión, la doctrina cree necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos¹⁹⁹ : a) Que existan dos o mas sentencias penales firmes contradictorias; b) que estas sentencias han de haber sido dictadas contra dos o mas personas; c) El hecho por el que estas personas sufren condena debe ser el mismo; y, d) El delito por el que fueron condenadas esas personas solo puede ser cometido por una sola (o bien, por analogía, cuando hayan sido condenados tres o mas personas por un delito que solo pudo ser cometido por dos).

7.2.2.- Artículo 373.2

Establece el numeral 2) del art. 373 CPP que procederá la revisión cuando “...una misma persona haya sido condenada por el mismo hecho delictivo, en dos sentencias distintas...” Este motivo de revisión y el contenido en el numeral 3) nos remiten al principio *non bis in idem*²⁰⁰. La prohibición del *bis in idem*²⁰¹ viene regulada en el art. 95 CPH, el cual establece que “Ninguna persona...podrá ser juzgada otra vez por lo mismos hechos punibles que motivaron anteriores enjuiciamientos”. Este derecho constitucional supone, en definitiva, la prohibición de un ejercicio reiterado del *ius puniendi* del Estado que, con carácter general, impide castigar doblemente tanto en el ámbito de las sanciones penales como en el de las administrativas, y proscribire la compatibilidad entre penas y sanciones administrativas en aquellos casos en los que se compruebe que concurre la identidad del sujeto, hecho y fundamento; de modo que, si se constata en la esfera penal el doble castigo por un mismo hecho, a un mismo sujeto y por idéntica infracción delictiva, tal actuación punitiva habrá de repuntarse contraria al art. 95 CPH.

¹⁹⁹

Que son remendados, del modo que a continuación se expone, por RODRIGUEZ FERNANDEZ, R., *Ley de Enjuiciamiento Criminal*. op. cit., pag.1136.

²⁰⁰

Ninguno de ellos tiene expresa correspondencia en la legislación procesal española, pero ambos, en cuanto implican vulneraciones del principio *non bis in idem*, han sido cobijados por la jurisprudencia, bajo el motivo 4^a del art. 954 LECrim (Conf. SSTS (Sala 2^a) de 3 de marzo de 1994 y 8 de mayo de 200, entre otras).

²⁰¹

Este principio, si bien no esta expresamente reconocido en la Constitución Española, de acuerdo con una reiterada jurisprudencia constitucional, ha de estimarse comprendido en su art. 25.1, en cuanto integrado en el derecho fundamental a la legalidad panal con el guarda intima relación (SSTC 2/1981, de 30 de enero, 154/1990, de 15 de octubre, 204/1996, de 16 diciembre. 221/1997. de 4 de diciembre, entre otras).

En el nuevo ordenamiento procesal penal hondureño, el principio *non bis in idem* se proclama en el art. 11 que, bajo el rotulo, “prohibición del doble juzgamiento”, preceptúa que “...ninguna persona podrá ser nuevamente juzgada por los mismos hechos punibles que motivaron anteriores enjuiciamientos, aunque se modifique su calificación o se aleguen nuevas circunstancias...”. De modo que, tanto el numeral 2) como el 3) del comentado art. 373 CPP, el cual lo es su vez del art. 95 del texto constitucional, consagrándose en el primero el principio *non bis idem* en el ámbito penal. De estimarse el motivo del numeral 2) ahora examinado, “... la Corte Suprema de Justicia, declara la nulidad de la sentencia en que se imponga mayor pena, dejando valida aquella en la que se se condena una pena menor...” (art. 378. IV CPP). Es decir, se opta por la solución que mas beneficia al reo, sin que pueda quedar impune por la infracción penal cometida.

7.2.3.- Artículo 373.3

Establece este tercer apartado que procederá la revisión cuando “...una persona(s) haya sido condenado en una sentencia, y absuelta en otra por el mismo hecho delictivo...”²⁰². Como ya hemos tenido en ocasión de exponer al analizar el numeral 2) del art. 373 CPP, en el caso que ahora comentamos también se trata de una concreta aplicación del principio *non bis idem*, sirviendo por tanto las consideraciones ahí efectuadas. De estimarse este motivo, la Corte Suprema de Justicia “...declarara la nulidad de la sentencia condenatoria, a efecto de que pueda ser ejecutada la sentencia condenatoria, a efecto de que pueda ser ejecutada la sentencia absolutoria...” (art. 378.V CPP). También en esta hipótesis, a similitud de lo que sucede en el caso anterior, la ley opta por la solución que mas favorece al imputado.

7.2.4.- Artículo 373.4

Señala este precepto que procederá la revisión cuando “...una persona haya sido condenado como autor o cómplice del

²⁰²

El texto manejado del Código Procesal Penal, publicado en La Gaceta, Diario Oficial de la Republica de Honduras, de 20 de mayo del 2000, pag. 47, dice “Una personas”, cuando parece querer referirse “Una persona”, en singular. Estimamos se trata de un mero error material de transcripción, y por tanto susceptible de la correspondiente corrección de errores, en cualquier momento

*homicidio de otra que en realidad no ha fallecido...*²⁰³. La doctrina extrae los siguientes presupuestos para que proceda este motivo de revisión²⁰⁴ : a) El hecho de la desaparición de la persona es el que vino a determinar en su día la declaración de la condena, pues en realidad no había fallecido; b) La existencia e identificación de la presunta víctima del homicidio es el supuesto fáctico de este motivo; c) El homicidio a que este artículo hace referencia se entiende, como es obvio, en grado de consumación; d) Aunque la ley solo alude al homicidio, es evidente que el motivo se refiere a todos aquellos delitos en los que la condena deriva directamente de la muerte de una persona; y e) Finalmente, también cabe la revisión incluso en el caso de que la condena ya estuviera cumplida.

7.2.5.- Artículo 373.5

Establece el numeral 5) del art. 373 CPP, que procederá la revisión cuando “*...haya sido condenada alguna persona en virtud de sentencia con un documento o testimonio declarado después del falso, por sentencia firme...*” Las circunstancias que tienen que concurrir para poder apreciar el presente motivo de revisión, son las siguientes: a) el documento o testimonio, después declarado falso, debe de ser el fundamento del fallo condenatorio objeto de revisión; y, b) la falsedad del documento o del testimonio han de haber sido declarados en sentencia firme, que naturalmente ha de tratarse de una nueva sentencia penal firme, dictada en causa distinta a la que se pretende revisar.

7.2.6.- Artículo 373.6

Dispone el numeral 6) del art. 373 CPP, que procederá la revisión cuando “*...después de la condena sobrevengan nuevos hechos o elementos de prueba que solos o unidos a los ya examinados*”

²⁰³

En el proceso penal español, este motivo de revisión encuentra su equivalente en el art. 954.2 LECrim, con el que, aunque tiene algunas diferencias en su enunciación, guarda gran similitud. La jurisprudencia española existe sobre este motivo, tiene su máxima representación en la STS (Sala 2ª) de 10 de junio de 1926. Dicha STS trata en un caso ciertamente famoso en la literatura jurídica de España, en concreto el denominado caso “Grimaldos”, mas conocida como “Crimen de Cuenca”, que ha dado lugar, posteriormente, a alguna versión cinematográfica del caso, siendo especialmente destacable la dirigida por la directora de cine española, ya fallecida Pilar Miro.

²⁰⁴

RODRIGUEZ FERNANDEZ, R., *Ley de Enjuiciamiento Criminal*. op. cit., pag.137, se encarga de efectuar la recensión expuesta

en el proceso, hagan evidente que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido, no es punible o encuadra en una norma mas favorable o se produzca un cambio de doctrina legal que favorece al reo...”²⁰⁵. Tiene la consideración “nuevos” los hechos y medios de prueba relevantes para el signo del fallo que sobrevengan o se revelen con posterioridad a la sentencia condenatoria, sin que sea preciso que el condenado los ignorase durante la causa; bastando que no hayan sido alegados o producidos ante el tribunal sentenciador, ni descubiertos por la investigación de oficio²⁰⁶.

Estimo de interés traer a colación la experiencia española respecto a la consideración que ha merecido el concepto de “hechos nuevos” para la jurisprudencia, en lo que concierne a la admisión de motivo de revisoría por este cauce (art. 954.4 LECrim), pues puede aportar alguna idea a la hora de interpretar el precepto objeto de comentario (art. 373.6 CPP), dado que la regulación procesal en ambos regimenes es muy parecida y por ello quizás el precedente español pudiera ser de utilidad y aprovechar a los estudiosos del nuevo proceso hondureño. El TS español ha llegado a admitir como “hechos nuevos” que evidencian la inocencia del condenado la existencia de una nueva línea interpretativa de la *doctrina jurisprudencial* despenalizadora de una conducta anteriormente considerada como delictiva²⁰⁷; aunque posteriormente el propio TS abandono ese criterio²⁰⁸; manteniendo en la actualidad el antiguo planteamiento; es decir, el de no considerar como incluido en la expresión “hechos nuevos”, el cambio jurisprudencial que estima despenalizado un hecho que anteriormente

²⁰⁵ El motivo examinado guarda bastante relación con el previsto, en el sistema procesal español, en el número 4 del art. 954 LECrim, que establece que procederá la revisión “... cuando después de la sentencia sobrevenga el conocimiento de *nuevos hechos* o de nuevos elementos de prueba, de tal naturaleza que evidencien la inocencia del condenado”.

²⁰⁶ No se considera *nuevo* el hecho que, habiendo figurado en el proceso, no fue apreciado por el tribunal, pues según tiene declarado la jurisprudencia española sobre la cuestión, la revisión no puede basarse en una errónea interpretación de la prueba practicada por los tribunales de instancia. La revisión tampoco se da cuando los nuevos hechos podrían fundar simplemente la aplicación de una norma penal con pena menos grave de la impuesta, sino que se requiere que evidencien la inocencia.

²⁰⁷ STS 13 de febrero de 1999. (RJ 1999/503).

²⁰⁸ La primera resolución en que tal cambio jurisprudencial se produjo fue en el auto de 17 de mayo de 1999 (RJ 1999/3376).

Se considera punible²⁰⁹. En cambio, si que se ha realizado una interpretación extensiva del art. 954 LECrim, habiéndose ampliado para incluir supuestos de *nom bis in idem*²¹⁰ y de error de edad²¹¹, pero siempre conforme a la naturaleza del recurso de revisión, previsto solo para errores facticos.

209

La STS 13 de diciembre de 1999 (RJ 1999/503), antes citada, trataba de un asunto en que se había condenado por un delito contra la salud pública y por un delito de contrabando, cometido por la persona que introducía la droga en territorio nacional, en concurso medial, castigándose con arreglo a las normas que regulan la punición de este complejo delictivo, pero considerándose siempre la existencia de las figuras delictivas, con potestad a esa condena, el TS, a partir de un acuerdo no jurisdiccional del pleno de la sala 2ª reunido en Junta General para unificación de la jurisprudencia (art. 264 LOPJ), de fecha 24 de noviembre de 1997, que se plasma en la STS de 1 de diciembre de 1997 (RJ 1197/8761) y que constituye ya una línea uniforme de nuestra jurisprudencia, ha cambiado de criterio y estima que entre el delito contra la salud pública y de contrabando se da una relación de consecución regulada en el art. 8.3ª del nuevo Código Penal, por lo que se llega a la conclusión, mas asentada, de que el hecho del contrabando previsto en la legislación especial que lo regula esta también comprendido en el tipo genérico y básico contra la salud pública, puesto que este es de mas amplio alcance por lo que excluye al anterior de tal manera que la ley *consumens derogat legi consuptae*; por tanto, considerando como “hechos nuevos” que evidencian la inocencia del acusado ese cambio de doctrina jurisprudencia que, en realidad, viene a suponer despenalización de una conducta anteriormente considerada como delictiva, el TS revisa, por el cauce del art. 954.4ª LECrim, la sentencia dictada con anterioridad a tal nueva doctrina jurisprudencial pero, ante el aluvión de recursos de revisión que se impusieron con ocasión de esta sentencia, la sala 2ª del TS volvió a recurrirse en Pleno no jurisdiccional el día 30 de abril de 1999, y tras deliberación, llego a la conclusión de que “...el cambio jurisdiccional operado en relación al delito de contrabando en unión con el delito contra la salud pública, no es equiparable al concepto de “hecho nuevo” a los efectos del párrafo 4ª del art. 954 de la LECrim...”, criterio que es plasmado jurisdiccionalmente por primera vez en el Auto TS de 17 de mayo de 1999 (R J 199/3376), citado, mediante el cual se deniega la autorización para la interposición del recurso de revisión, de conformidad con el art. 957 LECrim; esta ultima línea jurisprudencial es mantenida en autos posteriores (Auto TS 10 de mayo de 1999 (RJ 1999/4966), 1 de junio de 1999 (RJ 1999/8071), y es la actualmente vigente. Un interesante estudio sobre la STS de 13 de febrero de 1999, en SERRANO BUTRAGEÑO, I, *El recurso de revisión penal por cambio de doctrina jurisprudencial*, Revista Jurídica La Ley, num. 4768, Madrid 6 de abril de 1999. En la jurisdicción militar se suscito un tema similar, si bien se alegaba como hecho nuevo la existencia de una Sentencia del TEDH condenando a España por vulneración del art. 6 del CEDH (Caso Cestillo Algar *versus* España); la sala 5ª del TS en la Sentencia del 27 de enero de 2000 (La Ley, 2000, 3082) negó eficacia de “hecho nuevo” a los efectos de la revisión penal a las Sentencias del TEDH (órgano equivalente en Honduras a la Comisión del Pacto de San José).

210

STS (Sala 2ª) de 3 de marzo de 1994, entre otras.

211

En relación con el *error en la edad*, en el supuesto de un condenado que aun no había cumplido la mayoría de edad penal en la fecha de comisión del delito, al contar por error como nacido un año antes de cuando en realidad había nacido, el TS estima el recurso de revisión, al amparo del apartado 4 del art. 954 LECrim, contra la sentencia de un juzgado de lo penal, afirmando que “...esta Sala viene interpretando la expresión “inocencia del condenado” con criterio amplio que comprende todos aquellos casos en que sea clara la concurrencia de cualquier hecho o circunstancia que, de haberlo conocido el juzgado o tribunal al resolver sobre el proceso penal correspondiente, habria impedido dictar la sentencia condenatoria cuya anulación se solicita. Acreditando así el error sobre la edad del condenado, aparece de modo evidente que J.A.G.G. no tenia que haber sido condenado en la sentencia que ahora se impugna, que ha de ser anulada...” (STS (Sala 2ª) de 18 de febrero de 2000.

Como ejemplo de hechos o medios probatorios nuevos se han considerados los siguientes: a) Retracción de los testigos; b) Invalidación de sus testimonios por otros mas fiables; d) Otras pruebas periciales distintas a las practicadas en la causa; o, e) La invalidación de los resultados o conclusiones obtenidas por aquellas como consecuencia de nuevas técnicas de investigación o descubrimientos científicos²¹².

El motivo previsto en el número 4^a del art. 954 LECrim española es el mas utilizado a la hora de imponer un recurso de revisión; así, ha sido empleado, además de en los casos expresados, en los siguientes supuestos²¹³: 1) Cuando se ha condenado a una persona por un delito que no pudo cometer al estar en prisión cuando se produjo el hecho delictivo²¹⁴ ; 2) En supuestos de uso indebido de la personalidad del condenado por parte de otra persona²¹⁵ ; 3) Cuando se acredita, mediante reseñas dactiloscópicas, que se sufrió error en la persona condenada²¹⁶ ; y, 4) En los casos de condena con nombre y apellidos de otra persona²¹⁷ . También se ha estimado, por el TC, que tienen la consideración de hechos nuevos que evidencian la inocencia del condenado las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en en recursos de amparo que, de modo claro y terminante y como *ratio decidendi*, rechazan por vulneradores del art. 25.1 CE (principio de legalidad penal), determinadas interpretaciones de los preceptos sancionadores, evitando asi interpretaciones en exceso riguroso o formalistas del motivo de revisión previsto en el art. 954.4^a LECrim (STC 150/1997, de 29 de septiembre).

En el nuevo orden procesal penal hondureño, el numeral 6) del art. 373 CPP, ahora examinado, viene a recoger la tradición del numero 4^a del art. 954 LECrim española, por lo que, en líneas generales, resultaran de aplicación las consideraciones arriba efectuadas; si bien se contienen dos matizaciones importantes, que diferencian el motivo ahora examinado de su equivalente en la legislación española; *diferenciadas* que son dignas de examen preparado:

²¹² STS (Sala 2^a) de 25 de febrerote 1985.

²¹³ RODRIGUEZ FERNANDEZ, R., *Ley de Enjuiciamiento Criminal*. op. cit., pag. 1138.

²¹⁴ SSTS (Sala 2^a) de 6 de marzo de 1979, 5 de junio de 1979 y 15 de enero de 1988, entre otras

²¹⁵ SSTS (Sala 2^a) de 14 de octubre de 1986, 25 de mayo de 1987

²¹⁶ SSTS (Sala 2^a) de 14 de octubre de 1986.

²¹⁷ SSTS (Sala 2^a) de 18 de octubre de 1985.

- A) Se prevé, además de la evidencia de la inocencia del condenado, que *el hecho Cometido se encuadre en una norma más favorable*. En definitiva, se esta amparando una especie de error de interpretación como motivo de revisión; dicho error es mas bien propio de hacerse valer a través de los recursos que procedan contra la sentencia, siendo ajeno, en la tradición judicial española, tal error de interpretación como motivo de revisión, que expresamente ha rechazado el Tribunal Supremo español²¹⁸
- B) Expresamente se prevé la posibilidad de que “*...un cambio de doctrina legal que favorezca al reo ...*”, de lugar a la revisión de la sentencia. En relación con la revisión de sentencias condenatorias penales firmes por esta causa, ya hemos expuesto la evolución de la jurisprudencia española. Este submotivo tiene el inconveniente de que pueda debilitar en gran medida la fuerza de cosa juzgada de las sentencias penales condenatorias firmes, pero la ventaja de que conseguirán resoluciones mas respetuosas con el principio de igualdad en la interpretación y aplicación de la ley y, en definitiva, mas justas, aunque se desvirtué un poco la naturaleza de la revisión.

7.2.7.- Artículo 373.7

Establece este apartado que procederá la revisión cuando “*...se haya condenado por prevaricato o cohecho a alguno de los jueces por su actuación en el juicio de que se trate...*”. Las circunstancias que tiene que concurrir para poder apreciar el presente motivo de revisión, son las siguientes: a) Que se hubiere condenado por prevaricación o cohecho a alguno de los jueces por su actuación en los juicios cuya sentencia se pretenda sea revisada; y, b) La condena por tales delitos, aunque nada se diga expresamente en el motivo ahora examinado, por elementales exigencias del principio de *presunción de inocencia* (Conf... art. 2 CPP), ha de estar contenida en sentencia penal firme.

7.2.8.- Artículo 373.8

Indica esta norma que se dará lugar a la revisión cuando “*...proceda la aplicación retroactiva de una ley penal por ser*

²¹⁸

Auto del TS (Sala 2ª) de 6 de septiembre de 1994. De modo que, en el sistema procesal penal español, la revisión no se da cuando los nuevos hechos podrían fundar simplemente la aplicación de una norma penal con pena menos grave de la impuesta.

mas benigna...”. Este ultimo motivo revisorio constituye una singularidad del nuevo CPP hondureño y no tiene equivalente en la legislación española²¹⁹.

El principio general en la aplicación de la ley penal es el de su irretroactividad, cuyo fundamento se identifica con el del principio de legalidad penal de *nullum crime, nulla poena sine previa lege*; es decir con la garantía del ciudadano de que no será sorprendido *a posteriori* con una calificación de delito o con una pena no prevista o mas grave que la señalada al tiempo del hecho; de modo que, el principio de irretroactividad de la ley penal, como derivación del principio de legalidad, viene a significar que no es posible aplicar una ley desfavorable a hechos ocurridos con anterioridad a su entrada en vigor²²⁰. Pero junto a esta regulación general, en los textos penales se establece la retroactividad de las leyes penales se establece la retroactividad de las leyes penales en cuanto favorezcan al reo, constituyendo este ultimo un principio universalmente aceptado. En conclusión, y con carácter general, los delitos y faltas han de ser juzgados de acuerdo con las leyes vigentes en el momento de su comisión; ahora bien, si las leyes posteriores favorecen al reo, tienen efecto retroactivo²²¹.

En el ordenamiento jurídico hondureño, el art. 96 de la Constitución proclama, con carácter general, la irretroactividad de la ley y, como excepción, la retroactividad de la ley penal que favorezca al delincuente o procesado, debiéndose entender que también se aplicara incluso al condenado y al penado, siempre que no hubieren ya extinguido su pena.

7.3.- COMPETENCIA

En el nuevo orden procesal penal hondureño, el órgano judicial competente para conocer del proceso de revisión de sentencias

²¹⁹

En el sistema procesal español, el tema de la *aplicación de la ley penal más favorable* suele sustanciarse como un incidente de ejecución de sentencia, o, en su caso, en el correspondiente recurso contra la sentencia, si la sucesión de normas ha tenido lugar pendiente el recurso correspondiente.

²²⁰

Vid STC 21/1993

²²¹

Los supuestos que pueden planearse al amparo del principio de retroactividad de la ley penal mas favorable, que han de girar en torno a una *sucesión de leyes*, son: a) La nueva Ley deroga un precepto que tipificaba una determinada conducta, esto es, los hechos que fueron considerados delictivos de acuerdo con la legalidad derogada, pasan a ser impunes por imperativo de este precepto; en definitiva, quedan despenalizados; y, b) La nueva ley modifica un tipo preexistente, manteniendo su carácter penal, pero atenuando su penalidad.

Penales condenatorias firmes es la *Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia* (art. 55.5, 374 y 376 CPP, en relación con el párrafo segundo del art. 186 CRH), cualquiera que fuera el órgano jurisdiccional que dictó la sentencia objeto de revisión, incluso aunque la sentencia proceda de un Juez de Paz, dictada en juicio de faltas, pues el art. 373 y siguientes no limitan en todos los casos la revisión o causas por delito²²².

En todo caso, es preciso adelantar que en el proceso de revisión penal, es posible distinguir dos partes: el *iudicium recindens* o recisorio, que solo se abre en los supuestos que expondremos al analizar los efectos de la resolución que pone término al proceso de revisión²²³. Para el conocimiento del *juicio residente* es competente, como ya se ha indicado, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema, cualquiera que sea el órgano judicial que haya dictado la sentencia condenatoria cuestionada a través del remedio procesal de la revisión. Del *juicio recisorio* conoce el juez o tribunal a quien corresponda conforme a las reglas de competencia; este segundo juicio solo se producirá en alguno de los supuestos que dan lugar a revisión, como tendremos ocasión de exponer más adelante.

7.4.- LEGITIMACION

7.4.1.- Legitimación activa

Con carácter general, el art. 186 CRH confiere *legitimación activa* "...cualquier persona...". Para promover lo que califica como "recurso" de revisión. Pero, a renglón seguido, en el párrafo segundo del mismo artículo, puntualiza que "...la ley reglamentara los casos y la forma de revisión...". De manera que se hace preciso acudir a esta para saber quienes están legitimados a efectos de entablar el proceso de revisión de sentencia penal firme. La

²²² Aunque pueda pensarse lo contrario, pues alguno de los numerales (concretamente en el 1), 2), 3) y 4)) tan solo admiten revisión de las causas por delito; en cambio, en los demás casos no se contiene tal limitación y tampoco en el enunciado general del citado art. 373 CP; por lo que en los restantes supuestos cabría la revisión de una sentencia del juicio por faltas.

²²³ El nuevo sistema procesal hondureño se diferencia, en cambio, del sistema procesal español, pues en este, en el juicio rescidente no se absuelve ni se condena: *se rescinde o se confirma* la sentencia atacada; y, en cambio en el CPP analizado, en el juicio rescidente se pronuncia, en determinados casos, nuevo fallo (confr. inciso inicial del párrafo segundo del art. 378 CPP).

respuesta se obtiene en el art. 374 CPP, que bajo el título de “quienes pueden pedir la revisión“, establece que “...podrán promover la revisión ante la Corte Suprema de Justicia, los penados, sus conyugues o compañeros de vida, descendientes, ascendientes y hermanos, el Fiscal y el Defensor. EL Juez de Ejecución lo podrá hacer cuando proceda la aplicación retroactiva de una ley o doctrina legal mas benigna”.

De modo, con carácter general, la regla de reglamentación activa es de gran amplitud, alcanzando incluso a los descendientes, ascendientes, hermanos cónyuges o “compañeros de vida”, por los que habrá de entender aquellos que se encuentren unidos en relación de análoga afectividad a la del matrimonio. Todos ellos ostentan tal legitimación en virtud de la relación parental o de análoga significación indicada, que les une con el *penado*, que es el principal legitimado, si partimos de que la revisión procederá, de darse los motivos ya analizados, contra sentencias penales condenatorias firmes. Por tanto, el término *penado* esta correctamente utilizado, como equivalente al condenado por sentencia penal firme. Además de los indiciados, también tienen legitimación el Fiscal y el Defensor del condenado.

Lo que mas llaman la atención es la legitimación activa que se confiere al Juez de Ejecución para promover la revisión en los dos supuestos que se expresan; a saber: Cuando procede la aplicación retroactiva de una ley o doctrina legal mas benigna, que han de ser puestos en relación con el inciso final del numeral 6) y con el numeral 89 del art. 373 CPP, ya analizado. Decimos que llama la atención, pues resulta anómalo que un juez, cualquiera que sea el lugar que ocupa el organigrama judicial correspondiente, promueva la revisión de una sentencia ante otro órgano jurisdiccional, como en este caso la Corte Suprema de Justicia. Quizá, desde un punto de vista dogmático, hubiera sido preferible, como ya hemos indicado al analizar los motivos de revisión, que la posible revisión sustentada en estos motivos se hubiera en conmendado, no como un proceso de revisión, al Juez de Ejecución, con competencia propia para resolver. En cuanto a la revisión por cambio de doctrina legal que favorece al reo, probablemente la mejor solución hubiera sido suprimir tal submotivo como determinante de revisión²²⁴.

224

Me remito a lo ya expuesto al analizar los motivos de revisión (art. 373 CPP). Que doy aquí por reproducido, para evitar reiteraciones.

7.4.2 Legitimaciones pasivas

En orden a la *legitimación pasiva* en el proceso de revisión de sentencias penales firmes, la misma la ostentan las *demás partes* del proceso principal, como se infiere del art. 377 CPP, que establece que serán convocadas a una audiencia, ante la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en que se sustancia el trámite principal de este proceso. En todo caso, el Fiscal, en cuanto censor o vigilante de la legalidad, ha de ser parte en este proceso de revisión, hubiera sido o no parte en el proceso principal²²⁵.

7.5.- SOLICITUD DE REVICION

La revisión deberá ser promovida por *escrito* ante la Corte Suprema de Justicia, con expresión concreta de los motivos en que se funda y de las disposiciones legales aplicables. Quien efectuó la solicitud de revisión, deberá ofrecer todos los medios de prueba que acrediten la veracidad de sus afirmaciones y acompañar la prueba documental o indicar el lugar o archivo en que se encuentre o indicar el lugar o archivo en que se encuentre (art. 375 CPP). De suerte que, a la vista de este precepto y de los demás que regulan la revisión de sentencias firmes, son *requisitos esenciales* de tal solicitud de revisión, los siguientes: a) Expresión y acreditación, en su caso, de la legitimación activa para promover la revisión, conforme al art. 374 CPP; b) Formulación de la misma mediante escrito; c) Concreción del motivo o motivos de revisión en que se funda, con arreglo al art. 373 CPP, así como la cita de las disposiciones legales aplicables; d) Proposición de prueba específica, tendente acreditar los motivos de revisión alegados; e) Aportación si estuviere a disposición del proponente, de la prueba documental y, en otro caso, designación del lugar o archivo en que se encuentre tal documental; y, f) Solicitud concreta de las consecuencias jurídicas que se deriven del motivo o motivos de la revisión alegados, de acuerdo con los art. 378 y 380 CPP.

Como ya hemos indicado, de conformidad con el art. 186 CRH y con el primer párrafo del art. 373 CPP, la solicitud de revisión de sentencias firmes penales puede efectuarse en *cualquier*

²⁵⁵

Deberá tenerse en cuenta por ejemplo que, en el *procedimiento por delitos de acción privada* (arts. 405 y ss CPP y concordantes), aunque el Ministerio Público puede intervenir, ocasionalmente, en la investigación preparatoria (confor. Art. 407), lo cual está en concordancia con el papel que en el nuevo CPP se otorga al Fiscal (arts. 92 y ss y concordantes), en cambio no interviene en el juicio propiamente dicho, pues su participación en esta clase de procesos finaliza con la realización de la indicada eventual investigación preparatoria.

*tiempo*²²⁶. De forma que, en principio, puede serlo incluso si la sentencia esta ya ejecutada, para rehabilitar el buen nombre del penado, y, en su caso, perseguir el verdadero culpable, pues, además, el sistema analizado no exige que el penado se encuentre cumpliendo la pena (Conf. art. 373 CPP, y los comentarios realizados al analizar el mismo). Incluso, también procedería, por los mismos fundamentos, en caso de que el penado hubiere fallecido, dada la amplia legitimación activa que se establece en el art. 374 CPP.

7.6.-SUSPENSION DE LA EJECUCION DE LA SENTENCIA OBJETO DE REVICION

En relación con la solicitud de revisión, se suscita el problema de que si produce o no efectos suspensivos en relación con la ejecución de la sentencia cuya revisión se pretende. El tema es abordado en el art. 376 CPP, bajo el epígrafe de “efectos de la solicitud de revisión”, estableciendo que “... el ejercicio de la acción de revisión no suspenderá la ejecución de la sentencia, salvo si por no existir ninguna duda en cuanto a la realidad de los hechos en que se funda la solicitud, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, dispone otra cosa y ordena la libertad del condenado. En caso necesario, se podrá aplicar una medida cautelar”²²⁷.

La regla general será, por lo tanto, la ejecutividad de la sentencia objeto de revisión, que no se suspenderá. Ahora bien, el órgano judicial competente para conocer del proceso de revisión (Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia), puede acordar tal suspensión, cuando no exista ninguna duda en cuanto a la realidad de los hechos

²²⁶

En *toda época*, dice el art. 186.1 CRH. En el sistema procesal español, como ya hemos avanzado, tampoco existe plazo para entablar el proceso de revisión de sentencias penales firmes; en cambio, en los demás ordenes jurisdiccionales, distintos al penal, si que exista plazo a tal efecto, en relación con el cual el TC ha expresado que la tensión entre seguridad y justicia, latente en el problema de la revisión de sentencias firmes, permite considerar que el establecimiento de un plazo para el ejercicio de la acción de revisión es en si mismo constitucionalmente legítimo, en cuanto preserva o tiende a preservar un valor o un principio constitucional como es el de la seguridad jurídica, plasmado en la santidad de la cosa juzgada (STC 158/1987, de 10 de octubre).

²²⁷

Esta previsión legislativa, por el mero hecho de existir, la considero muy acertada; en el sistema procesal español, la doctrina ha puesto de manifiesto la deficiencia que supone que no se contemple pronunciamiento expreso en la ley sobre la posibilidad de instar la suspensión de la ejecución de la sentencia objeto de recurso (SUAU MOREY, J... *Tutela constitucional de los recursos en el proceso penal* op. cit., Pág. 142).

en que se funda la sociedad; en cuyo caso, si el penado estuviere preso, decretara su libertad; y, si se estima preciso, se le podrá imponer alguna de las medidas cautelares penales personales previstas en la ley (Conf. arts. 172 y ss CPP). Parece que tal decisión la pueda adaptar la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de plano, sin tramite alguno; pero estimamos que, al menos, ha de ser oído, con carácter previo el Fiscal, cuando no fuere quien insta tal suspensión, dado el papel de vigilante de la legalidad que le corresponde.

7.7.- TRAMITACION

El nuevo CPP dedica a la tramitación del proceso de revisión un único precepto, el art. 377, que titula como “admisibilidad y tramite de la revisión”, estableciendo que si la corte Suprema de Justicia admite la solicitud de revisión, ordenara la inmediata remisión de los antecedentes y convocara a las partes a una audiencia, que deberá celebrarse dentro de los diez (10)(días) hábiles²²⁸ siguientes a la fecha de recepción de los antecedentes, para que presenten las pruebas en que se fundan sus pretensiones. Cumplido lo anterior, suspenderá la audiencia por el tiempo que requiera para examinar las pruebas presentadas y dictar la sentencia que corresponda. Dicha suspensión no podrá exceder de cinco (5) días²²⁹.

Aunque en el Código no se establece expresamente un *tramite de admisión*, si que se deriva implícitamente su existencia. Así,

228

El texto manejado del Código Procesal Penal, publicado en la Gaceta, Diario Oficial de la Republica de Honduras, de 20 de mayo del 2000, pag. 47, dice “diez (10) hábiles”, sin referirse a cual sea la nulidad de medida de este termino; que lógicamente ha de suplirse considerando que esta refiriendo a “diez (10) días hábiles”, pues se trata sin duda de un mero error material de transcripción, y por tanto susceptible de ser corregido en cualquier momento.

229

En el sistema procesal español existe aun, un tramite denominado de *autorización o denegación de la interposición de la revisión*. De modo que la Sala Segunda del Tribunal Supremo, previa audiencia del Ministerio Fiscal, autorizara o denegara la interposición del recurso. Antes de dictar la resolución, la Sala podrá ordenar, si lo entiende oportuno y dadas las dudas razonables que suscite el caso, la practica de las diligencias que estime pertinentes a cuyo efecto podrá solicitar la cooperación judicial necesaria. Los autos en que se acuerde la autorización o denegación a efectos de interposición no son susceptibles de recurso alguno. Autorizado el recurso, el promovente dispondrá de quince días para su interposición (art. 957 LECrim). Esta necesidad de obtener autorización previa otorgada por la Sala afecta tan solo a las personas legitimadas para promover la revisión a que se refiere el art. 955 LECrim, pero no al Ministerio Fiscal que puede directamente formular la revisión, sin necesidad de tal autorización previa.

entiendo que la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia deberá inadmitir la solicitud de revisión en casos como los siguientes: a) Cuando no se alegue ninguno de los motivos de revisión del art. 373 CPP; b) Cuando la sentencia que se pretende revisar aun no sea firme; c) Cuando la sentencia objeto de la solicitud de revisión sea absolutoria; d) Cuando la petición de revisión se formule con manifiesto abuso de derecho o estrañando fraude de ley o procesal (cfr. art. 12 CPP); y en otros supuestos similares a los anteriores. Para sustanciar tal trámite de inadmisión, estimo también preciso que sea oído, con carácter previo, el Fiscal, si no hubiere sido el promotor de la revisión.

Admitida la solicitud de revisión, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia entra propiamente en el que hemos denominado como el *iudicium rescindens* o rescidente y, a tal efecto, ordenara la inmediata remisión de los antecedentes y convocara a las partes a una audiencia, que deberá celebrarse dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de recepción de los antecedentes, para que presenten las pruebas en que se fundan sus peticiones. La idea del legislador es que, a la indicada audiencia, las partes acudan con las pruebas de que intenten valerse que, naturalmente, habrán de versar sobre lo que es el concreto objeto de revisión, pues se establece a continuación que cumplido lo anterior, la Sala suspenderá la audiencia por el tiempo que requiera examinar las pruebas presentadas y dictar la sentencia que corresponda, pero sin que dicha suspensión pueda exceder de cinco días. No se prevén expresamente supuestos como que las partes distintas al promotor de la revisión no puedan aportar las pruebas documentales y deban ser interesadas al archivo o lugar en que se encuentren. Considero que en tales supuestos, para el caso de admitir el órgano jurisdiccional tales pruebas, deberá conceder un prudencial plazo al efecto para llevarlas a cabo.

Una vez practicada la prueba propuesta y admitida, nada se establece sobre la existencia de trámite conclusivo sobre el resultado de la misma. Por tanto, dada la simplicidad que se pretende imprimir al presente proceso, se pasara directamente a su fase decisiva, en la que la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia deberá adoptar alguna de las resoluciones que serán expuestas a continuación.

7.8.- RESOLUCION. CLASES Y EFECTOS

7.8.1.- Rechazo de la revisión

Evidentemente, una vez concluido el trámite del proceso de revisión a que ya se ha hecho mención, dos son las posibilidades que se le presentan a la Corte Suprema de Justicia, a saber: a) Desestimar o rechazar la revisión; b) Estimar la revisión. Tanto una como otra decisión deberán adoptar la forma de sentencia (art. 139 V CPP).

El art. 379 CPP establece que “...el rechazo de la solicitud de revisión no impedirá la interposición de una nueva solicitud, fundada en motivos distintos...”, de modo que la sentencia que resuelve el proceso de revisión desestimado la solicitud en su día promovida, producirá efectos de cosa juzgada, evidentemente siempre que se den las identidades exigidas al respecto: Subjetiva, objetiva y casual. Por ello el propio precepto permite nuevas solicitudes de revisión, siempre que se funden en motivos distintos, es decir, excepcionando el requisito casual de las necesarias identidades de la cosa juzgada.

7.8.2.- Estimación de la revisión: Efectos según cada supuesto

El tema de la estimación de la revisión se aborda en los art. 378 y 380 CPP²³⁰, que disciplinan los efectos de la estimación de la revisión en relación con los correspondientes motivos de revisión que se refiere el art. 373 CPP, ya analizado. La ordenada exposición de los efectos de la revisión, ha de partir de que, una vez estimado el proceso revisorio o el juicio resindente y anulada por tanto la sentencia objeto del proceso de revisión (art. 378.I CPP), exista o no la necesidad de que se abra el juicio rescisorio, del que conoce el órgano judicial del que proceda la sentencia rescindida.

²³⁰

El art. 378 lleva por título el equivoco epígrafe de “deberes de la Corte Suprema de Justicia”, pero su contenido, en realidad, trata sobre los diversos efectos de la estimación del proceso de revisión, a los que habrá que añadir, en su caso, los previstos en el art. 380 que, este sí, se titula propiamente “efectos de la sentencia”, aunque no son los únicos que se producen, como hemos indicado.

A) *Supuestos en que es necesario celebrar juicio rescisorio.* Con claridad se establece en el párrafo segundo del art. 378 CPP que la Corte Suprema de Justicia, una vez anulado el fallo objeto de revisión “...en el caso previsto en el numeral 7) del artículo 373, devolverá los antecedentes al correspondiente Tribunal de Sentencia, para que celebre nuevo juicio...”. Es decir, en el supuesto del motivo de revisión consistente en que “...se haya condenado por prevaricato o cohecho alguno de los jueces por su actuación en el juicio, de que se trate...”, deberá celebrarse el juicio rescisorio ante el mismo órgano judicial competente conforme a la ley para conocer el asunto; pero, a fin de preservar la deseada *imparcialidad objetiva* de referido tribunal, el propio precepto establece, con absoluta corrección, que “...en el nuevo juicio no podrá intervenir ninguno de los miembros del Tribunal de Sentencia que dictó el fallo revisado...” (párrafo tercero del art. 378 CPP). Este es el único suspenso en que, con claridad, se establece la necesidad de juicio rescisorio.

B) *Supuestos en que no es preciso celebrar juicio rescisorio.* Esta posibilidad se concreta expresamente en el art. 378, refiriéndose a dos de los motivos de revisión del art. 373 CPP y, de este modo, se establece que: a) En el caso del numeral 2) del art. 373, la Corte Suprema de Justicia declara la nulidad de la sentencia en que se imponga mayor pena, dejando válida aquella en la que se condena a una pena menor (párrafo cuarto del art. 378 CPP); y, b) Si se da el caso previsto en el numeral 3) del art. 373, se declara la nulidad de la sentencia condenatoria, a efecto que pueda ser ejecutada la sentencia absolutoria (párrafo quinto del art. 378 CPP).

Pero ¿Qué sucede con los supuestos integrados en los motivos de revisión previstos en los numerales 1), 4), 5), 6) y 8) del art. 373 CPP? ¿Existe o no juicio rescisorio? Dada la regulación contenida en el art. 378 y concordantes, entendido que en esos casos será la propia Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia la que, anulando la sentencia objeto de revisión, deberá dictar el nuevo fallo que proceda, sin necesidad del juicio rescisorio alguno, pues así se deriva del sistema analizado y se refleja en el primer inciso del párrafo segundo del art. 378 CPP, cuando dice “...si anula la sentencia, producirá el nuevo fallo...” constituyendo excepción a este régimen tan solo el

supuesto del numeral 7) del art. 373 y siendo normas de desarrollo de dicha regla general, las referidas a los numerales 2) y 3) del art. 373 CPP, también ya analizadas.

En otro orden de cosas, se indica que la sentencia que dicte la Corte Suprema de Justicia ordenara, según el caso de que se trate, alguna o todas de las siguientes medidas (art. 380 CPP):

- 1.- La libertad del condenado;
- 2.- La restitución total o parcial de la suma de dinero pagada en concepto de multa;
- 3.- El cese de la inhabilitación y de las penas accesorias, con devolución de los Efectos del comiso, si ello es posible, y la cesación de las medidas de seguridad; y
- 4.- La ejecución de la nueva pena o la practica de un nuevo computo, cuando en la nueva sentencia se imponga pena al condenado, con abono del tiempo que haya estado en prisión.

Finalmente, interesa resaltar que la ley guarda silencio sobre si contra la sentencia en que se estima la revisión procede algún recurso o remedio procesal. Ante tal silencio legal estimamos que dado que la revisión no es propiamente un recurso y que se entabla contra sentencias de condenas firmes, no produce contra la misma recurso alguno, pues el de reposición tan solo procede contra providencia y autos (art. 352 CPP), el de apelación contra las resoluciones que se realizan en el art. 354 CPP, entre las que no se incluyen, ni podrían incluirse las resoluciones tratadas, por elementales exigencias sistemáticas impuestas por el propio sistema de recursos; y, finalmente, tampoco procederá el recurso de casación, que tan solo se da contra resoluciones definitivas dictadas por los Tribunales de Sentencia (art. 359 CPP).

8.- BIBLIOGRAFIA

- AAVV. *Código Procesal Penal Comentado Honduras*. Corte Suprema de Justicia de Honduras, Agencia Española de Cooperación Internacional y Consejo General del Poder Judicial de España, Tegucigalpa, Septiembre de 2000.
- AAVV. *Derecho Procesal Penal Salvadoreño*. El Salvador, 2000
- AAVV. *Diccionario Conceptual de Derecho Penal*. Editorial Jurídica Boliviana.
- AAVV. *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*. edic. electrónica. vigésima primera edición. Madrid.
- AAVV. *El proceso penal*. Studia Jurídica, Departament de Justicia de la Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1995.
- AAVV. *El Recurso de Casación*. Studia Jurídica, Departament de Justicia de la Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1994.
- AAVV. *La prueba en el proceso penal*. Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1992.
- AAVV. *La prueba en el proceso penal II*. Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.
- AAVV. *La reforma del proceso penal*. Edit. Tecnos, Madrid, 1990.
- AAVV. *Ley de Enjuiciamiento Criminal y ley del Jurado*. Edit. Colex, 11ª edic., Madrid, 2000.
- AAVV. Modulo Institucional. *La Investigación Fiscal y los Derechos Fundamentales*, Ministerio Publico y Cooperación Española, Honduras, 2000.
- AAVV. *Recursos en el orden jurisdiccional penal*. Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1995.
- ALMAGRO NOSETE, J. en la obra colectiva, *Derecho Procesal. Proceso Penal*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1992.
- ALMELA VICH, C. *El recurso de queja y el sobreseimiento libre en el procedimiento abreviado*, Revista Jurídica La Ley, Madrid, 12 de mayo de 2000.

- ARIZA COLMENAREJO, M^a. J. *Las costas en el proceso penal*, Edit. Comares, Granada, 1998
- AYAN, Manuel N. *Recursos en Materia Penal, Principios Generales*, Córdoba, 1983.
- BACIGALUPO ZAPATER, E. *Presunción de inocencia, in dubio pro reo y recursos de casación*. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, 1988.
- BINDER, Alberto M. *El cumplimiento de las Formas Procesales*, Buenos Aires, 2000.
- BUJOSA VADELL, L. M. y RODRIGUEZ GARCIA, N. *Algunos apuntes sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisprudencia constitucional*, revista jurídica La Ley, Madrid, Marzo, 1999.
- CALDERON CUADRADO, M^a. P. *Apelación de sentencias en el proceso penal abreviado*. Edit. Comares, Granada, 1996.
- CALVO SANCHEZ, M.C. *La reforma del proceso penal*, Poder Judicial, num. 17, CGPJ, Madrid, 1990.
- CORTES DOMINGUEZ, V. *Teoría General de los recursos en materia penal y la doctrina del Tribunal Constitucional*, en Cuadernos de Derecho Judicial, sobre Recursos en el orden jurisdiccional Penal, CGPJ, Madrid, 1995.
- CRUZ, Fernando. *La Nulidad por la Nulidad, La Justicia Pronta y Cumplida y la vigencia del Formalismo procesal*, San José de Costa Rica, 1994.
- Cuestiones del Derecho Procesal Penal*. Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994.
- DE DIEGO DIEZ, L. A. *El derecho de acceso a los recursos*. Doctrina constitucional, Edit. Colex, Madrid, 1988.
- DE DIEGO DIEZ, L. A. *Recursos contra resoluciones interlocutorias en los procesos penales*, 2000.
- DESIMONI. *La Nulidad en el Proceso Criminal*, (con Ricardo Santiago Tarantini), Buenos Aires, 1998.

- DE URBANO CASTRILLO, E. y TORRES MORATO, M.A. *La Prueba Ilícita Penal. Estudio Jurisprudencial*, Editorial Aranzadi, 2ª edic., Pamplona, 2000.
- DEL MORAL GARCIA, A. *Recursos frente a autos en el Procedimiento Abreviado y en la jurisdicción del vigilancia penitenciaria en Cuadernos de Derecho Judicial sobre Cuestiones de Derecho Procesal Penal*, CGPJ, Madrid, 194.
- DEL MORAL GARCIA, A. *Los recursos en el Proceso Penal abreviado*, con Moreno Verdejo y Escobar Jiménez. Edit. Comares, Granada, 1999.
- ESCUSOL BARRA, E. *El Proceso Penal por delitos: Estudio sistemático del Procedimiento Penal Abreviado (Ley Orgánica 711988, de 28 de diciembre)*, Edit. Colex, Madrid, 1997.
- FERNANDEZ ENTRALGO, J. *Presunción de inocencia, libre Apreciación de la prueba y motivación de las Sentencias*, Actualidad Penal, Madrid, 1997.
- GARBERI LLOBREGAT, J. *La ausencia del acusado en el proceso penal, especial referencia al Procedimiento Abreviado L O 7/88 de 28 de diciembre*, 1992.
- GARBERI LLOBREGAT, J. *La apelación en las sentencias penales a la luz de la Constitución*, Actualidad Jurídica Aranzendi, num. 331, Pamplona, 1998.
- GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., ALMAGRO NOSETE, J., CORTES DOMINGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1992.
- GIMENO SENDRA, V., *La acusación popular*, en *Poder Judicial* num. 31, CGPJ, Madrid.
- GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., ALMAGRO NOSETE, J., CORTES DOMINGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, 3ª edic., Edit. Colex, Madrid 1999.
- GIMENO SENDRA, V., CONDE PUMPIDO, C., GARBERI LLOBREGAT, J. *Los procesos penales*, Edit. BOSCH Barcelona, 2000.

- GOLDSCHMIDT. Problemas jurídicos y políticos del Proceso Penal, Instituciones de Derecho Procesal, 1977.
- GOMEZ DE LIAÑO, F. *El Proceso Penal*, Edit. Forum, Oviedo, 1992.
- GOMEZ DE LIAÑO, J.C. *Los Recursos en la institución Penal*, Edit. Forum, Oviedo, 1997.
- GOMEZ ORBANEJA, E. Y HERCE QUEMADA, V. *Derecho Procesal Penal*. Madrid, 1987.
- GONZALEZ CELLAR GARCIA, A. *Los recursos en el procedimiento abreviado*, revista Jurídica la Ley, num. 2224, Madrid, 1989.
- HERNANDEZ, Juan Arnaldo. *Apuntes sobre las Impugnaciones y Ejecuciones*, Honduras, 1996.
- JAEN VALLEJO, M. *Consecuencias procesales de la vulneración de la presunción de inocencia por valoración de la prueba no sometida a contradicción*, Revista General del Derecho, Madrid, 1989.
- LAMO RUBIO, J. de *Nulidad de actuaciones judiciales. Régimen jurídico actual y perspectivas*, Ediciones Revista General de Derecho, Valencia, 1988.
- LAMO RUBIO, J. de y otros (ESCUADERO MORATALLA, J. F., ROBLEDO VILLAR, A. y FRIGOLA VALLINA, J.). *El proceso Penal Aspectos prácticos*, Edit. Bosch, Barcelona. 2000.
- LUZON CUESTA, J. M. *La presunción de inocencia ante la casación*, Edit. Colex, Madrid, 1991.
- LUZON CUESTA, J. M. *El recurso de casación penal*, Edit. Colex, Madrid, 1993.
- MAIER Julio B.J., *Función Normativa de la Nulidad*, Buenos Aires, 1980.
- MARTIN MARTIN, J. A. *La instrucción penal*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 1999.
- MARTINEZ ARRIETA. A. *El recurso de casación penal Control de la presunción de inocencia*, Edit. Comares, 2ª edic., Granada, 1996.

- MONTERO AROCA, J. *Tutela judicial y derecho al recurso en el proceso penal*, Revista del Ministerio Fiscal, num. 4, Madrid, 1977.
- MONTERO AROCA, A. y otros autores. Derecho Jurisdiccional, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- MONTERO CATENA, V., ALMAGRO NOSET, J., CORTES DOMINGUEZ V., y GIMENO SENDRA, V. *El nuevo proceso Penal. Estudios sobre la Ley Orgánica 7/1988*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1989.
- MONTERO CATENA, V., CORTES DOMINGUEZ V., y GIMENO SENDRA, V. *Introducción al Derecho Procesal*. Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1983.
- MUÑOZ ALVAREZ, G. *La incongruencia e las resoluciones de jueces y Tribunales y el derecho a la tutela judicial. Jurisprudencia constitucional*, Revista Jurídica La Ley. Madrid, Diciembre, 1997.
- PALACIOS, Jose Maria. De Litigante a Magistrado, Honduras, 1998.
- PALLARES, Eduardo. Diccionario de derecho procesal Civil, México, 1977.
- PIQUE VIDAL, J., RIFA SOLER, J. M. VALLS GOMBAU, J. F. y SAURA LLUVIA, L. *El Proceso Penal practico Comentarios, Jurisprudencia, formularios*. La Ley Actualidad, 3ª edic., Madrid 1997.
- PRIETO CASTRO, L. Y GUTIERRES DE CABIEDES, E. Derecho Procesal Penal, Edit. Tecnos, 4ª dic, Madrid, 1989.
- RAMOS MENDEZ, F. *El Proceso Penal, lectura constitucional*, Edit. JM BOSCH, Barcelona, 1991.
- RICHARD GONZALEZ, M. *La segunda Instancia en el proceso civil*, Edit. Cedes Editorial Barcelona ,1998.
- RIVES SEVA, A. P. *La Prueba en el Proceso Penal. Doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, Arasandi*, 3ª edic., Navarra, 1999.

- RODRIGUEZ FERNANDEZ, R. *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, 2ª edicc, Edit. Comares, Granada, 1999.
- RODRIGUEZ FERNANDEZ, R. Y SANDOVAL MUÑOZ, F., 2ª edicc, Edit. Comares, Granada, 1999.
- SANCHO. *Nuevo proceso penal y constitución*, (con Llobert Rodríguez y Rivero Sánchez), San José Costa Rica, 1998.
- SERRANO BURAGUEÑO, I. *El recurso de revisión penal por cambio de doctrina jurisprudencial*. Revista Jurídica La Ley, num. 4768, Madrid, 1999.
- SUAU MOREY, J. *Tutela constitucional de los recursos en el proceso penal*, Edit. JMBosch Editor, Barcelona, 1995.
- TOMAS Y VALIENTE, F. *In dubio pro reo, libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia*, Revista Española de Derecho Constitucional, inum. 20, 1987.
- VARELA GOMEZ, B. J. *El recurso de apelación penal*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
- VESCOVI, Enrique. *Los Recursos Judiciales y demas medios impugnativos en Iberoamerica*, Buenos Aires, 1998.

Este libro se terminó de imprimir en los
Talleres de Litocom
en el mes de abril de 2001
y su edición consta de 1.000 ejemplares