

070.1007  
Q 66 E  
1977  
F.I.-CS.

087604

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

---

---

4.1

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

***Enfoque Crítico de la Casación, en el Código  
Procesal Penal Salvadoreño de  
22 de Octubre de 1973***

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

**SANTIAGO ANTONIO ORELLANA AMADOR**

PARA OPTAR AL TITULO DE

DOCTOR

EN

**JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

**JULIO 1977**



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

AUTORIDADES UNIVERSITARIAS

RECTOR: Dr. CARLOS ALFARO CASTILLO.

FISCAL GENERAL: Dr. MANUEL ANTONIO RAMIREZ.

SECRETARIO GENERAL: Dr. MANUEL ATILIO HASBUN.

DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.

Dr. LUIS DOMINGUEZ PARADA.

SECRETARIO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.

Dr. EDMUNDO JOSE ADALBERTO AYALA MORENO.



ASESOR DE TESIS

Dr. Francisco Vega Gómez hijo.

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS

PRESIDENTE:

Dr. Arturo Argumedo hijo.

PRIMER VOCAL:

Dr. Mauricio Arce Gutiérrez.

SEGUNDO VOCAL:

Dr. Mauricio Alfredo Clará.

===

TRIBUNALES EXAMINADORES DE PRIVADOS.

MATERIAS CIVILES PENALES Y MERCANTILES

Presidente: Dr. Guillermo Trigueros hijo.  
Primer Vocal: Dr. Luis Domínguez Parada.  
Segundo Vocal: Dr. Jorge Eduardo Tenorio.

MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS.

Presidente: Dr. Napoleón Rodríguez Ruiz.  
Primer Vocal: Dr. José Horacio Olmedo Lope.  
Segundo Vocal: Dr. Ernesto Alfonzo Buitrago.

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL.

Presidente: Dr. Mario Antonio Solano.  
Primer Vocal: Dr. Luis Domínguez Parada.  
Segundo Vocal: Dr. Enrique Argumedo.

====

Normalmente en nuestra Escuela de Derecho, las Tesis Doctorales se limitan a desarrollar resúmenes sobre los temas objetos de ese Trabajo, sin llegar nunca a plantear hipótesis que demostrar en el contenido de la obra, por lo tanto, jamás llegan a convertirse en Tesis; ésto, aunado a la abundante escazez de trabajos de profesionales y académicos del Derecho que comenten --- nuestra Realidad Jurídica, y con mayor razón que planteen soluciones a toda - su problemática, determina que en nuestro país, tengamos siempre que depender de opiniones extrañas a nuestra realidad, y consecuentemente a las copias casi textuales de otras realidades, que al ser transportadas a nuestro sistema jurídico, no sólo son incomprensibles, sino que contrastan con el resto de elementos del Sistema Legal, provocando contraposiciones algunas veces insuperables.

Mi presente Trabajo de Tesis se denomina "ENFOQUE CRITICO DE LA CASACION EN EL CODIGO PROCESAL PENAL SALVADOREÑO DE 22 DE OCTUBRE DE 1973", en razón de que en él me propongo, además de hacer un esbozo sobre este Instituto conforme al cuerpo legal citado, desarrollar tres hipótesis las cuales espero poder demostrar, y que el lector, si bien no participe de mis ideas y yerros, por lo menos comprenda la necesidad de mejorar esta Institución, adaptándola a una vivencia judicial más próxima a la justicia: estas hipótesis a desarrollar son:

1.- La Casación Penal en El Salvador, no obstante que legalmente es un recurso por definición expresa de la Ley, en atención a sus fines, principios y propósitos, que desde el punto de vista doctrinario persigue, no constituye un recurso.

2.- Que dada la estructura Nacional del Recurso de Casación en materia Penal, sus propósitos y fines no se alcanzan.

3.- Que en vista de las impropiedades y oscuridades del Recurso de Casación Penal, se hace necesario para recuperar parcialmente la eficacia que persigue, recurrir a normas que lo integren, ajenas al Proceso Penal.

He dividido la Tesis en tres capítulos, ordenados en atención al propósito de ella, y desarrollados de tal forma que pueda servir como una especie

de guía para los alumnos que cursan las asignaturas Relativas al Estudio del Proceso Penal, y no puedo pretender que se convierta en un texto guía, ya que eso se encuentra alejado de mis propósitos y capacidades reales.

En el primer capítulo expongo algunas ideas generales sobre la Casación, combinando mis apreciaciones con opiniones de ilustres tratadistas como Calamandrei, y otros; expongo un breve desarrollo del Recurso de Casación, una escuenta referencia a la Casación en El Salvador, para finalizar presentando un recuerdo de los Recursos en términos generales, a fin de poner al lector en capacidad de entrar al estudio del Código Procesal Penal.

En el Capítulo Segundo, analizo con poca profundidad, el Recurso de Casación Penal en nuestro Código Procesal Penal, iniciando su estudio, con las resoluciones susceptibles de este Recurso, el impulso, seguidamente los motivos habilitantes en sus formas, para finalizar con el trámite del mismo.

El Tercer Capítulo lo he reservado a mis apreciaciones personales expresadas someramente sobre los defectos de la Casación Penal, finalizando este Capítulo y la Tesis, con observaciones personales también, las que a mi juicio debe tener en cuenta el legislador Secundario al momento de reformar tan importante Institución.

A lo largo de estos capítulos he tratado de mezclar la interpretación de las disposiciones legales estudiadas, tal como se entienden conforme a su lisa redacción y mis opiniones en los casos en que cabe, a fin de encontrar algunas veces el verdadero sentido, y otras la función confusamente escondida en ellas con relación a lo que debiera ser la Casación Penal.

No he creído conveniente, ir en cada caso concreto que mis hipótesis cobren validez, aclarándolo, pues me sentiría satisfecho que el lector llegue a ellas por su propia inteligencia, pues sólo así podré saber, si mis opiniones son compartidas, o simplemente entendidas por mi redacción que creo es más o menos clara. No pretendo que se me de la razón en mis opiniones, y creeré haber logrado mi meta, si generan discusión, que sirva a futuros Legisladores, si bien no para tomarlas como base para las reformas, por lo menos como índice de una necesidad imperiosa de adaptar la Legislación Nacional a su propia realidad, sin influencias externas que determinen concretamente los cambios requeridos.

### III

Tengo que aclarar que las opiniones que emito en torno a este tema, no -- son todas las que quisiera, sino las que el marco jurídico nacional me permite, en un trabajo de Tesis y en un país que vive una época de crisis política, y de suspensión de garantías individuales y sociales, las que si bien es cierto condicionan mi manera de escribir en este caso, no mi manera de pensar, y que si bien es cierto también me circunscribiré al análisis desde un punto de vista ideológico y político que no comparto, no me vedan en lo más profundo de mi pensamiento, la esperanza de que en un futuro sin restricciones de ninguna naturaleza pueda externar lo que pienso en torno al Estado Salvadoreño, y sus órganos de Gobierno, dentro de los cuales, lógicamente se encuentra el Judicial, y el papel que aquí juega la Casación Penal, como parte integrante del Derecho Nacional.

JUNIO DE 1977

## I N T R O D U C C I O N

Todo Conglomerado Social, se encuentra regido por Normas de variado contenido, de tal suerte que existen Normas Morales, Religiosas, Sociales y Jurídicas, y aunque cada una de ellas regula una parte del comportamiento humano, únicamente las jurídicas conceden verdaderos derechos e imponen obligaciones reales, y sólo su inobservancia posibilita la imposición coercitiva de conductas sucedáneas, previstas en forma subsidiaria por ellas mismas.

Las Normas Jurídicas, con el propósito de preservar la paz social y el bienestar público e individual, establecen comportamientos negativos o positivos de obligatorio acatamiento, cuya vigencia se espera no sea interrumpida por violaciones esporádicas o continuadas por parte de los particulares, sin embargo, para los casos generalizados e individualizados de violaciones a estas normas y de conflictos entre particulares, se crea un medio eficaz para superarlos: EL PROCESO.

El Proceso, pues, se configura como "el conjunto de actos realizados por el órgano competente del Estado, instituido para la aplicación de las normas jurídicas, y para impartir justicia, de conformidad al orden y a las formas previamente establecidas por la Ley".

La creación de las Normas y la aplicación de las mismas, es monopolio exclusivo del Estado, y la Administración de Justicia, se ejercita a través de uno de sus órganos, el cual ha sido creado exclusivamente para ello y estructurado de acuerdo a criterios técnico - jurídicos.

La Administración de Justicia en ningún lugar, se realiza por un sólo -- funcionario o Tribunal, sino que por muchos de ellos, que guardan entre sí relaciones de Igualdad, Subordinación u Obediencia o Supremacía, y que en su -- conjunto constituyen el Poder Judicial, del Estado.

Los Organos del Poder Judicial, se encuentran Jerarquizados en atención a los Grados de Autoridad y a la Materia de su Competencia, reconociéndose en la mayoría de los casos, dos grados Sucesivos, y por sobre ellos La Corte Suprema o Suprema Corte.

A La Corte Suprema, como Organo Directriz del Poder Judicial o como vértice superior de la pirámide jurisdiccional, compete en última instancia, velar -

por el estricto cumplimiento de la Ley, y por la unidad del orden jurídico - institucionalizado, labor que realiza a través de LA CASACION.

#### a.- GENERALIDADES SOBRE LA CASACION

El vocablo Casación, deriva del verbo latino "casso" y que significa --- "quebrantar, anular, romper", y del Francés "Casser", que quiere decir "anular alguna cosa, quebrantar, romper..."

La mayoría de escritores, coinciden en términos generales, en los orígenes del vocablo Casación, y en el objeto y fines de esta Institución, sin embargo, discrepan en su definición. VICENTE Y CARABANTES (1) define la Casación como "Un medio Supremo y Extraordinario contra las sentencias ejecutorias de los Tribunales Superiores, dictadas contra Ley o Doctrina admitida - por la Jurisprudencia, o faltando a los trámites del juicio".

Por su parte CALAMANDREI (2), define la Casación así: "Es un Instituto Judicial consistente en un Organó único en el Estado (Corte de Casación) que a fin de mantener la exactitud y la uniformidad de la Interpretación Jurisprudencial dado por los Tribunales de Derecho Objetivos, examina sólo en cuanto a la decisión de las cuestiones de Derecho, las sentencias de los Jueces - inferiores, cuando las mismas son impugnadas por los interesados mediante un remedio judicial (Recurso de Casación), utilizables sólomente contra las sentencias que contengan un error de Derecho en la Solución de Mérito".

Personalmente, y aventurándome a un equívoco de magnitudes imprevisibles, concibo la Casación, "como el ejercicio de la Función Jurisdiccional del Estado, mediante la cual se unifica la interpretación judicial de la ley, y se preserva la unidad y el estricto cumplimiento del orden jurídico".

Bajo los conceptos de este intento personal de definir la Casación, creo haber incorporado claramente el Objeto y los Fines de este Instituto, y concluir las consecuencias siguientes:

1.- Sólamente a través de la Casación se crea doctrina legal, y fallos judiciales uniformes; pronunciada por el Tribunal de Casación la ratificación del fallo del Tribunal inferior, o la sentencia respectiva en sustitución de la casada, y después de cierto número de sentencias uniformes y no interrumpidas por otra en contrario, la interpretación plasmada en esa sentencia ----

constituye jurisprudencia, y se convierte en Doctrina Legal y de observancia obligatoria, no sólo para los tribunales inferiores, sino inclusive para el mismo organismo decisor; desde luego siempre y cuando lo futuro a resolver sea sobre materias idénticas en casos semejantes. Lógico, pues, es reconocer la importancia que tiene la existencia de un organismo judicial superior a los demás que oriente al resto sobre el correcto entender del sentido de las leyes, y su debida aplicación.

2.- La Casación permite que guarden unidad y concordancia entre si, los preceptos legales, la doctrina legal, y el espíritu general de la legislación y el legislador.

Toda legislación se fundamenta en principios generales que dan la pauta para el desarrollo de la legislación secundaria, los cuales jamás pueden contradecir aquéllos; como la Casación es una Revisión Especial del derecho, mas no de los hechos, permite estudiar y fijar la correspondencia entre las distintas normas aplicables al caso concreto, no dando lugar al nacimiento de doctrina legal contraria a la ley, ni al sentido de la ley claramente expresado, complementando la interpretación de las normas en los casos de oscuridad fijando el sentido de las mismas tomando como base el espíritu del legislador y de toda la legislación integrada en un todo armónico, por lo que la falta de unidad de las leyes, no provoca una falta de unidad en el Derecho.

3.- La Casación vela por la correcta aplicación de todo el orden jurídico.

Decía en el numeral anterior, que existen principios fundamentales que sirven de base a la legislación secundaria, estos principios son fijados por la Constitución, y trazan las líneas generales del resto de leyes; todas ellas juntamente con la doctrina legal constituyen lo que se llama ORDEN JURIDICO: dentro del Orden Jurídico encontramos normas de contenido material y procesal, y la Casación es procedente tanto por la aplicación incorrecta de las materiales como de las procesales, así como también de la doctrina legal (en algunas legislaciones), siempre y cuando se cumplan determinados supuestos claramente señalados en las respectivas leyes de Casación. De tal suerte que oímos hablar de Casación Civil, Penal, Laboral, y de motivos de fondo y de forma, o de violación, aplicación indebida o interpretación errónea de la ley.

4.- La Casación Erige a las Cortes Supremas de Justicia, como los órganos

supremos de control jurisdiccional.

Con la Casación, las Cortes Supremas, fijan los alcances y límites de las interpretaciones judiciales, en la aplicación de las normas a los casos concretos, por parte de sus organismos inferiores; con sus decisiones fijan y mantienen la pureza de las decisiones jurisdiccionales, bajo la interpretación más próxima al texto de la ley y a sus sentidos claramente manifestados en su redacción.

5.- La Casación resuelve la contradicción entre la ley y las resoluciones judiciales.

Las resoluciones judiciales pueden estar o no apegadas al sentido de la ley, y en algunos casos independiente de que lo esté o no, la pasividad de las partes afectadas o beneficiadas no permiten superar esa antinomia, excepto en aquellos casos en que la casación se da en interés de la ley, de pleno derecho o como la llaman algunos, de oficio; siendo la Casación una Revisión de estricto derecho, en la cual las Normas reciben su debida interpretación y aplicación al caso cuestionado, la falta de armonía desaparece.

En la cúspide de los organismos jurisdiccionales del Estado, se encuentran las Cortes Supremas de Justicia, Cortes de Justicia o simplemente Supremas Cortes, algunas legislaciones les llaman Cortes de Casación en razón de su atribución Casacional, sin embargo denominarlas por esta única función, significa limitar su quehacer exclusivamente a ello, olvidándose de sus otras atribuciones, como las de Amparo, Habeas Corpus, Declaratoria de Inconstitucionalidades de las Leyes, Decretos y Reglamentos y otras más, aunque debo señalar que no en todos los países estas últimas les son comunes.

La Casación en todas las legislaciones se la concibe como un Medio de Impugnación, de las Resoluciones Judiciales; es decir, como un Recurso aunque de naturaleza especial y extraordinario; este recurso se interpone ante el órgano superior del aparato judicial, fundamentado básicamente en tres tipos de infracciones claramente restringidas por la ley :

- 1.- Violación de una Ley material.
- 2.- Violación a una Ley Procesal.
- 3.- Violación a la Doctrina Legal.

La Legislación convierte el recurso en un mecanismo casuístico y casi excepcional, de tal suerte que independiente de la existencia o ausencia de la infracción, pueden las formalidades del recurso impedir su eficacia al no observarse éstas en su plenitud, ello como es lógico reduce más el número de recursos que en los tribunales superiores prosperan y que se concluyan acordes con las pretensiones del recurrente.

Cabe señalar que si bien existe un consenso casi universal respecto al Objeto y Propósitos del Recurso de Casación, no todos los sistemas legislativos conciben este Instituto de igual manera.

Los países Anglosajones reconocen e instituyen un orden escalonado de recursos ascendentes, desde los órganos inferiores hasta los superiores, a través de los cuales se busca una decisión de contenido obligatorio, para todos los órganos del sistema judicial inclusive para el que la pronuncia. En cambio en Europa y parte de latinoamérica, se instituye un tribunal máximo con capacidad exclusiva en el conocimiento de la Casación, que vierte decisiones a sus órganos inferiores de obligatoriedad incuestionable.

No existe uniformidad respecto a los criterios establecidos para llevar a la práctica los fines y propósitos de la Casación, por lo que se adoptan varias vías, siendo ellas:

1.- El Tribunal de Casación constituye el grado más elevado de todo el esquema judicial, en el cual se revisan y corrigen las infracciones a la ley y a la doctrina legal cometidas por los demás órganos inferiores, anulándose las sentencias proveídas y pronunciándose las que conforme a derecho corresponden. Esto refleja el ejercicio de la autoridad ilimitada de las Cortes para declarar la existencia de tales infracciones y para restaurar el orden jurídico violado, sin que ello implique un reestudio de los hechos, lo que está vedado al Juzgador de Casación en razón de que la misma es una fidedigna y exacta apreciación del Derecho invocado.

2.- Apoyados en el criterio de que la Casación no es una Instancia y lo cual es cierto, el Tribunal de Casación sólo decide o declara si hay o no violación a las leyes o doctrina legal, remitiendo el proceso y la facultad de pronunciar la respectiva sentencia a un Órgano del Sistema Judicial, cuya auto

ridad y jerarquía sea similar a la del funcionario que pronunció la sentencia objeto del Recurso. Consecuentemente no se conoce del fondo del asunto en -- vista de que las cuestiones de hecho competen exclusivamente y en forma ordinaria al Tribunal de Instancia y Extraordinariamente y por vía de excepción al Tribunal de Casación, cuando se trata de error en la apreciación de las pruebas judiciales vertidas en el juicio, objetos del Recurso.

La Casación, no en todos los sistemas judiciales persigue los mismos propósitos y fines, sino que ellos están directamente determinados por los critérios tomados como base por el Legislador para estructurar tal Institución; en El Salvador, el Recurso de Casación, no concibe todos los fines y propósitos señalados por la Doctrina, y en consecuencia los enunciados anteriores no son valederos totalmente en nuestro medio.

#### b.- DESARROLLO HISTORICO DE LA CASACION.

Pretender en la actualidad, encontrar en el pasado la Casación con los caracteres últimos, sería tan absurdo como buscar en el pensamiento del hombre primitivo, la idea de los viajes a la luna en cohetes supersónicos. Ambos adelantos son producto indiscutible de épocas posteriores, y la Casación como medio de garantía y conservación del orden jurídico, hace su aparición en forma inseparable con el Estado moderno.

Si con sumo cuidado estudiamos los pocos datos y fuentes con que se cuenta sobre la Organización Prejudicial de la Comunidad Primitiva, y especialmente la obra de Lewis H. Morgan, veremos que aun en el Estado Social Primitivo del hombre, podemos encontrar mecanismos simples y rudimentarios, así como también Instituciones permanentes llamadas a corregir algunas de las decisiones equivocadas de los juzgadores, a fin de preservar el orden social imperante.

Comparto la idea de quienes piensan que el antecedente inmediato de la Casación se encuentra en el Derecho Romano; al igual que modernamente, en Roma las partes sometían sus diferendos al conocimiento de un funcionario judicial, quien por medio de Sentencias los resolvía, pudiendo dichas sentencias ser o no justas o violatorias de los derechos de los litigantes; ésto trajo como consecuencia directa que los romanos reconocieron dos situaciones opuestas: a) Sentencias Válidas, y b) Sentencias Inválidas; la Sentencia Inválida, lógicamente

fue injusta y desde luego inexistente. Posteriormente contrapusieron la Sentencia que violaba (a) el Ius Constitutionis y las que violaban (b) el Ius Litigatoris, según atentaren contra la existencia de una norma o simplemente en derecho de los particulares, dando lugar a un antinomia entre el error de derecho y el error de hecho. Frente a la primera forma de error crearon la Acción de Nulidad y a la segunda la Apellatio.

En el Derecho Consuetudinario Germánico, las sentencias fueron inatacables en razón de que las Asambleas Populares depositarias de la conciencia jurídica a petición de parte interesada formulaba las Normas Jurídicas: las partes no sometían a conocimiento del juzgador sus disputas sobre los hechos, sino sus pretensiones de derecho, en vista de que aquéllas las resolvían personalmente proporcionando después de la sentencia del juzgador las pruebas respectivas a fin de alcanzar los efectos jurídicos fijados por él.

La fusión de los Derechos Germánico y Romano, dieron nacimiento al Derecho Estatutario, en el que se regulaba la Nulidad por Error in Iudicando, que consistía en una contraposición entre los hechos y el material de instrucción, y la Nulidad por Error in Procedendo, o querrela nulitatis, a través de la que el tribunal superior anulaba en todo o en parte el fallo impugnado, dando nueva sentencia, esquema nuevo que se basaba en la inatacabilidad de la sentencia del derecho germano y en la distinción romana de sentencia nula y sentencia injusta e inexistente.

La Casación cobró gran relevancia en la Edad Media a grado que ésta se convirtió en uno de los instrumentos más efectivos del titular del poder central, el rey para luchar contra las aspiraciones y el poder de los señores feudales.

La falta de la capacidad requerida para gobernar personalmente obligó a los monarcas a delegar en organismos nuevos, como el Parlamento, la Administración de las cosas públicas, aunque conservando en muchos casos la facultad de resolver en definitiva determinados problemas jurídicos, pero después de haberse agotado por los particulares las demás vías; potestad que se llamó de Revisión.

La Casación en este período jugó un papel más político que jurídico, y en

1578 el Estado Francés dividió su administración en dos consejos: el Conseil - d-Etat que asumió la función política, creado con el propósito de detener el poder del Parlamento de París, que había cobrado un poder casi ilimitado; y el Conseil de Parties, titular de la función judicial.

Con el avenimiento de la República de Francia en 1790, se transformó el - Conseils de Parties en una Corte de Casación, convirtiéndose en un organismo - autónomo, pero incorporado al Poder Legislativo y no al Judicial, a fin de evi- tar la supremacía del Judicial, a quien se le limitó, obligándolo a que lite- ralmente aplicara la ley, sin posibilidades de interpretarla, ya que esta fun- ción estuvo reservada al Legislativo.

Esta corte tenía una función esencialmente política, no se le permitió el examen del Derecho Consuetudinario, de la defectuosa interpretación de la Ley, limitándose su estudio de las violaciones al texto escrito de la ley, y su com- petencia negativa, sólo permitía con el impulso oficial conocer la llamada Ca- sation dans i'interet de la loi.

Fue hasta el siglo XIX que la Corte de Casación, pasó a integrar el Orga- nismo Judicial, al ampliar su competencia al conocimiento de las diversas for- mas del error in iudicando, permitiendo el impulso procesal a los particulares afectados con los yerros judiciales, todo ello acaeció después de la promulga- ción del Código Civil Francés de 1806.

Con este nuevo adelanto la competencia del Tribunal de Casación abarcó el conocimiento de las Sentencias contrarias a la Ley, al espíritu y significado de ella, y los errores de subsunción en la aplicación indebida de una Norma.

Fue hasta 1837 que la Casación adquiere la facultad de velar por la uni- formidad de la jurisprudencia y la concordancia y unidad del orden jurídico.-

#### c.- EVOLUCION HISTORICA DE LA CASACION EN LAS LEYES SALVADO REÑAS.-

La irrupción Española en las pacíficas comunidades aborígenes - precolombinas, trajo consigo la imposición de las Leyes Españolas, las cuales fueron agrupadas bajo lo que se llamó el Derecho Indiano, en la recopilación de las Leyes de Indias.

Como es lógico suponer, si en Europa todavía no se perfeccionaba el Re-

curso de Casación, en América no se tenía ni siquiera idea de ella; fue hasta el año de 1721 que mediante una Cédula Real se estableció: "Que en adelante, - cualquier persona que intentare Recurso Extraordinario de Nulidad, por injusticia notoria, para ante el Consejo de las Indias, de los autos que tengan Fuerza Definitiva, o de las Sentencias ejecutadas por los Tribunales Subalternos, den fianza a satisfacción de los Escribanos de Cámara, y por su cuenta y riesgo Ducados de Vellén si el recurso fuere de los Tribunales de España, y si de los de Indias, Mil Ducados de Plata" (3); antes de esta Cédula Real se conocía el Recurso Extraordinario de Nulidad, pero sólo con ella se perfiló claramente el antecedente de la Casación en las colonias Españolas en América Central.

En El Salvador, como un Estado Independiente, no es sino hasta el año de 1883 que aparece instituída la Casación, la Constitución de ese año prescribe que el Poder Judicial será ejercido por una Corte de Casación, Cortes de Apelación y por los demás Tribunales y Jueces que la Ley Secundaria fijará. La composición fue de cinco Magistrados con residencia en la Capital del Estado. A la Corte de Casación se le atribuyó la facultad de conocer de los Recursos de Casación conforme a la ley: es decir, en la forma prescrita por la Ley, que abarcaba tanto la Materia Penal como la Civil.

La Constitución Política de 1886, derogó la de 1883 y sustituyó la Corte de Casación por la Tercera Instancia, integrada por Tres Magistrados más dos Cámaras de Segunda Instancia, y en conjunto forman La Corte Suprema de Justicia; como consecuencia de lo anterior desapareció el Recurso de Casación, y las facultades de la Corte se circunscribieron al conocimiento de las Causas de Presas y de todas aquéllas que no estuvieren encomendadas a una Autoridad Especial.

En 1945, se introdujeron reformas a la Constitución Política de 1886 y - en lo relativo al Poder Judicial, introdujo dos Cámaras de Tercera Instancia, compuestas de un Presidente y seis Magistrados, pero sin facultades Casacionales.

La Constitución Política de 1950 revivió en nuestra legislación el Recurso de Casación, suprimiendo la Tercera Instancia; esta nueva Introducción de la Casación se basó en el Experimento de la Constitución de 1883; ===== -

en el año de 1953 se promulgaron la Ley de Casación y la Ley Orgánica del Poder Judicial, ambos instrumentos legales sirvieron para la conformación definitiva en El Salvador de la CASACION COMO UN RECURSO.

Este renacimiento de la Casación en El Salvador, fue más eficaz que la antigua intentona de 1883, y se regulan claramente la procedencia, el trámite, resoluciones recurribles y motivos de la Casación tanto en el aspecto Penal como en el Civil.

El Código Procesal Penal Salvadoreño, promulgado el 22 de Octubre de 1973, que entró en vigencia el quince de junio de mil novecientos setenta y cuatro, en su Libro Tercero, Título Cuarto, Capítulo Tercero, modificó el Recurso de Casación en Materia Penal, derogando parcialmente y en la Sección pertinente a la Casación Penal, la Ley de Casación de 1953, encontrándose a la fecha vigente, cuyo contenido estudiaré como eje central de la presente Tesis.

ch.- MEDIOS DE IMPUGNACION DE LOS ACTOS PROCESALES,  
Y UBICACION DENTRO DE ELLOS DE LA CASACION Y ESPECIALMENTE DE LA PENAL.

En el seno de la Sociedad, diariamente y a cada momento, ocurren transformaciones del mundo externo, producto directo de fenómenos naturales, o de una manifestación de voluntad humana; unos y otros carecen de sentido e importancia para el derecho, en la medida que éste no les confiere relevancia jurídica, cuando ello ocurre de hechos simples, se transforman en hechos o actos jurídicos; así vemos que no tiene importancia jurídica un eclipse solar, pero si la tiene la bifurcación del cauce de un río que sirve de límite a dos o más heredades; no tiene relevancia jurídica que una persona normal, es decir, que no sea incapaz gaste su dinero a su antojo; pero si la tiene, cuando se es incapaz, o con ello puede llegar a cometerse un delito como ocurre en la Administración fraudulenta contenida en el Art. 244 Pn.

Los Teóricos del Derecho, diferencian Hechos, de Actos y Negocios jurídicos, encontrando criterios distintivos, afirmando: Que los hechos jurídicos son sólo motivo de regulaciones jurídicas y producto de la naturaleza o de actos humanos voluntarios. Los actos jurídicos son manifestaciones humanas voluntarias acordes al fin trazado por el Orden Jurídico; y los Negocios Jurídicos o Contratos, una especie de Acto Jurídico, reconocidos por la manifestación de

voluntad o voluntades, expresadas con miras a satisfacer intereses particulares tutelados por la ley.

Los Actos Jurídicos pueden revestir modalidades como: Unilateralidad, Bilateralidad, Licitud, Patrimoniales, No Patrimoniales, etc., etc.

Cuando existen contraposiciones de intereses entre particulares provenientes de uno o más actos, hechos o negocios jurídicos aparece el Proceso como ya lo dije anteriormente como medio de superar esos conflictos. En el Proceso se producen fenómenos naturales como el transcurso del tiempo, o humanos ajenos a la voluntad de éstos como su Muerte, pero que producen en forma directa o indirecta sobre el Proceso una influencia indeterminable anticipadamente; pero también ocurren en el Proceso manifestaciones humanas voluntarias, cuyo único y claro propósito es producir determinados efectos en el proceso; como ejemplo de ellos podemos mencionar: Resoluciones Judiciales, Peritajes, Reconocimientos, Valúos, y una gran cantidad de Actos semejantes; a los primeros, se les denomina HECHOS PROCESALES y a los segundos ACTOS PROCESALES.

Los Actos Procesales para cobrar validez, requieren del cumplimiento de determinados requisitos previstos por la Ley, como Sujeto, Objeto y Actividad y esta última, exigencias de tiempo, forma y oportunidad.

Los Actos Procesales pueden provenir: a) del Juzgador, Sentencia; b) de las Partes: Demanda o Contestación; c) o de terceros: Peritajes, Declaraciones de Testigos, etc. (Clasificación en atención a su procedencia).

Siendo los Actos Procesales, producto de una voluntad y manifestación humana, están sujetos a yerros provenientes de su fuente emanadora, dada la fallibilidad del hombre, por lo que la ley, además de rodearlos de requisitos de existencia y validez, los crea susceptibles de ser cuestionados, por medio de determinados mecanismos, denominados MEDIOS DE IMPUGNACION DE LOS ACTOS PROCESALES.

A los Medios de Impugnación de las Resoluciones Judiciales, una especie de Actos Procesales, se les denomina con el nombre específico de Recursos.

De todo nuestro Cuerpo de Leyes vigente, sólomente el Código de Procedimientos Civiles regula lo relativo a la denominación y características distintivas entre si, de cada una de las resoluciones que pueden pronunciarse o pre-

verse en un Juicio o Procedimientos. En consecuencia, siempre que en cualquier ley se haga referencia a una Resolución Judicial o Administrativa, tenemos necesariamente que entenderla comprendida en cualquiera de las que señala el Código de Procedimientos Civiles, por más que en esa Ley, a tal resolución se le designe con un nombre distinto de aquéllos, ya que de no ser así, constituiría una -- Violación a las Reglas de Interpretación impuestas en el Código Civil, si en esa ley expresamente no se le define con sus distingos a esa Resolución, en vista de que los principios del Código Civil en materia de Interpretación son de aplicación general en El Salvador, por no existir en otro Cuerpo Legal reglas de este tipo. Lo aseverado se entiende con claridad, después de leer los Arts. 19-20-21-22-23-24 CC y 711 Pr. Pn. 120 de la Ley de Procedimientos Mercantiles, y muchos más artículos diseminados en Leyes Administrativas, en los cuales al igual que en los del último mencionado, se hace remisión expresa al Código de Procedimientos Civiles, cuyo prelijo detalle es innecesario.

En El Salvador las resoluciones Judiciales, reciben los siguientes nombres con sus características distintivas:

SENTENCIA: " Es la decisión del Juez sobre la causa que ante él se controvierte. Es interlocutoria o definitiva". Art. 417 Pr. C.

SENTENCIA INTERLOCUTORIA: " Es la que se da sobre algún artículo o incidente". Art. 418 Pr. C. A las sentencias Interlocutoras las llama la Ley también Autos, y pueden ser de tres tipos, a saber:

Simplemente Interlocutorias: Son aquéllas que de conformidad al Art. 418 parte primera del Prc. resuelve un Artículo o Incidente.

Interlocutorias con fuerza de definitiva: Las que producen a las parte un daño irreparable o de difícil reparación por la Definitiva, reguladas en el -- Art. 984 Inc. 2 Prc.

Interlocutorias que ponen fin al Proceso haciendo imposible su continuación: Arts. 984 Inc. 3 Prc.

DECRETO DE SUSTANCIACION: " Son todas aquéllas que no se encuentran comprendidas entre ninguna de las anteriores". Art. 419 parte Ult. Prc.

Estos calificativos de las Resoluciones Judiciales, les son aplicables a --

todas las decisiones proveídas en cualquiera de las Instancias, en los Recursos, Procesos y Diligencias que se ventilan en La Corte Suprema de Justicia e inclusive en las Diligencias Administrativas en su caso, y a las partes, para cada categoría les está habilitado el medio especial de Impugnación de estos actos, que hemos llamado RECURSO de tal suerte que casi todas las providencias judiciales admiten por lo menos un Recurso, siendo los casos exceptuados muy pocos.

A los Recursos suele clasificárseles en atención a diversos criterios, - tales como:

a.) Por el Funcionario ante quien se interpone y resuelve:

1) Los que se interponen ante el Funcionario que conoce del Litigio, siendo él quien decide sobre el mismo.

2) Los que se interponen ante el Funcionario que conoce del Litigio pero resuelve un superior Jerárquico.

b.) En atención a la Naturaleza especial de la Acción o Recurso. Recurso Sui Generis.

c.) A la naturaleza de la Jerarquía del Organo competente para conocer - del Recurso y del Derecho Violado.

Recursos o Procedimientos Constitucionales.

ch.) En atención a las Formalidades del Recurso.

Tanto el Código de Procedimientos Civiles, como el Procesal Penal clasifican los Recursos de esas dos materias en Ordinarios y Extraordinarios, de conformidad al siguiente Cuadro:

#### ORDINARIOS CIVILES

- 1.- Mutación o Revocatoria. Art. 425 - 426 Pr.C.
- 2.- Explicación. Art. 436 Pr. C.
- 3.- Reforma en lo Accesorio. Art. 436 Pr. C.
- 4.- Revisión. Arts. 51-443 Inc. 2-496-503-808 Pr. C.
- 5.- Apelación. Arts. 503 y 980 Pr., que puede revestir dos modalidades:
  - a) Interpuesta ante el Funcionario que conoce del Litigio, o
  - b) De Hecho, que se interpone ante el Funcionario que resolverá el Recurso ante la negativa de Admisión por parte del Juez

a quc.

PENALES

- 1.- Explicación. Art. 509 Pr. Pn.
- 2.- Aclaración. Art. 509 Pr. Pn.
- 3.- Revoación. Art. 513 Pr. Pn.
- 4.- Consulta. Art. 517 Pr. Pn.
- 5.- Apelación. Art. 520 Pr. Pn. Que al igual que la Civil, puede revestir las mismas modalidades.
- 6.- Nulidad. Art. 550 Pr. Pn.

EXTRAORDINARIOS

CIVILES

- 1.- Queja por retardación de Justicia. Art. 1104 Inc. 2, 1111, 1114 Pr. C.
- 2.- Queja por Atentado. Arts. 990-992-1022-1190-1101-1104 Inc. 1 Pr. C.
- 3.- Casación. Arts. 89 No. 1 Cn. Art. Preliminar de la Ley de Casación.
- 4.- Recusación. Arts. 1152 y siguientes. Pr. C.
- 5.- Impedimentos y Excusas. Arts. 1182 y siguientes Pr. C.
- 6.- Competencia. Arts. 1193 y siguientes Pr. C.
- 7.- Nulidad. Arts. 1115 y siguientes Pr. C.

PENALES

- 1.- Queja por atentado. Art. 556 y siguientes Pr. Pn.
- 2.- Queja por Retardación de Justicia. Arts. 563 y siguientes Pr. Pn.
- 3.- Casación. Art. 567 Pr. Pn. con las mismas modalidades que en Materia Civil.
- 4.- Revisión. Art. 606 Pr. Pn.
- 5.- Nulidad. Art. 550 Pr. Pn.

Los procesalistas creen encontrar el criterio diferenciador de los Recursos Ordinarios y los Extraordinarios, afirmando, que los primeros pueden interponerse dentro del Juicio y en todos aquéllos casos en que expresamente no se niegue el Recurso, no encontrándose sujetos a modalidades determinadas, autorizando para conocer de toda la cuestión litigiosa, pudiéndose denunciar por ellos cualquier vicio; los segundos, que su conocimientos corresponden a

un tribunal superior, utilizable, sentenciado el Juicio y contra ciertas Sentencias, y su interposición debe ser motivada por razones expresamente establecidas en la Ley, circunscribiendo su conocimiento a los hechos denunciados, -- sin embargo en nuestra Legislación estos criterios no tienen absoluta validez, por no adaptarse completamente a ellos.

Nuestra Legislación es impropia en la ubicación de ciertos recursos Civiles, ya que los de Recusación, Impedimentos y Excusas, no son técnicamente Re cursos, sino mecanismos para garantizar la honestidad de los funcionarios y la celeridad de los Procesos; en Materia Penal, esos errores también existieron - en el Código de Instrucción Criminal, pero fueron corregidos por el Código Pro cesal Penal, que los incorporó en el Libro Primero Capítulo Tercero, lugar más correcto que el del Civil. Tanto en Materia Civil como Penal, la Nulidad realmente no es un Recurso contra las Resoluciones Judiciales, sino un medio de Im pugnación de determinados actos procesales, dentro de los cuales puede estar o no incluida una resolución Judicial, cuyas formalidades deben cumplirse pues su infracción vicia o invalida el acto, como una declaración de Testigo sin au torizar, CONSEQUENTEMENTE no cabe darle el calificativo de Recurso a la nulidad ya que el ataque aquí es a la forma del acto y no al fondo del mismo como en los recursos.

El Recurso Ordinario Penal de Aclaración, realmente no debiera llamarse así, pues en realidad según se deduce del texto del Art. 509 Inc. 2 Pr. Pn. no es más que el Recurso Civil de Reforma en lo Accesorio.

El Código Procesal Penal, concibe cinco tipos de resoluciones que pueden proveerse:

- 1.- Sentencias definitivas.
- 2.- Autos interlocutorios definitivos.
- 3.- Autos Interlocutorios.
- 4.- Autos definitivos.
- 5.- Decretos de sustanciación.

~~Siguiendo las reglas de interpretación señaladas en la Página 12~~, al re ferirme a las Resoluciones Judiciales Civiles, las Sentencias Definitivas Pe- nales corresponden a las Sentencias Definitivas Civiles, los Decretos de Sus-

tanciación Civiles, a los Penales, pero no existe identidad en su denominación entre las Sentencias Interlocutorias Civiles y los Autos Interlocutorios Definitivos, Autos Definitivos y Autos Interlocutorios Penales, pero éstos, dados sus defectos y la naturaleza de los mismos no pueden corresponder a otras resolucion Civiles que no sean las Sentencias Interlocutorias, ya sean estas, Simples Interlocutorias, con Fuerza de Definitivas o de aquéllas que Ponen Fin al Proceso haciendo imposible su continuación.

ESQUEMATIZADAS ESTAS APRECIACIONES RESULTA:

RESOLUCIONES CIVILES

RESOLUCIONES PENALES

Sentencias Definitivas.....Sentencias Definitivas

Sentencias Interlocutorias.....Auto Interlocutorio Definitivo

Auto Interlocutorio

Auto Definitivo

Decreto de sustentación..... Decreto de sustentación

De lo dispuesto en el Código Procesal Penal, con relación a la estructura de los Recursos Penales, relacionado con las categorías de resoluciones judiciales, nos llevan a las siguientes conclusiones:

a.) De las Sentencias Definitivas puede interponerse los siguientes recursos: Explicación, Aclaración, Consulta, Apelación, Casación, Revisión.

b.) De los Autos Interlocutorios ( Autos definitivos y autos Interlocutorios definitivos) pueden presentarse los siguientes recursos: Explicación, Revocación, Consulta, Apelación, Casación.

c.) De los Decretos de Sustanciación no puede interponerse recurso alguno, pues el Código Procesal Penal, únicamente hace referencia y en el Art. - 516 a las Revocaciones de Oficio.

Lo expuesto en los literales anteriores, no debe interpretarse textualmente por lo que me veo obligado a hacer las siguientes aclaraciones.

Los Arts. 509 Inc. 1 y 2, 517, 520, 568, 606 Inc. 1 al referirse respectivamente a los Recursos de Explicación, Aclaración- Consulta- Apelación, Casación y Revisión, expresamente prescriben que proceden de las sentencias definitivas, con las limitaciones establecidas en esos mismos artículos para al

gunos delitos específicamente en los recursos de consulta-apelación y casación.

El Art. 509 Inc. 1 al referirse al Recurso de Explicación, señala que procede del Auto Interlocutorio;

El Art. 513 autoriza la Revocación pero sólo del Auto Interlocutorio;

El Art. 518 impone a la Cámara de Segunda Instancia respectiva la obligación a conocer del Recurso de Consulta del Auto de Sobreseimiento, que es una Sentencia Interlocutoria;

El Art. 520 al regular la Apelación la autoriza de las resoluciones apelables conforme a lo establecido en el Código Procesal Penal, disposiciones que constituyen Sentencias interlocutorias, diseminadas en todo el Código y en los Arts. siguientes: 122 Inc. 3-280-298 Inc. 2, 281 Inc. 3, 400-403-407-413 Inc. 2, 432, 446 Inc. 3, 456-461.

Al regular la Casación, el Código Procesal Penal, en su Art. 568 reza expresamente que procede este Recurso de los Autos Interlocutorios Definitivos, los cuales según nuestro particular criterio, son los mismos Autos Interlocutorios y Autos Definitivos enunciados en el Código Procesal Penal.

El Recurso de Explicación es procedente de toda Sentencia Interlocutoria (auto interlocutorio definitivo; auto interlocutorio y auto definitivo) y de Sentencia Definitiva; el de Aclaración ( reforma en lo accesorio) exclusivo para las sentencias definitivas; el de Revocación únicamente para las Sentencias Interlocutorias; el de Consulta, para el Auto de Sobreseimiento de los delitos cuya pena es la muerte, o de prisión cuyo máximo sea superior a 3 años y para las sentencias definitivas, de los delitos cuyo máximo de pena no sea superior a 3 años, o sea la de multa. Apelación, de cualquier sentencia definitiva y de las interlocutorias enumeradas en determinados artículos del Código. Casación, de las sentencias definitivas, en los delitos cuya pena mínima sea o exceda de 3 años, de algunos delitos cuya pena mínima es inferior a 3 años, y de algunos autos interlocutorios. La Revisión, procede de cualquier sentencia definitiva condenatoria, jamás de una absolutoria.

## C A P I T U L O    I I

### LA CASACION EN EL CODIGO PROCESAL PENAL

El Legislador Salvadoreño, ubicó la Casación Penal, en el Libro Tercero,

Capítulo III del Título IV del Código Procesal Penal, desarrollando su contenido del Art. 567 al 605 Pr.Pn. y dándole naturaleza de Recurso Extraordinario.

Al tener literal del Art. 89 numeral 1º. de la Constitución Política, el conocimiento del Recurso de Casación, tanto civil como penal corresponde a la Corte Suprema de Justicia; ésta, se integra por disposición de la Constitución en su Art. 82 Inc. 1º, de diez Magistrados, cuyos requisitos señala el Art. 86 C.P., sin embargo de lo expuesto, el mismo Art. 82 en su segundo inciso, autoriza que las funciones encomendadas por el Legislador Primario a la Corte Suprema de Justicia, se dividan entre los órganos internos del Poder Judicial - que una Ley Secundaria estructurará, denominados Salas; es así que la Ley Orgánica del Poder Judicial en su Art. 4 crea tres Salas compuestas de tres Magistrados cada una, denominadas: Sala de Amparos; Sala de lo Civil y Sala de lo Penal, organizadas internamente con un Presidente y dos Vocales, y en su conjunto constituyen la Corte Plena, dirigida por el décimo Magistrado que es el Presidente del Poder Judicial. A cada Sala de la Ley en alusión, le encomienda, labores específicas, correspondiendo a la Sala de lo Penal conforme - al Art. 50 las siguientes:

I.- Conocer del Recurso de Casación, y en Apelación de las Sentencias de la Cámara de lo Penal de la Primera Sección del Centro pronunciadas en los a asuntos de que conozca en Primera Instancia.

II: Conocer en su caso del Recurso de Hecho y del Extraordinario de Queja. ( En el primer caso se trata de la interposición del Recurso, de hecho, - mas no de Recurso de Hecho, que no existe).

III.- Conocer del Recurso de Revisión cuando ella hubiere pronunciado el - fallo que dá lugar al Recurso.

IV.- Ejercer las atribuciones consignadas en las letras c) y d) del Artículo 49 C.P.

El Recurso de Casación en Materia Penal ordinariamente corresponde a la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, y excepcionalmente a la Corte Suprema en Pleno, con exclusión de la Sala de lo Penal.

El conocimiento de los delitos corresponde a un Juez de Primera Instancia

con competencia en Materia Penal o de Hacienda o de Tránsito, de conformidad a las Reglas de Competencia, establecidas en el Código Procesal Penal ( Arts. 12 a 35, 1,2,69 L.P.E.S.A.T.) siempre que el imputado sea un civil y el delito cometido, tipificado en el Código Penal; a un Juez de Primera Instancia de lo Militar, si el imputado fuere militar y el delito cometido uno de los especificados en el Código de Justicia Militar en tiempo de paz, o un militar o civil en tiempo de suspensión de las garantías individuales y sociales, que se le imputa la comisión de los delitos que en esas situaciones corresponden conocer al Juez de lo Militar y no al de lo Penal, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 177 C.P.

Cuando el infractor de las leyes penales, es un funcionario de los especificados en el Art. 211 C.P. el conocimiento del delito, no corresponde al Juez de Primera Instancia, sino a la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, previo ante juicio en la Asamblea Legislativa ( Arts. 414 y siguientes Pr. Pn.)

Cuando el Juez de Primera Instancia conoce de un delito, corresponde conocer en apelación o la segunda Instancia a la Cámara de lo Penal respectiva si se trata de materia común, y cuando conoce en Primera Instancia el Juez Militar, en apelación o Segunda Instancia la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro. ( Arts. 522 Pr.Pn., 7,8,9,131 L.O.P.J., 351 C.J.M., 62 L.P.E.S.A.T.)

Si la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, conoce en Primera Instancia de los delitos de los Funcionarios Públicos, en Apelación conocerá la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia. Y si se trata de los funcionarios, señalados en los Artículos 213 C.P. y 415 Pr.Pn., conocen Primera Instancia el Juez competente correspondiente de conformidad a las reglas de competencia establecidas del Art. 12 al 35 Pr.Pn. previa declaración por parte de la Corte Suprema de Justicia, que da lugar a formación de causa.-

Arts. 50 lit. a L.O.P.J., 211 C.P.

Cuando la Cámara de Segunda Instancia de lo Penal respectiva, ha conocido como Tribunal de Segunda Instancia, el Recurso de Casación, es competencia de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema ( Arts. 567 Pr.Pn., 50 Lit. a , - L.O.P.J., 359 C.J.M.), pero si la Sala de lo Penal, ha conocido como Tribunal

de Segunda Instancia, el Recurso de Casación, compete a la Corte Suprema de Justicia en pleno, con exclusión de la Sala de lo Penal ( Arts. 50 y 48 numeral 1, 26 L.O.P.J., 567 Pr. Pn.).

En Materia de Tránsito, no existe Recurso de Casación por negarlo expresamente el Art. 62 Inc. 4 L.P.E.S.A.T.

Antes de entrar al análisis del Recurso de Casación deseo dejar en claro algunas cuestiones previas que ayudarán al lector en la mejor comprensión de este Trabajo:

El Inciso Primero Art. 571 Pr.Pn., textualmente prescribe: "HAY MOTIVO DE FONDO, POR VIOLACIÓN, APLICACION INDEBIDA O ERRONEA INTERPRETACION DE LA LEY SUSTANTIVA", no especificando el Código mencionado en ninguna parte, si el Recurso de Casación procede por violación a la Ley Procesal, con lo que podría concluirse, que el Recurso de Casación únicamente es procedente por las violaciones ( tomado el término en sentido genérico) a la ley sustantiva y nunca por la procesal o adjetiva.

Existen en todo Cuerpo Legal, Leyes en sentido sustantivo, y Leyes en sentido adjetivo ( para utilizar los términos del Código ). En términos generales, las Leyes Sustantivas, son aquéllas que establecen y declaran los derechos y las obligaciones de las personas, y refiriéndonos al campo Penal, las leyes Sustantivas, regulan lo relativo a las figuras delictivas, circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, prescripción de la Acción Penal y de la pena, y en una forma amplia puedo expresar que en ellas se encuentran contenidos los fundamentos éticos de las Normas Penales.

Por el contrario las Leyes Adjetivas, establecen los Procedimientos a seguir, Recursos, Formalidades de los Actos Procesales y en pocas palabras las que fijan los medios y formas de hacerse efectivas las normas sustantivas, no obstante que el Art. 571 transcrito establece claramente que la Casación por motivos de fondo sólo procede por violación, interpretación errónea y aplicación indebida de Ley Sustantiva, también procede por esas mismas razones cuando la infracción se da a la Ley Adjetiva; ésto ocurre cuando el Precepto Procesal infringido ha sido la base o el determinante para dictar la resolución en -

los términos en que se pronunciado. Lo que claramente se concibe estudiando el Art. 571 en su numeral 9, Inc. 3°. con sus numerales, y algunos casos del Art. 572.

No todas las violaciones a las leyes sustantivas y adjetivas, posibilitan la interposición del recurso en mención, así como también no todas las leyes son susceptibles de Casación por una violación o infracción a sus normas. El recurso procede cuando además de darse la infracción específicamente señalada en la Ley, se han cumplido los supuestos establecidos para su habilitación.

La Legislación Salvadoreña, es abundante en leyes, que contienen conductas punibles, pero no todas ellas provienen de una misma fuente creadora, así el Código Penal, el de Justicia Militar, la Ley de Procedimientos Especiales, sobre Accidentes de Tránsito, algunas leyes Administrativas como la de Policía, de Migración y las Leyes Internacionales Legalmente suscritas por El Salvador como El Código de Bustamente, emanan de la Asamblea Legislativa, considerándose incorporadas a ellas, todos aquellos conceptos, definiciones y términos, -- que no apareciendo en cada ley, les son aplicables, y que encuentran en el Código Civil y otros cuerpos de leyes, de tal suerte que completan las citadas leyes penales; en cambio Reglamentos como el de Migración, y otros Decretos -- más, son proveídos por el Poder Ejecutivo; la aplicación de estas leyes corresponde al Poder Judicial a través de los Tribunales de Justicia o a los Funcionarios Administrativos del Poder Ejecutivo, en consecuencia, la autoridad Juzgadora y los Procedimientos a seguir en uno y otro caso son distintos. Los procedimientos judiciales, se encuentran compilados en el Código Procesal Penal, el Código de Justicia Militar y Ley de Procedimientos Especiales sobre Accidentes de Tránsito, a los cuales se aplican en forma supletoria, las reglas dadas por el legislador en el Código de Procedimientos Civiles cuando hay ausencia de normas que regulen situaciones especiales. La autoridad juzgadora competente para la aplicación del resto de leyes y los procedimientos administrativos, se fijan en cada ley. A las leyes decretadas por el Legislativo se les conoce como formalmente válidas en razón de que han atravesado todo el proceso de formación de la ley establecido en la Constitución Política vigente, en cambio a las leyes decretadas por el Ejecutivo se les conoce como Leyes Materialmente -

Válidas, porque no han atravesado todo el proceso Constitucional de Formación de la Ley y no obstante ello es obligatorio su cumplimiento. El Recurso de Casación es procedente por motivos de fondo por las infracciones a los Códigos - Procesal Penal, Penal y de Justicia Militar conforme a lo preceptuado en los - Arts. 571 Pr.Pn. 572 y 359 C.J.M. y por motivos de forma al infringirse los mismos cuerpos legales de conformidad a los Arts. 573 Pr.Pn. y 359 C.J.M.; procede asimismo por violación a normas de derechos internacionales o leyes internacionales, mas estas no han adquirido esta característica por el hecho de ser internacionales, sino por la incorporación realizada en forma legal a nuestra propia legislación, siendo sus violaciones, violaciones a nuestras Leyes.

El Recurso de Casación es improcedente por las infracciones a la Ley de Procedimientos Especiales sobre Accidentes de Tránsito en razón de la prohibición expresa del Art. 62 de dicha ley, quedando únicamente por ver, las Leyes Administrativas, las Ordenanzas y Decretos, Reglamentos, y las llamadas Leyes Penales en Blanco.

Constitucionalmente es permitido a las Autoridades Administrativas imponer Sanciones de multa y arresto por las infracciones o contravenciones a las leyes, Reglamentos y Ordenanzas, cuyo cumplimiento les está cometido, no pudiendo exceder el arresto de más de 15 días, sin embargo si las multas que se impongan no son pagadas oportunamente éstas pueden convertirse en 30 días de arresto; si la autoridad extralimita las sanciones permitidas en el Art. 167 C.P. y que he mencionado anteriormente, éstas se califican de Inconstitucionales. Siendo el Poder Legislativo, la Autoridad competente para Decretar las Leyes Secundarias (Art. 47 No. 12 C.P.), éste no puede en una norma o disposición, autorizar que la descripción del tipo delictivo de una figura específica, quede sujeta a las leyes que promulgará o que ha promulgado el Poder Ejecutivo, figura llamada Leyes Penales en Blanco, ya que ello significaría una violación flagrante a lo dispuesto en el Art. 4. C.P. que instituye la División de Poderes y la indelegabilidad de las Facultades Legislativas del Poder Legislativo al Poder Ejecutivo, situación que al ocurrir como pasa con los Arts. 293-294 y 353 del Código Penal, convierte dichas figuras delictivas o conductas punibles, en Inconstitucionales, pudiendo consecuentemente el Juzgador en base a la atri-

ción que le confiere el Art. 95 C.P., declarar su Inaplicabilidad al caso -- concreto por Inconstitucional, y si éste por ignorancia o error aplica la norma y sanciona a una persona, ésta puede Impugnar dicha Resolución interponiendo el Recurso de Inconstitucionalidad respectivo y el Habeas Corpus, a fin de que la Ley Penal en Blanco sea declarada Inconstitucional conforme al Art. 89 No. 1 C.P., relacionado con los Arts. 6 y siguientes de la L.P.C. y obtener su libertad si es que fuere detenido.

Desde ningún punto de vista la Legislación Salvadoreña, habilita el Recurso de Casación Penal, para los casos de contravención a lo dispuesto en las Leyes Administrativas, Ordenanzas, Reglamentos y Leyes Penales en Blanco, siendo en consecuencia impropio hablar de la procedencia en esos casos del Recurso de Casación. Lo que se ve claro después de la lectura de los Arts. 89 No. 1, - 167 C.P., 567 a 605 Pr.Pn., 359 C.J.M., 62 L.P.E.S.A.T., 1-2,3,4,6,12,13,14,- 38 L.P.C. y 40,50 y 51 L.O.P.J.

En el caso de Las Leyes Penales en Blanco, no debe olvidarse, que como ocurre en el Art. 353 Pn...., El Código Penal, lo que hace es fijar la pena, y una Ley Administrativa establece la Conducta Punible, por haber remitido esta Facultad, las disposiciones penales, a esta clase de leyes, y si un Tribunal impone a un infractor de esa ordenanza Administrativa, la pena fijada en el Código Penal, La Casación se vería habilitada, por haberse aplicado la Disposición del Código Penal, que es Inconstitucional, y no por la Ley Administrativa.

Para finalizar mis opiniones en este punto, deseo refutar anticipadamente a quienes van a disentir con ellas expresando que procede el Recurso de Casación en los casos que niego la procedencia de este Recurso, pues el Recurso de Casación procede en vista de que constitucionalmente corresponde al Poder Judicial administrar justicia, juzgar y hacer ejecutar lo juzgado ( Art. 81 C.P. Inc. 1 y numeral 7 ) y que a través de la Casación la Corte Suprema de Justicia vela por el estricto cumplimiento de la Ley.

Todo lo expuesto es cierto, pero la Corte Suprema de Justicia vela por el estricto cumplimiento de la Ley por dos caminos: el primero, dentro del Poder Judicial a través de la Casación; y el segundo, de manera general incluyendo a sus subalternos a través de los Procesos señalados en la Ley de Procedi-

mientos Constitucionales; el Legislador Constituyente ha dejado claramente expeditos estos caminos, y diferenciadas las Leyes Formalmente Válidas de las Materialmente Válidas, cuando en el Art. 96 C.P. textualmente dispone "La Corte Suprema de Justicia, será el único Tribunal competente para declarar la Inconstitucionalidad de las Leyes Decretos y Reglamentos en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio, y podrá hacerlo a petición de cualquier ciudadano" y en el Art. 89 numeral 1º "SON ATRIBUCIONES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA :

No. 1- Conocer de los Juicios de Amparo y de los Recursos de Casación" y en el Art. 164 Inc. 2 "Toda persona tiene derecho al Habeas Corpus ante la Corte Suprema de Justicia o Cámara de Segunda Instancia que no residan en la Capital, cuando cualquier autoridad o individuo restrinja ilegalmente su libertad".

De no hacer el Legislador tales diferencias en los Arts. 96 C.P. y 167 -- C.P.: no distinguiría de las Leyes los Decretos y Reglamentos.

Tal como el Legislador Secundario ha diseñado el Recurso de Casación Penal, éste procede únicamente de las Resoluciones Judiciales proveídas mediante las disposiciones del Código Procesal Penal, Código Penal, Código de Justicia Militar y de las Normas Penales Internacionales incorporadas válidamente a nuestras Leyes, siempre y cuando dichas resoluciones llenen los requisitos exigidos por los Arts. 568, 569, 570, 571, 572, 573 y 574 del Código de Procedimientos Penales, - 359, C.J.M. y las que señalan las Normas del Código de Procedimientos Civiles, en forma supletoria de las Leyes Procesales Penales en su caso; las Resoluciones Administrativas admiten los Recursos que en las mismas leyes se instituyen, y cuando una Ley o Resolución no se encuentre apegada a Derecho, bien por una infracción a ella misma cometida por el correspondiente juzgador o por ser - Inconstitucional dicha ley, los Recursos habilitados, serán los señalados en la ley de Procedimientos Constitucionales según el caso, pero jamás el de Casación, recurso limitado al campo judicial.

#### A.- PROCEDENCIA DE LA CASACION

Bajo el título de Procedencia, el Art. 568 Pr.Pn., regula lo relativo a - las Resoluciones que admiten el Recurso de Casación Penal, en consecuencia, es

impropio denominar el contenido de este Artículo como procedencia del Recurso de Casación Penal, pues dicho término tiene un significado distinto al utilizado aquí, efectivamente lo que establece son las Resoluciones recurribles, por ello es indispensable el estudio de este artículo, hacerlo conjuntamente con el siguiente, ya que en este último se enumeran determinadas resoluciones que son susceptibles de admitir Casación.

#### 1.- RESOLUCIONES SUSCEPTIBLES DE CASACION

El Art. 568 Pr.Pn. prescribe que el Recurso de Casación Penal, podrá interponerse únicamente de las Sentencias Definitivas y Autos Interlocutorios Definitivos, cuando son pronunciados por una Cámara de Segunda Instancia de lo Penal, a la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuando el delito de que conocen, está sancionado con una pena de prisión cuyo mínimo es o excede de 3 años.

La disposición mencionada, presupone que el elemento determinante para concluir si una resolución es o no recurrible mediante la Casación, lo constituye el delito, el cual debe necesariamente estar comprendido entre aquéllos cuya penalidad esté fijada con un mínimo de 3 años, y que la Casación no procede en los casos en que el delito esté sancionado con pena de multa, o con prisión cuyo mínimo sea inferior a 3 años; sin embargo, este criterio es sólo aparente en vista de que el Art. 569 numeral 4 admite el Recurso de Casación de los Autos que deniegan la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, y este Instituto exige además de otros requisitos indispensables que el condenado por un delito a una pena de prisión lo haya sido a no más de 3 años sin importar el mínimo de la pena del delito; en consecuencia, si bien es cierto que un reo puede ser condenado a 3 años de prisión, en un delito cuyo límite mínimo sea éste, es decir 3 años, como en la mutilación Art. 173 Pn., con máximo de 8 años, encajado exactamente en el supuesto del Art. 568 Pr.Pn., también lo es, que otro reo puede ser condenado a tres años de prisión, por un delito cuyo mínimo sea inferior a 3 años y su máximo igual o mayor de 3 como en el delito de difamación Art. 181 Pn., donde su mínimo es seis meses y máximo tres años, y en este último caso no obstante que procede la Suspensión Condicional de la Ejecución

ción de la Pena, conforme -al Art. 87 Pn., no encaja en el supuesto del Art.568 Pr.Pn., pero si en el supuesto del Art. 569 numeral 4 Pr.Pn., por lo que ambas disposiciones en principio están en contradicción.

En ~~Materia~~ Materia Procesal Penal existen 3 tipos de Procedimientos que el Código denomina Juicios, siendo ellos: el Ordinario, el Sumario y el Verbal, aunque - también existe un Procedimiento especial, para casos también especiales taxativamente señalados en el Código.

El Proceso Ordinario, es aplicable a los Juicios Penales instruidos para el conocimiento de los delitos sancionados con la muerte o aquéllos cuya pena de prisión, tiene fijado un límite máximo superior a 3 años, Art. 115 Pr.Pn.;- el Sumario para los delitos cuya pena es la de prisión cuyo límite máximo no - exceda de 3 años o multa, Art. 394 Pr.Pn.; el Verbal para las faltas, Art. 408, Pr.Pn.; relacionado el Art. 568 Pr.Pn. con los Arts. 115 y 394 Pr.Pn., concluimos que el Recurso de Casación Penal, procede en algunos delitos sometidos a - Procedimiento Penal Ordinario, no siendo susceptible este Recurso en los delitos sometidos a Procedimiento Penal Sumario; conclusión que es equivocada. Lo equivocado de esta conclusión se demuestra con el siguiente razonamiento: todo delito cuya pena tiene señalado un máximo superior a 3 años o es la muerte, está sujeto a Procedimiento Penal Ordinario; todo delito cuya pena tiene señalado un máximo no superior a 3 años, está sujeto a Procedimientos Sumario; de los delitos sometidos a Procedimiento Ordinario sólo son susceptibles de Casación aquéllos sancionados con la muerte o cuyo límite mínimo de pena es igual o superior a 3 años, consecuentemente quedan excluidos los delitos que no obstante estar sometidos a Procedimiento Ordinario no alcanzan un mínimo de pena igual o superior a 3 años; tanto en Juicio Ordinario como Sumario el Juez puede imponer al imputado una pena de 3 años, bien porque conforme a los Criterios de Individualización de la pena determinó que el reo o imputado sometido a Juicio Sumario merecía la pena Máxima que es de 3 años; o bien porque conforme a los mismos criterios fijó la pena del reo sometido a Procedimiento Ordinario en 3 años; la verdad es que concurriendo circunstancias distintas en procedimientos penales diversos se fijó la misma pena; si hemos descubierto que tanto en procedimiento penal ordinario como sumario el Juez puede fijar una pena de 3 años, que en ambos casos procede la suspensión condicional de la Ejecución de la Pena, Art. 87 Pn. y que

sólamente en determinados delitos sometidos a Procedimiento Ordinario procede la Casación, mas no en delitos sometidos a Procedimiento Sumario, Art. 568 Pr. Pn.; ¿cómo explicamos que el Art. 569 Pr. Pn. autoriza la Casación del Auto que deniega la Suspensión Condicional de la Ejecución de la pena, resolución pronunciable tanto en Juicio Ordinario como Sumario? - Circunstancias que pueden ocurrir en los delitos de homicidio preterintencional, Art. 157 Pn. y de Aborto propio o procurado, Art. 161 Pn. que encajan exactamente en los supuestos enunciados. En abono a esta crítica, veamos una situación distinta: Si la Casación claramente procede en algunos y determinados delitos sometidos a Procedimiento Penal Ordinario conforme al Art. 568 Pr. Pn. relacionado con el 115 Pr. Pn., con exclusión de los sometidos a Procedimiento Sumario, ¿cómo compaginamos el Art. 568 Pr. Pn. y el Art. 569 numeral 3, que permite la Casación de los Autos Interlocutorios que declaren Inadmisibile o Desierta una Acusación en delitos perseguibles únicamente a instancia de parte, si algunos de ellos se tramitan en Juicio Sumario? Tal es el caso del delito de Adulterio regulado en el Art. 265 Pn.

La realidad, es que el Legislador Salvadoreño, al momento de estructurar el Recurso de Casación, erró en algunos criterios, ya que por momentos pareciera, que quiso instituir este Recurso, sólo en los Juicios Ordinarios, excluyendo los Juicios Sumarios, sin embargo, no todos los Juicios Ordinarios, son susceptibles de Casación, pues se excluyen aquéllos instruidos por delitos cuya pena tiene un mínimo que no alcanza o pasa de tres años de prisión, a pesar de que su máximo sobrepasa esta pena, como ocurre con el delito de Aborto Consentido, Art. 162 Pn. y por el contrario se permite La Casación en un delito instruido en procedimiento Sumario, como ocurre en el delito de Adulterio, Art. 265 Pn.

Desde luego que La Casación en los Juicios Sumarios sólo procederá en aquellos casos específicamente señalados por el Legislador, por motivos, que obviamente únicamente pueden cometerse en este tipo de Juicios, Art. 572 numeral 4 Pr. Pn.

Es necesario localizar, cuál es el elemento determinante para que el Recurso de Casación pueda interponerse válidamente, y cómo nos han fallado los criterios de los mínimos y máximos de las penas de los delitos, y la naturaleza del Procedimiento Penal, intentemos razonar utilizando como elementos determinan

tes, la calidad de las Resoluciones: En el Art. 567 Pr.Pn., están enunciadas - dos tipos de Resoluciones Las Sentencias Definitivas, y los Autos Interlocutorios Definitivos; veamos por separado cada una de ellas. Tanto en los Juicios Ordinarios, como en los Sumarios y Verbales, se pronuncia Sentencia Definitiva, sin embargo he de excluir desde el principio la Sentencia Definitiva del Juicio Verbal, ya que este Procedimiento es para las Faltas, y el Código es claro, -- respecto a que la Casación sólo puede interponerse en el caso de los delitos, más no de las Faltas; no podemos fijar con claridad que la Casación procede de toda Sentencia Definitiva pronunciada en Juicio Ordinario y Sumario, en razón de que el Art. 568 Pr.Pn., circunscribe La Casación a las Sentencias Definitivas pronunciadas en delitos cuya pena tiene un mínimo igual o superior a 3 años; consecuentemente procede en una parte de Juicio Ordinario más no en todos, y en ninguno de los Sumarios; sin embargo, las resoluciones proveídas conforme a los numerales 1º, 2º y 3º del Art. 390 Pr.Pn., son susceptibles de pronunciarse en Juicios Penales Ordinarios instruidos por delitos en donde el mínimo de la pena a imponer no llega a 3 años y la Casación es admisible por disponerlo el Art. 389 Pr. Pn., encontrándose en contradicción las disposiciones mencionadas, y por lo tanto, no hay un criterio uniforme respecto de las sentencias definitivas, de los Juicios Ordinarios.

Auto, según la parte final del Art. 418 Pr. Cc, es lo mismo que Sentencia Interlocutoria, e Interlocutoria Definitiva, sólo puede significar Sentencia Interlocutoria con Fuerza de Definitiva contemplada en el Art. 984 Inc. 2 Pr. Cc., ; si tratamos de enunciar el sentido literal de Auto Interlocutorio Definitivo, el cual sólo podemos hacerlo conforme a los significados de las resoluciones judiciales dadas en el Código de Procedimientos Civiles, por ser el único Cuerpo Legal en El Salvador que las define, éste quiere decir: SENTENCIA INTERLOCUTORIA INTERLOCUTORIA CON FUERZA DEFINITIVA; como ello es un absurdo, lo lógico es pues aceptar el término o acepción Auto Interlocutorio Definitivo, como significativo de SENTENCIA INTERLOCUTORIA CON FUERZA DE DEFINITIVA, en aplicación de los Arts. 20,21,22 Cc., 418 y 984 Pr.Cc.- Con este supuesto inicial podrían afirmar, que el Art. 568 Pr.Pn., instituye la Casación para las Sentencias Interlocutorias con Fuerza de Definitivas, proveídas en al-

gunos Juicios Ordinarios; es decir, en aquéllos DELITOS cuya pena tenga un mínimo igual o superior a 3 años; ésto sería cierto si sólo existiera el Art. 568 Pr. Pn. y el 569 no regula ciertos Autos Interlocutorios Definitivos; como hemos asimilado, Auto Interlocutorio Definitivo a Sentencia Interlocutoria con Fuerza de Definitiva, para que nuestro razonamiento sea valedero, se hace indispensable que del estudio de los Autos Interlocutorios Definitivos, lleguemos a la conclusión que éstos presentan iguales características que las Sentencias Interlocutorias con Fuerza de Definitivas; el numeral primero del Artículo en mención regula el Sobreseimiento Definitivo, pero esta providencia al tenor -- del Art. 277 Pr. Pn., pone fin al proceso haciendo imposible su continuación, con lo que este Auto Interlocutorio Definitivo, ya no puede considerarse como Sentencia Interlocutoria con Fuerza de Definitiva, sino Sentencia Interlocutoria que pone fina al proceso haciendo imposible su continuación, regulada en el Art 984 parte final, que es de naturaleza distinta a la Interlocutoria con Fuerza de Definitiva; el numeral segundo del Art. 569 Pr. Pn., supone un Procedimiento Penal Ordinario, en el que se procesa a un imputado por un delito cuya pena -- tiene señalado un mínimo igual o superior a 3 años como podría ser el caso del Delito de Lesiones graves tipificado en el Art. 172 Pn. cuya pena oscila entre 5 y 8 años; en un momento de la Fase de Instrucción, el Juez a quo, determina -- que el delito investigado no es tal delito, sino una falta tipificada en el Código Penal como lesiones y golpes en el Art. 500 Pn., en consecuencia lo declara así, mediante resolución razonada, ordenando se ponga al imputado en libertad si estuviere en prisión, y que se remitan los Autos al Juez de Paz respectivo, para que conozca la falta ya que de conformidad al Art. 408 Pr. Pn., salvo el caso del Art. 30 Pr. Pn., corresponde su conocimiento al Juez de Paz, mediante Juicio Verbal. En base al inciso último del Art. 281 Pr. Pn., se Apela y la Cámara respectiva confirma en todas y cada una de sus partes la resolución del Juez de Primera Instancia, esta resolución es Casable, y a juicio de algunos procesalistas sería Sentencia Interlocutoria de aquélla que pone fin al Proceso Haciendo Imposible su Continuación; mi opinión es que esta resolución es una Sentencia Interlocutoria con Fuerza de Definitiva por las siguientes razones: -- cuando queda firme la resolución por medio de la cual se declara falta el hecho investigado, el Art. 281 Pr. Pn., obliga al Juez de Primera Instancia a remitir

el Proceso a Juez de Paz para la continuación del procedimiento, y no para --  
que lo inicie, ya que de no ser así no tendría objeto que le remita el expe--  
diente, bastando un informe detallado de la infracción; en consecuencia los -  
actos de Instrucción verificados por el Juez de Primera Instancia son válidos,  
Art. 27 Inc. 3 Pr.Pn., ya que ellos no pueden ser atacados por el Recurso de -  
Nulidad en razón de que el Art. 550 Pr.Pn., estipula que ningún acto procesal  
será declarado nulo si la nulidad no está determinada por la Ley, y la presen-  
te situación, no está invalidada por la nulidad en los casos enumerados en el  
Art. 551 Pr.Pn., ni en ningún otro artículo del Código Procesal Penal, desde -  
el momento en que quedó firme la resolución en comento, se sabe positivamente  
que la sentencia del Juez de Paz, aún en el caso de que condene al imputado -  
a la pena fijada para la falta, no le va a reparar el daño que le ha ocasiona-  
do la sentencia interlocutoria del Juez de Primera Instancia, cubriéndose así  
el supuesto del Art. 984 Inc. 2 Pr. El numeral del Art. 569 presupone un Jui-  
cio Penal de aquéllos que realmente se instruyen por delitos en los cuales la  
acción es privada, como el Adulterio, Art. 265 Pn., y no de aquéllos que no -  
obstante calificarse de Perseguidos a Instancia Privada conforme al Art. 88 -  
Inc. 2 Pr. Pn., pueden iniciarse por el Ministerio Público, como los contempla  
dos en los Arts. 188 Pn., 213 Pn.; este numeral 3 lleva invítos varios pro-  
blemas; interpuesta una Acusación ésta puede ser Declarada Inadmisibile si los  
hechos acusados no constituyen delito, si El Acusador no tiene la calidad reque-  
rida en el Art. 50 Pr.Pn., o se han cumplido los requisitos exigidos por los -  
Art. 52, 53, 55 y 57 Pr. Pn., en la interposición del Libelo de Acusación; asi  
mismo se declarará inadmisibile la acusación cuando el Juez ante quien se ha in-  
terpuesto es Incompetente para conocer del delito, determinada su incompetencia  
conforme a los Arts. 14 a 27 Pr.Pn. - La acusación se declarará desierta cuan-  
do la parte acusadora, después de transcurrir seis días de la notificación de la  
práctica de la última diligencia que solicitó no hace ninguna petición encamina-  
da a la pro-secución del Juicio y deja pasar el término de los 3 días fijados -  
por la Ley en su Art. 60 Inc. 1º, después de que el Juez le previene que haga  
sus peticiones para la **continuación del Proceso**; asi mismo procede la Deserción  
de la Acusación si el acusador por incapacidad sobreviniente se le nombra re-  
presentante legal o muere, el representante legal del incapaz o los herederos

declarados del acusador difunto dentro del plazo de 30 días de haber ocurrido la incapacidad o la muerte del acusador, o no se presentan a continuar con la acusación, desde luego que aquí me refiero al titular del derecho y no al litigante, ya que pueden ser distintos. El problema principal de este numeral es - que el Legislador olvidó en los Arts. 58 y 60 Pr.Pn., que regulan la Inadmisibilidad y Deserción de la acusación respectivamente, conceder el Recurso de Apelación, en consecuencia si no puede recurrirse de estas resoluciones ante el Tribunal de Segunda Instancia, tampoco puede recurrirse en Casación, pues es requisito sine quanon para que pueda darse la Casación, que la resolución sea vista en segunda instancia; es decir, en Apelación por la respectiva Cámara de Segunda Instancia, por lo tanto a la luz de las disposiciones de los Arts. 58,60, - 520, 568 y 569 numeral 3 Pr.Pn., el Recurso de Casación, en este caso a primera vista, es improcedente.

Independiente de los problemas que encierra esta resolución, ella es una Sentencia Interlocutoria que pone fina al Proceso haciendo imposible su continuación.

La Libertad Condicional y la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena ya la hemos analizado anteriormente, señalando en que clase de procedimientos se da, y por qué delitos, y bajo qué condiciones, las cuales no pueden ser otras que las especificadas en los Arts. 87 a 100 Pn. bajo el trámite de los Arts. 637 a 644 Pr.Pn. Ambas Instituciones parten de la existencia firme de una Sentencia Condenatoria de más de 3 años la primera y hasta de tres años la segunda; tal como ocurre en los casos antes mencionados del numeral 3°, por el numeral 4° Art. 569 Pr.Pn. no puede llegarse a Casación, pues el Legislador olvidó facultar el Recurso de Apelación del Auto que deniega la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena y la Libertad Condicional, presupuesto indispensable para llegar a Casación. Dado que esta resolución se provee después de pronunciada la sentencia, en ambos casos la califico de Sentencia Interlocutoria, - pues resuelve un artículo o incidente al tenor del Art. 418 Pr.Pn. parte primera, no pudiendo ser Sentencia Interlocutoria con Fuerza de Definitiva, porque no produce un daño irreparable o de difícil reparación por la definitiva, ya que ésta ha sido pronunciada y no habrá otra sentencia de igual naturaleza y tampoco será de las que Ponen Fin al Proceso haciendo imposible su Continuación en razón de -

que el Proceso ya concluyó, siendo la petición de Libertad Condicional o de -- Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena un Mero incidente incorporado al Proceso Penal concluido éste.

El numeral 5 del Art. 569 se explica y califica por si solo, siendo innecesaria cualquier ampliación al respecto, pues queda claramente asimilada al supuesto del Art. 984 Pr.Cc. parte final.

Resumiendo la calificación de los Autos Interlocutorios Definitivos del Art. 569 Pr.Pn. diremos:

1.- El numeral 1 constituye una Sentencia Interlocutoria que pone fin a un Proceso haciendo imposible su continuación, 985 Inc. 3 Pr. Cc.;

2.- El numeral 2, una Sentencia Interlocutoria con Fuerza de Definitiva que produce un daño irreparable o de difícil reparación por la definitiva, Art. 985 Inc. 2 Pr.;

3.- El numeral 3 una Sentencia Interlocutoria que pone fin al Proceso - haciendo imposible su continuación, Art. 985 Inc. 3 Pr.;

4.- El numeral cuarto una Sentencia Interlocutoria o una simplemente Interlocutoria, Art. 418 parte primera; y

5.- El quinto una Sentencia Interlocutoria que pone fin al Proceso haciendo imposible su continuación, Art. 985 Inc. 3 Pr.

Del análisis de las resoluciones de los Arts. 568 y 569, vemos con claridad que no ha sido tomada como resolución modelo para la interposición del Recurso de Casación Penal, ni la sentencia definitiva, como ninguna clase de sentencias interlocutorias.

No habiendo encontrado de conformidad a lo dispuesto en el Código Procesal Penal, el elemento que sirve de base para establecer qué resoluciones y en qué clase de delitos habilitan la interposición del Recurso de Casación, esbozaré mis apreciaciones personales al respecto.

Doy por sentado que la Casación sólo procede de las resoluciones calificadas como Sentencias Definitivas y de las Sentencias Interlocutorias, Art. 568 Pr.Pn., pronunciadas en la investigación de los delitos, mas no en las Fal-

tas, pero lo que hay que determinar es, cuáles Sentencias Definitivas y cuáles Interlocutorias.

a.) SENTENCIAS DEFINITIVAS:

Como no es mi propósito una discusión Doctrinaria de las diferentes acepciones del término sentencia definitiva, tomaré como valedera para los efectos de esta tesis la expuesta en el Art. 418 Pr.Cc., que dice: "SENTENCIA INTERLOCUTORIA ES LA QUE SE DA SOBRE ALGUN ARTICULO O INCIDENTE. DEFINITIVA ES AQUELLA EN QUE EL JUEZ, CONCLUIDO EL PROCESO RESUELVE EL ASUNTO PRINCIPAL, CONDENANDO O ABSOLVIENDO AL DEMANDADO. LAS SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS SE LLAMAN TAMBIEN - AUTOS".

Lo más importante de la sentencia definitiva en el propósito de este trabajo es que por medio de ella se resuelve el asunto principal litigioso. Como hemos visto anteriormente, tanto en el Juicio Ordinario como en el Sumario, si no se ha declarado Falta el hecho investigado o proveído Auto de Sobreseimiento u ocurrido la deserción o el desistimiento en su caso, el Procedimiento se concluye con la Sentencia, en la que el Juez podrá Condenar o Absolver al Imputado.

Pronunciada una Sentencia Definitiva, las partes tienen expedito el Derecho de Impugnarla mediante el Recurso de Apelación de conformidad al Art. 520 Pr.Pn., con ello nos colocamos en uno de los requisitos indispensables para que pueda habilitarse la Casación, como es el de que la cuestión litigiosa sea vista en Segunda Instancia en calidad de Apelación, más no en otra condición pues existen casos como el de los Recursos de Consulta, que no obstante encontrarse en la Cámara de Segunda Instancia no permiten la Casación por no constituir su permanencia en ella instancia, sino una formalidad prevista por el Legislador que se da de Oficio, para que la Cámara de Segunda Instancia o Sala de lo Penal en su caso, determinen si es o no correcta dicha resolución, Art. 517 a 519 Pr.Pn., y en este caso la Cámara o Sala no tiene las facultades que se le habilitan con la Apelación, como tampoco las Partes.

Hemos dicho que es indispensable que para que la Casación proceda, que el juicio sea conocido por la Cámara o Sala respectiva en su caso, como Tribunal -

de Segunda Instancia, que exista uno por lo menos de los motivos fijados por el Código Procesal Penal en los Arts. 570, 571, 572, y 573, y que la resolución - por la cual se va interponer el recurso esté calificada por la Ley como Casable, ya que en un Juicio pueden proveerse gran cantidad de resoluciones, calificadas, como Sentencias Definitivas, Interlocutorias o Meros Decretos de Sustanciación, algunas de las cuales tienen un contenido de poca monta para fines casacionales, como el Decreto de Sustanciación que ordena se agregue un documento al Proceso.

El Art. 568 Pr.Pn. sienta una regla general sobre las Sentencias Definitivas susceptibles de Casación, limitándolas a aquéllas que se pronuncian por delitos que tienen fijada una pena de prisión mínima de 3 años en los delitos del conocimiento del Juez de lo Penal y del Juez de Hacienda o de lo Militar, y aunque el artículo referido no lo dice, también procede cuando la pena fijada es la de muerte, exceptuando la pena de muerte prevista en el C.J.M. ello se concibe razonando que si el Art. 599 Pr.Pn., impone la Casación de Pleno Derecho, cuando se encuentra el reo condenado a muerte, con mayor razón se le permitirá interponer personalmente o por medio de su Defensor el Recurso, y porque en definitiva la pena a que va ser sometido es la más grave en la escala de las penas, y superior a los mínimos y máximos previstos para otros delitos por el Legislador, Arts. 600, 601, y 602 Pr.Pn., no debemos olvidar que en todos los casos comentados, el Juicio se tramita por el procedimiento ordinario señalado en el Art. 115 Pr.Pn.

Esta regla general tiene sus excepciones:

a.) No procede el Recurso de Casación, no obstante que el delito, que se investiga tiene pena de Prisión cuyo mínimo es igual o superior a tres años, - si de conformidad a los Arts. 17,434 Pr.Pn. y 332 Pn., su conocimiento corresponde al Juez de Hacienda, si el motivo en que se piensa fundar la Casación, - es la Nulidad del Veredicto del Jurado, en razón de que para la materia Penal de Hacienda, no está instituido el Tribunal del Jurado.

b.) Tampoco procede el Recurso de Casación en los delitos sometidos al conocimiento de los Tribunales Militares en dos casos:

1.- Cuando el delito cometido en tiempo de paz, o cuando están vigentes -

las garantías individuales y sociales, no obstante que su mínimo de pena de reclusión es igual o mayor de 3 años, su máximo sobrepasa los 10 años. La razón de ésta estriba en que de conformidad al Art. 190 C.J.M., los jueces de Primera Instancia de lo Militar, sólo pueden conocer de los delitos militares, penados con reclusión cuyo máximo no exceda de 10 años;

2.- Cuando los delitos contemplados en el Código de Justicia Militar y en el Art. 177 C.P., son cometidos en tiempo de guerra, ya que ellos son de -- competencia exclusiva de aquellos Tribunales Militares, que no forman parte -- del Poder Judicial, como son las Cortes Marciales, Ordinarias, Extraordinarias, de Urgencia, de cuyas resoluciones se recurre ante los Jefes de Operaciones en Campaña, Jefes de Unidades o Comandante General de la Fuerza Armada.

c.) Procede el Recurso de Casación, de la Sentencia Definitiva pronunciada en un juicio Ordinario instruido por un delito, penado con prisión cuyo mínimo no llega a los 3 años, siempre y cuando el motivo invocado para la Casación sea la Nulidad del Veredicto dictado por el Jurado, de conformidad a lo regulado en los Arts. 389 y 390 Pr.Pn., exceptuando el numeral 4 del Art. 390 Pr.Pn.

La investigación de todo delito cuya pena máxima sea superior a 3 años, se ventila en Juicio Ordinario (Art. 115) de los cuales una gran cantidad de ellos no tiene un mínimo de pena igual o superior a 3 años, y por esta razón en esta clase de delitos dada la exigencia del Art. 568 Pr.Pn., sus sentencias Definitivas, no admiten Recursos de Casación. En todos los delitos sometidos a Procedimiento Ordinario, es el Jurado instituido en los Arts. 94 C.P., 315 Pr. Pn. y 317 numeral 2 Pr.Pn., quien decide sobre la Culpabilidad o Inocencia del Imputado, mediante el Veredicto que pronuncia ( Art. 368 Pr.Pn.), sin embargo, no todo veredicto que pronuncia el Jurado produce sus efectos jurídicos ordinarios, independiente de que sea absolutorio o condenatorio, en vista de que la ley lo nulifica cuando concurren las circunstancias previstas en el Art. 390 Pr.Pn.; tomado como base el veredicto declarado por el Jurado, el Juez debe dictar Sentencia Definitiva, sin embargo antes de pronunciarse ésta pueden las partes que no estén de acuerdo con el Veredicto, alegar la Nulidad de éste si concurren una o varias de las causales señaladas en el Art. 390 Pr.Pn., lo -

cual no es obligatorio ni un supuesto para poder Apelar de la sentencia definitiva por esa misma razón; si se pronuncia la Sentencia, las partes de conformidad al Art. 520 Pr.Pn. pueden Apelar de dicha sentencia fundamentando su apelación o circunscribiendo el punto Apelado en la Nulidad del Veredicto del Jurado por la concurrencia de alguno de los supuestos contenidos en los numerales del Art. 390 Pr.Pn., si la Cámara no revocare la Sentencia y pronunciare el Sobreseimiento Definitivo, o la Nulidad respectiva, según sea la causa alegada de las contenidas en el Art. 390 Pr.Pn., la parte afectada puede interponer el Recurso de Casación, por cualquiera de las causales del Art. 390 Pr.Pn., exceptuando la del numeral 4, en razón de que la Casación no procede al tenor del numeral 9 del Art. 571 Pr.Pn., y 573 No. 7 Pr.Pn., por error en la apreciación de las pruebas, si ella el Legislador la ha dejado a criterio prudencial del juez, como ocurre con la causal de Nulidad del Veredicto aludida, de conformidad al Art. 297 Inciso 2. La disposición que determina la procedencia de la Casación en los casos del Art. 390 Pr.Pn., es el Art. 389 Pr.Pn., pues claramente concibe la Casación como Medio de Subsanan la Nulidad del Veredicto, no distinguiendo en qué clase de delitos, exigiendo únicamente la concurrencia de los motivos que señala el Art. 390, en el Veredicto del Jurado, y como se someten a conocimiento del Jurado los delitos que se instruyen en Juicio Ordinario, es decir, aquéllos penados con prisión cuyo máximo es superior a 3 años, Art. 115 Pr.Pn., quedando comprendidos en el procedimiento ordinario los que tienen un mínimo igual o superior a 3 años, y las que no lo alcanzan, por lo tanto procede la Casación.

Procede asimismo el Recurso de Casación en aquellos delitos que no obstante que el mínimo de la Pena de Prisión no llega a los 3 años, por circunstancias especiales de la forma de comisión del delito, la ley les aplica criterios de agravación, que hace variar totalmente los mínimos y máximos de las penas señaladas, como ocurre por ejemplo en el delito de Privación de Libertad, contemplado en el Art. 218 Pn., cuya pena está fijada entre uno y tres años; pero en vista de la concurrencia de las circunstancias contempladas en el mismo artículo, la escala de la pena se modifica de la mencionada a la de 3 a 6 años.

Con la apreciación de las agravantes específicas, el delito se convierte

en aquéllos cuyo límite mínimo es igual o superior a 3 años, enmarcándose -consecuentemente en el Art. 568 Pr.Pn., con la aclaración de que el Procedimiento en este caso sigue siendo Sumario, pues lo que ha variado sólomente es la Pena, en vista de que las circunstancias agravantes pueden haberse probado y apreciado dentro del término de prueba de la Fase Contradictoria del Juicio Sumario, -con ello válidamente podemos afirmar que se convierte en una excepción al Art. 115 Pr.Pn.

b.- SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS.

En la página doce he tratado el significado conforme el Código de Procedimientos Civiles de las distintas resoluciones calificadas como Sentencias Interlocutorias; que como ya lo enunciado son de tres tipos: Simplemente Interlocutorias, Art. 418 parte primera Pr.C.; con fuerza de definitivas, Art. 984 Inc. 2 parte primera; y las que Ponen término al Juicio haciendo imposible su continuación. En los numerales del Art. 569 Pr.Pn., se encuentran comprendidos los tres tipos de Sentencias Interlocutorias referidas.

La enumeración del Art. 569 Pr.Pn., no es taxativa, en vista de que existen interlocutorias no señaladas en dicho artículo, que son susceptibles de admitir el Recurso de Casación, y porque además el numeral 4 de dicho artículo no es una Sentencia Específica, sino una Categoría especial de Interlocutoria dentro de la cual se encuentran comprendidas buen número de sentencias no especificadas en el Art. 569 y, que dada sus características, constituye la regla general en la que están incluidas las de los numerales 1 y 3, por lo que si el Legislador no las hubiera mencionado en este artículo, no por eso dejarían de admitir Casación, en razón de la existencia del numeral 5º y de los numerales 4º y 2º del Art. 572 Pr.Pn.

El Auto de Sobreseimiento definitivo, pronunciado en Juicio instruido por delito cuya pena de prisión tiene un mínimo igual o superior a 3 años, admite el Recurso de Casación conforme al Art. 569 No. 1.- El auto de Sobreseimiento Definitivo puede ser proveído en las circunstancias siguientes:

I.) **En la Fase de Instrucción del delito** comprobadas las circunstancias señaladas en el Art. 275 No. 1,4 y 5;

II.) En cualquier estado del Juicio antes de la Sentencia, cuando de con-

formidad a lo dispuesto en el Art. 284 si se interpone y se prueban excepciones, que dan lugar a un Sobreseimiento Definitivo, Arts. 282, 283 y 288 Pr.Pn.;

III.) Después de sometida la causa a conocimiento del Jurado, cuando se aleguen Causales de Nulidad del Veredicto, que lleven necesariamente a un Sobreseimiento, Arts. 390, y 392 Pr.Pn. Como el Auto de Sobreseimiento Definitivo admite Apelación conforme al Art. 280, se cubre el requisito previo de la Casación, de que el Proceso sea conocido por la Cámara de lo Penal respectiva como Tribunal de Segunda Instancia, si la Cámara confirma el Sobreseimiento y han concurrido por lo menos uno de los motivos genéricos y específicos señalados en la Ley para que la Casación sea admisible, tal resolución puede ser Casada; estos motivos bien podrían ser los contenidos en el numeral 3º del Art. 572 Pr.Pn. u otros motivos. El Auto de Sobreseimiento Definitivo por ser una interlocutoria que pone fin al proceso haciendo imposible su continuación, se encuentra incluida en el numeral 5 del Art. 569 Pr.Pn.

El numeral segundo presupone la declaratoria por parte del Juez de Instancia de falta de un hecho que constituye delito, cuya pena de prisión tiene un mínimo igual o superior a 3 años. Esto puede ocurrir en dos momentos:

1.- Cuando el Juez en la Fase de Instrucción al tenor del Art. 281 parte primera llega a la conclusión de que el hecho investigado constituye Falta, en consecuencia, lo declara así remitiendo al Juez de Paz el respectivo expediente, poniendo en Libertad al Imputado si no lo estuviere si la Cámara respectiva ratifica dicha resolución al conocer como Tribunal de Segunda Instancia, pues tal resolución es Apelable, Art. 281 inciso último, la Casación se ve habilitada, en primer lugar por el Art. 569 numeral 2º, y en segundo lugar por el motivo número 3º del Art. 571 Pr.Pn.;

2.- Cuando alega la nulidad del veredicto del jurado que conoció un delito cuya pena de prisión tiene un mínimo igual o superior a 3 años, el Juez sobresee según el Art. 392 Pr.Pn., porque la causa de nulidad alegada fue la contenida en el numeral 1º del Art. 390 Pr.Pn., en este caso se interpone apelación de conformidad al numeral primero del Artículo 569, y por el motivo de Casación contenido en el numeral 3º del Artículo 571 Pr.Pn.

El numeral Tercero regula la Casación de las Interlocutorias que declara Inadmisible o Desierta una Acusación en los Delitos Perseguibles únicamente por Acción Privada. En estos delitos hay que diferenciar dos situaciones de Inadmisibilidad contempladas en los Arts. 58 Pr.Pn., y 446 Inciso 3 y 456 inciso 3 - Pr.Pn.

1.- El Art. 58 regula de manera general la Inadmisibilidad de la Acusación en los delitos de Acción Privada, cuando no se han cumplido los requisitos de Admisibilidad exigidos en los Arts. 52, 53, 55 y 57, y aquí el Legislador - omitió regular el Recurso de Apelación, sin embargo esta resolución es Apelable, utilizando la Norma Supletoria del Art. 711 Pr.Pn., la cual nos remite al Procedimiento Civil, en donde una Interlocutoria que pone fin al proceso haciendo imposible su continuación es Apelable al tenor del Art. 984 inciso 3 parte última del Código de Procedimientos Civiles, y como estamos en presencia de una Interlocutoria de esta clase, es Apelable, y consecuentemente Casable por así disponerlo el Art. 569 numeral 3, en comento. Deseo aclarar que de no utilizar en forma supletoria el Procedimiento, esta resolución no sería apelable no obstante que el numeral 4 del Art. 569 es una regla general para las Interlocutorias de esta clase, pero no es aplicable a este caso en razón de que ella está regulando únicamente los delitos que tienen una pena de prisión cuyo mínimo es igual o superior a 3 años, y los delitos perseguibles por Acción Privada, no están comprendidos dentro de esa exigencia.

2.- En los Arts. 446 Inc. 3 y 456 Inc. 3, se regula la Inadmisibilidad de la Acusación de algunos delitos perseguibles a instancia de parte o de acción privada, cometidos por medio de escrito y con publicidad, por medio de transmisiones radiales o teledifundidas, pero aquí el Legislador no olvidó conceder el Recurso de Apelación de la Interlocutoria que declara Inadmisible la Acusación, en consecuencia no hay necesidad de integración, y la Casación claramente se encuentra contemplada en los Arts. 569 numeral 3.

La Deserción en los delitos de Acción Privada, se encuentran prevista en el Art. 60 Pr.Pn., en el que se detallan los motivos por los cuales procede tal Resolución, los que no son otros que la negligencia del Acusador, de su representante legal o sus Herederos, puesta de manifiesto, al no darle al Proceso el impulso para su prosecución; esta resolución no es Apelable porque el Legislador

olvidó autorizar este Recurso, sin embargo, como es similar la situación a la planteada en la Inadmisibilidad de la acusación contenida en el Art. 58, en forma supletoria se concede la Apelación y consecuentemente la Casación por disposición expresa de los Arts. 569 numeral 3 y 572 numeral 4 Pr.Pn.

El Código Procesal Penal no ha sido claro, en lo relativo a la Acción Penal, Pública y Privada, por ello, siguiendo el criterio del Departamento de Derecho Penal de la Escuela de Derecho, creo necesario aclarar:

La Acción Pública, abarca aquellos casos en que el Juez conoce de oficio, y las llamadas a Instancia de Parte, y la Acción Privada las verdaderamente iniciadas y seguidas, sólo a instancia de parte y por medio de la Acusación; sin embargo, el Código referido algunas veces, llama a instancia de parte, a aquellas de Acción Privada, por lo que en el cuerpo legal en mención, el término Instancia de Parte, se aplica indistintamente, a la Acción Pública, y a la Acción Privada.

El numeral 4 del Art. 569 trata de la Casación, del Auto que deniega la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, y la Libertad Condicional.

La Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, se encuentra establecida en el Art. 87 a 93 del Código Penal, regulado su trámite del Art. 637 a 640 del Código Procesal Penal. El Art. 87 del Código Penal, le impone la obligación al juez de Primera Instancia de resolver lo relativo a la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena de Prisión no mayor de 3 años, en la Sentencia Definitiva Condenatoria; sin embargo el Art. 637 del Código Procesal Penal, regula el Procedimiento de la misma Institución, pero supone una Sentencia Condenatoria Ejecutoriada. Interpretando estas dos disposiciones podemos válidamente sostener que la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, puede concederla el Juez en la Sentencia Definitiva o posteriormente y cuando ésta se encuentra ya ejecutoriada.

La Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena representa serios problemas prácticos que trataré de resolver o superar en este trabajo, por lo tanto incluiré algunas explicaciones pertinentes a las Leyes Penales Sustantivas:

1.- Ninguno de los Artículos relativos al Procedimiento a seguir para la

Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, instituye el Recurso de Apelación para esta clase de Interlocutoria, como tampoco lo regulan los artículos del Código Penal, en los cuales se fijan los requisitos para obtener esta prerrogativa; en principio no puede Apelarse de esta Resolución, a no ser que logremos a base de una interpretación ajustada a la Institución; cuando el Juez en Sentencia Definitiva Condenatoria niega la Suspensión Condicional podría a juicio de algunos comentaristas Apelarse de tal resolución, no sólo por su contenido de condena, sino que también por la denegatoria de la Suspensión, en vista de que forma parte de la sentencia, o si ésto fuera cierto, el problema se simplificaría porque la sentencia Condenatoria es Apelable, Art. 520 Pr.Pn. quedando únicamente por resolver el caso del Art. 637 Fr.Pn., sin embargo qué es lo que ocurre en la práctica? - Existen circunstancias que escapan al conocimiento del Juez, y que el Legislador las ha instituido como requisitos para poder otorgar esta prerrogativa al Imputado, las cuales sóloamente podrían llegar al conocimiento del juzgador si se investigan previamente pero cómo podría el juez anticipadamente investigarlas sin saber si al reo le va a imponer una pena de 3 años, que no van a concurrir agravantes, o que no le va a aplicar medidas de Seguridad de Internamiento, si éstas las va a apreciar legalmente hasta el momento de imponer la sentencia definitiva? en consecuencia, resulta casi imposible para un Tribunal salvadoreño darle cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 87 Pn., en la Sentencia Definitiva condenatoria por la actitud pasiva que asumen en la investigación de los delitos; la única manera de explicarse esta situación y encontrar el sentido de la exigencia de la decisión sobre la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena en la Sentencia Definitiva Condenatoria, es la de que esta Institución sóloamente es procedente en aquellos delitos sancionados con prisión cuyo límite máximo no exceda de 3 años, ya que sólo así podría el juez anticipadamente saber si podrá aplicarle al imputado una pena que no exceda de tres años, y en consecuencia siempre que se le presente la Instrucción de un Delito de esta naturaleza investigará aquellos datos que no necesariamente deberán constar en el proceso y que le servirán para resolver la procedencia o no de la suspensión afortunadamente o desafortunadamente el Legislador es claro respecto a que procede la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena que no exceda de tres años, y cualquier

interpretación en el sentido de limitar esta institución a aquellos delitos cuya pena de prisión tiene un máximo que no exceda de 3 años, sería atentatoria y violatoria de los Derechos de los Imputados, las cuales por si solo podría dar lugar al Recurso de Casación por Interpretación Errónea de la Ley, en razón de que con ello se le estaría dando un contenido y significado distinto a la disposición de aquel que el Legislador claramente ha expresado en el Art. 87 Pn. ya que existen delitos que tiene pena de prisión cuyo límite mínimo es 3 años, y a muchos imputados se les puede imponer esta pena, como es el caso del Art. 163 Pn., y delitos que tienen una pena de prisión cuyo mínimo es superior a 3 años, pero por las circunstancias especiales de comisión del delito el Legislador autoriza el mínimo del delito, pudiendo llegar a imponérseles una pena de 3 años o menos, como en los casos previstos en el Art. 70 Pn., y en ambas situaciones se negaría la suspensión condicional de la Ejecución de la pena, autorizada en el Art. 87 Pn.

2.- Cuando de conformidad a los Arts. 637 a 640 Pr.Pn., se pide la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena Ejecutoriada la Sentencia Definitiva Condenatoria, se tronieza con el problema de que dichos artículos por un olvido del Legislador no regulan el Recurso de Apelación, siendo en consecuencia imposible que se de la casación; no obstante, la ausencia de un artículo que autorice la apelación, ésta puede encontrarse en forma supletoria así : La resolución que deniega la Suspensión Condicional, se califica como una Simplemente Interlocutoria, porque resuelve un incidente como es la suspensión Condicional, y esta clase de interlocutorias conforme al Art. 984 Inciso 3 Pr., admite Apelación, por lo que aplicado el Art. 711 Pr.Pn., la asimilamos en este artículo, y habilitamos así la apelación, dándole vida a la Casación regulada en el Art. 569 numeral 4 Pr.Pn.

La Libertad Condicional, es procedente cuando el condenado lo ha sido a más de 3 años de prisión, siempre y cuando se llenen los requisitos exigidos en los Arts. 94 a 100 Pn. su trámite se encuentra establecido en los Arts. 641 a 644 Pr.Pn., y tanto en el Código Penal como Procesal Penal, se olvidó conceder a la resolución que deniega la libertad condicional, la apelación, ella al igual que la resolución que deniega la Suspensión Condicional, sóloamente será apelable si en forma supletoria se encuentra la autorización de la Apelación, enmarcándola

per ser una sentencia interlocutoria simple, en el Art. 984 Inciso 3<sup>o</sup>.

Asimismo en abono, a la necesidad de la Apelación en este caso, recordaré que tanto la libertad condicional como la suspensión condicional de la Ejecución de la pena, cumplidos los supuestos de la Ley, el Juez o Tribunal debe concederlas obligatoriamente, no siendo su concesión potestativa, por lo tanto, la apelación tendría o tiene por finalidad velar por el cumplimiento de esta obligación.

Como lo expresé en página anterior, afortunada o desafortunadamente el Legislador Salvadoreño, al momento de fijar el elemento determinante en la Libertad Condicional y la Suspensión Condicional de La Ejecución de la Pena, no tomó en cuenta, ni la gravedad del hecho, ni la peligrosidad puesta de manifiesto por el delincuente en el delito, sino la pena impuesta al imputado, por lo tanto, nuestra Ley Penal estaría más acorde con los principios que se cree la inspiraron, si estas Instituciones fueran modificadas, adaptándolas a los criterios de los máximos y mínimos de las penas de los delitos, a fin de que con mayor claridad se pueda apreciar, en qué casos y bajo qué condiciones procede una u otra.

El numeral 5 del Art. 569, como lo he expresado en varias oportunidades, es una regla general que permite la Casación en todas aquellas Sentencias Interlocutorias que siendo Apelables, pueden calificarse como de aquéllas que ponen Término al juicio haciendo imposible su continuación. Asimismo serán casables todas aquellas resoluciones que siendo apelables pueden calificarse de interlocutorias, y que contengan por lo menos un motivo genérico y específico de los que habilitan la Casación.

Son también Casables las siguientes interlocutorias no comprendidas en el Art. 569 Pr. Pn.:

1.- El Auto de elevación a Plenario, en los delitos que tiene un mínimo de pena igual o superior a 3 años, ya que son apelables conforme al Art. 298 inciso 2, y siempre y cuando en el contenido del auto, se haya calificado como delito un hecho que no lo es, Art. 572 numeral 1, Pr. Pn.

2.- En el Sobreseimiento pronunciado por el Juez de -

Primera Instancia de lo Militar, ya que hay remisión expresa del Código de Justicia Militar al Penal, en el caso del Sobreseimiento, Art. 286 C.J.M. y 359 C.J.M., ocurriendo en consecuencia aquí lo mismo que en el Sobreseimiento definitivo en materia Penal común.

3.- Procede la Casación en las Sentencias Interlocutorias proveídas por los Jueces de Primera Instancia de lo Militar, por la negativa de la Remisión Condicional de la Pena (Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena ) y de la Libertad Condicional, en las mismas condiciones que en materia común en razón de la remisión expresa que hace el Código de Justicia Militar en sus --- Arts. 1178 y 359.

## 2.- IMPULSO PROCESAL.

Dado que en El Salvador, la Casación es un Recurso, se necesita que alguien lo promueva, pudiendo hacerlo la Fiscalía General de la República, el Reo o su Defensor y el Acusador Particular. Sólomente en el caso de que el imputado sea condenado a la pena de muerte, la Casación Opera de Oficio.

### a.- A INSTANCIA DE PARTE:

Le he llamado a este título a Instancia de Parte, en vista de que si no se interpone recurso por quien tiene derecho e interés en hacerlo dentro de los plazos en que la Ley señala, el recurso es Inadmisible. QUIENES PUEDEN INTERPONER EL RECURSO?

1.- La Fiscalía General de la República: En el inciso primero del Art. 575 Pr.Fn. se establece que pueden interponer el Recurso de Casación, los agentes de la Fiscalía General de la República, que hubieren actuado como parte en el proceso. Interpretar literalmente lo prescrito en este artículo limitando la facultad de Interponer el Recurso de Casación a los Agentes de la Fiscalía General de la República, sería tanto como negarle a esta Institución del Estado, las atribuciones que conforme a la Ley Orgánica del Ministerio Público le competen, y principalmente la señalada en el numeral 1 del Art. 3 de la citada Ley que textualmente reza: "VELAR PORQUE SE MANTENGA EL ORDEN JURIDICO, EJERCITANDO PARA ELLO LAS ACCIONES Y RECURSOS QUE LAS LEYES LE CONCEDEN."

La Fiscalía General de la República es la titular de las acciones y atribuciones que se le han encomendado, las cuales por razones de índole práctico -

se delegan en los Agentes o Fiscales, quienes s olamente las ejercitan en representación de la Institución, y en ningún caso personalmente se vuelven titulares de esas atribuciones, acciones y recursos, ya que de ser así, jams podría el Fiscal General de la República nombrar en sustitución de un Agente, que ha fallecido, ha sido trasladado, ha renunciado, destituido, o que est  incapacitado física o mentalmente, otro Agente para que continúe el trabajo de aquél. Debe entenderse que esta disposición lo que si exige es que la persona que por la Fiscalía General de la República interponga el Recurso, tenga la calidad -- de Agente de la Fiscalía y que en caso de no ser él quien ha actuado en el Proceso Penal, haya sido autorizado expresamente para intervenir en el Recurso de Casación Penal.

2.- El Acusador Particular. El Art. 55 Procesal Penal, exige que la Acusación debe llevarse a cabo por un Abogado, mas cuando la Ley se refiere al Acusador Particular, se está refiriendo al Titular del Derecho de Acusar, y no al Abogado que en representación de aquél interpone el Recurso, sin que ésto signifique que puede interponerlo quien no sea Abogado. Sin embargo hay casos en nuestra Ley en donde se permite a la persona titular del derecho de acusar que lo haga personalmente, no por medio de Abogado, pero sí con sello y firma de éste.

3.- El Imputado o su Defensor. Lo que est  claramente expuesto en el -- Art. 575 Inciso 1, del que no creo necesario dar explicaciones.

4.- El civilmente Responsable. Se refiere el Legislador a la persona que resultare condenada en el proceso penal, a reparar económicamente los daños producidos al ofendido o a terceros por el delito, que pueden ser:

a.) El Imputado, bien porque además, se le condena el pago de indemnizaciones civiles, o bien porque habiendo concurrido circunstancias que lo excluyeron de responsabilidad penal, no lo eximieron de la civil;

b.) Las terceras personas que hubieren sido beneficiadas directamente por el delito y que fueren condenadas a la parte civil del delito;

c.) El Inimputable que por esa causa fuere declarado exento de la Responsabilidad Penal, mas no de lo Civil;

ch.) El responsable subsidiario por el Inimputable si éste careciere de

bienes para cubrir la obligación que se le impusiera: y

d.) Las personas jurídicas cuando sus representantes fueren condenados Penalmente, por actividades realizadas en beneficio de la Persona Jurídica, o en desempeño de su cargo. En todos estos casos es procedente la Casación Penal por la Responsabilidad Civil proveniente del delito, cumplidas las exigencias del Art. 575 Pr.Pn.

5.- La Parte Civil, Art. 575 Procesal Penal.

b.- DE OFICIO:

El Código Procesal Penal califica la Casación en este Caso, como:

CASACION DE DERECHO. Art. 599 Pr.Pn., sin embargo llamarla así es impropio, pues sugiere que en los otros casos la Casación es de Hecho, como si se tratara del Recurso de Apelación interpuesto por la vía de Hecho, lo que determina la naturaleza de Oficio del Recurso de Casación, cuando el Reo es condenado a la Pena de Muerte, es que en este caso el Tribunal conforme al Art. 600 Pr.Pn., está obligado a remitir el proceso a la Sala de lo Penal o Corte Suprema de Justicia en su caso, aún cuando las partes se allanen con la Sentencia o no lo interpongan, en este caso la voluntad de las partes aun manifestada expresamente en contra de la Casación, no cuenta.

Muy por el contrario de lo que ocurre en la Casación Impulsada por las partes, donde cuentan los Términos para la Interposición del Recurso, y las Formalidades del mismo, para lograr su Admisibilidad, en la Casación de Oficio, no tiene relevancia estos aspectos, ya que el Tribunal que impone la pena de muerte sólo espera que transcurra el término concedido a las partes para interponer el Recurso, y ante su pasibilidad y la preclusión de los términos, remite de oficio el proceso al Tribunal Superior.

En la Casación de Oficio, es el único caso en materia Penal, en donde para que se de la Casación, no es necesario, que se agoten las Instancias, basta que se imponga la Pena de Muerte, en primera o segunda instancia, para que el Recurso de Casación se de por admitido, siendo el único requisito, que al mismo tiempo es obligación del Tribunal, remitir el Proceso al Tribunal de Casación, según el caso.

### 3.- MOTIVOS HABILITANTES DE LA CASACION

Para que el Recurso de Casación proceda, es indispensable que en el fallo del cual se recurre, exista por lo menos una infracción a una disposición Legal Vigente, esta infracción o violación, se conoce como Motivo, el cual puede revestir dos modalidades en atención a la Ley infringida, según sea una de tipo material o sustantiva, o de tipo procesal o adjetiva.

No todas las Legislaciones utilizan para la denominación de cada clase de infracción el mismo término, y nuestra Legislación, no emplea la misma definición para las mismas infracciones, cuando se cometen en las distintas materias objetos de Casación; es así que en Materia Civil a las Violaciones a la Ley material se les llama Infracción de Ley, y Quebrantamiento de alguna de las Formas Esenciales del Juicio, cuando se trata de violaciones a las Leyes procesales. En el Código Procesal Penal, se llaman Motivos de Fondo, y Motivos de Forma; sin embargo el Legislador trató sin logro, de agrupar bajo el calificativo de MOTIVOS DE FONDO, las Violaciones a la Ley Material o Sustantiva, y cuando desarrolló ese criterio en la enumeración de los motivos específicos erró, ya que dentro de ellos incluyó algunos de los llamados MOTIVOS DE FORMA, en consecuencia, los Motivos de Fondo de nuestra Legislación, comprenden violaciones tanto a las Leyes Materiales, como Procesales: asimismo los motivos de Forma comprenden violaciones a las Leyes Procesales y Materiales. Luego pues tanto en los motivos de Fondo como en los motivos de Forma, se encuentran agrupadas, violaciones a las Leyes materiales y a las procesales.

Para que el Recurso de Casación sea procedente, debe apoyarse éste en un motivo de Forma o de Fondo, lo cual es perfectamente lógico en nuestra Ley. Art. 570 Pr.Pn.

#### 1.- DE FONDO:

El Art. 571 Pr.Pn., estipula que hay Motivo de Fondo, por Violación, - Aplicación Indebida o Errónea Interpretación de una Ley Sustantiva, con lo que aparentemente contradice lo que expuse anteriormente, pues limita el Recurso a las Leyes Sustantivas, sin embargo, del análisis concreto de los Motivos de Fondo veremos que tal afirmación no es exacta.

Cuando el Art. 571 establece que el Motivo de Fondo se da por Violación. Aplicación Indebida o Errónea Interpretación, no está más que fijando los Motivos Genéricos en los cuales deben apoyarse los Motivos Específicos que más adelante el artículo precitado taxativamente enumera, en consecuencia es indispensable para la operancia del Recurso de Casación Penal, que confluayan en su interpretación un Motivo Genérico o dos de los señalados en el Art. 571 en su parte o inciso 1º, y por lo menos uno de los Motivos Específicos enumerados en el mismo artículo.

#### a.- MOTIVOS GENERICOS

Como lo expresé en el párrafo anterior, los Motivos Genéricos sólo pueden ser los tres enunciados en el inciso primero del Artículo 571 Pr.Pn., - los cuales estudiaré por separado a continuación.

##### 1.- VIOLACION A LA LEY.

Como el Legislador, no ha definido en ningún Cuerpo de Ley, en que consiste la Violación a la Ley, necesariamente tenemos que recurrir a la Doctrina, a fin de seleccionar, la posición que más responda al espíritu contentivo del contexto de la Casación Penal.

La Violación a la Ley, desde el punto de vista doctrinario, además de constituir el motivo genérico de fondo de más fácil comprensión, es al mismo tiempo el de más difícil cometimiento por él o los juzgadores, ya que representa la ignorancia elevada a su máxima expresión de los Funcionarios Judiciales; consiste en la comisión de un error sobre la validez de la Norma Jurídica, en el Espacio o el Tiempo o sobre la certeza de su existencia; ocurre cuando el Juzgador ignora totalmente la existencia de la Norma aplicable al caso concreto, no sabe que existe por ello jamás puede darse una Violación a la Ley, si ésta se ha aplicado, aunque erróneamente, así mismo se da la Violación a la Ley, - cuando el Juez no aplica la Norma atinente al caso cuestionado Judicialmente, porque le niega eficacia o aplicación en razón de que considera que la Norma no está vigente, o que no está dada para la Región Geográfica, en la que el Tribunal ejerce su competencia. Ocurría violación a la Ley, para nuestro estudio penal, cuando el Tribunal ignora que existe un Código Penal, no tiene conciencia que hay en ese Cuerpo Legal una figura tipificada como HOMICIDIO; o estafa por interpretación analógica, o cuando para el caso del Código Penal, de-

clara que no está vigente por estar derogado o no haber entrado todavía en vigencia, dándole en consecuencia vigencia a un cuerpo de Ley que no la tiene, - cuando no ocurre ni una ni otra cosa; asimismo cuando en países como los Estados Unidos de Norte América, donde cada Estado tiene sus propias Leyes, y ocurre que un hecho en un Estado constituye delito, en otro no lo es, y el Juez - califica y sanciona como delito, un hecho que en su Estado no constituye delito, aunque en el vecino lo sea, o deja de sancionar un delito que lo es en su territorio, porque considera que en su Estado no constituye Infracción Penal, pero si en el Territorio Vecino.

Resumiendo diré, que hay Violación a la Ley, cuando se aplica una Ley - distinta a la correcta, en razón de que no se conoce la Vigente, o conociéndosele el Juez se niega a aplicarla porque considera que no está vigente, o porque es aplicable a otra región, no en su jurisdicción territorial, mas si se aplica la ley o norma correcta, aunque en forma equívoca no podrá haber violación a la Ley, y estaremos en presencia, de una aplicación indebida, de una interpretación errónea o de ambas.

## 2.- ERRONEA INTERPRETACION.

La errónea interpretación, presupone, no una ignorancia de la Ley, o una negación a su validez, sino un equívoco al desentrañar de ella su contenido, o como afirma Calamandrei: Error en el contenido sobre el significado de la Norma; encierra pues la errónea interpretación una falsa interpretación de los supuestos de la Norma, por lo que al aplicarla al caso concreto produce iguales efectos que la Violación a la Ley. Toda Norma contiene determinados supuestos, que constituyen el meollo de ella misma, los cuales el Juez puede o no apreciar equivocadamente, para el caso, al querer aplicar los Criterios de Individualización de la Pena contenidos en el Art. 67 Pn., interpreta que el Legislador ha determinado primacía de la mayor gravedad o menor gravedad del hecho, sobre la Personalidad del sujeto, dándole con ello un significado distinto a la norma, pues ambos elementos se tendrán en consideración en forma integrada y no en forma aislada y con preponderancia de uno sobre otro. Asi mismo ocurriría, si el Juez al apreciar los elementos integrantes del tipo delictivo de un hecho punible, incorpora a estos o les suprime elementos con los cuales puede llegarse

a una Atipicidad absoluta, a una figura delictiva distinta de la cometida o -- bien a la creación de nuevas figuras delictivas.

En la Interpretación errónea, la Norma que debe aplicarse al caso cuestionado judicialmente es la correcta, sin embargo el Juzgador no la ha interpretado en su sentido natural por lo que la infracción se da al no encajar los hechos establecidos plenamente con los verdaderos supuestos, que han sido falsamente apreciados.

Es innegable que en algunos casos la Interpretación errónea puede deberse cuando en la Norma no se encuentran contenidos algunos supuestos o datos por ciertos por el Legislador, algunas veces ellos están en el mismo Cuerpo Legal y otras veces en un Cuerpo Legal totalmente distinto, como ocurre cuando el Delito de Hurto, que recae sobre una cosa mueble ajena, el Juez no toma en consideración las formas especiales de la Tradición de las Cosas Muebles - del Código Civil, calificando de Hurto una Tradición Ficta o Simbólica.

### 3.- APLICACION INDEBIDA DE LA LEY.

En oposición a la Errónea interpretación, la aplicación indebida, parte de la selección apropiada de la Norma, de su inteligencia correcta, pero se falla cuando al tratar de hacer ingresar en los supuestos de la Norma los hechos probados, se hace equivocadamente la Subsunción, pues no hay coincidencia entre los supuestos genéricos y los hechos específicos probados, como si tratásemos de usar a la fuerza un zapato cuya horma es más pequeña o más grande que la nuestra; en las figuras delictivas podría llevarnos a sancionar como delitos hechos que no son, o a sancionar hechos como un delito distinto del que constituyen. Se ha probado judicialmente la comisión de un delito de Hurto, pero el Juez aprecia que no se ha probado el hurto; también se da cuando los hechos no constituyen delito, o constituyen otro distinto, el cual no es considerado por el Juez, sino que entiende que esos hechos corresponden al supuesto normativo seleccionado por él.

### 4.- COEXISTENCIA DE MOTIVOS.

Un Recurso de Casación puede ser invocado por la concurrencia de varios Motivos Genéricos, sin embargo, no todos pueden concurrir, ya que la existencia

de una Violación de Ley, excluye toda posibilidad de Errónea Interpretación o de Aplicación indebida de la Ley, ya que la Violación se da cuando la norma es desconocida para el Juzgador, o le niega validez especial o temporal, y en consecuencia no es aplicada, en cambio en la Errónea Interpretación y Aplicación Indebida, la Norma si ha sido aplicada lo que ocurre es que mal aplicada, o bien por darle un contenido distinto o por falsa subsunción de los hechos específicos en los supuestos genéricos de la Norma. Si la norma se ha aplicado ya no puede violarse, y si se ha violado, ya no puede aplicarse; puede un Recurso con tener Aplicación Indebida y Errónea Interpretación, ya que una puede conllevar a la otra, es decir que de una puede haber surgido la otra.

A pesar de que la Doctrina y nuestro Legislador, distinguen la Violación, de la Interpretación Errónea y Aplicación Indebida, todas ellas no son más que formas sofisticadas de una Infracción a la Ley, o de una violación a la Ley en su sentido más claro y obvio, ya que tanto se ha violado la Ley o Norma cuando ocurre la llamada violación a la Ley, como cuando se Interpreta erróneamente o se aplica indebidamente, y sus diferencias son únicamente de tipo Semántico, cuyos contenidos respectivos no hacen más que confundir en el terreno de la práctica a Litigantes y Juzgadores en desmedro de una Justicia expedita y ágil.

#### c.- MOTIVOS ESPECIFICOS

Bajo el calificativo de motivos específicos ha agrupado o colocado todas las situaciones contenidas en los numerales del Art. 571 y 572 Pr. Pn., en su estudio detallado voy a tratar de aclarar, si los Motivos Genéricos enunciados como Violación a la Ley, Errónea Interpretación y Aplicación indebida, son susceptibles de cometerse por todas y cada una de las formas señaladas en los numerales de los Arts. 571 y 572, o sólo por una parte de ellas, y al mismo tiempo si las situaciones planteadas en los numerales citados, se dan en Sentencias Definitivas, exclusivamente, en Interlocutorias, o en ambas.

#### 1.- CUANDO LOS HECHOS PROBADOS SE HUBIEREN CALIFICADO COMO DELITO. NO SIENDOLO.

Todos los hechos punibles sancionados por el Código Penal, contienen elementos que al mismo tiempo que los tipifican, les sirven de distintivos del res

to, y el Juez al calificar la Prueba vertida en un Proceso, tiene que determinar si los hechos probados, coinciden con los elementos de tipo integrantes de una figura delictiva, si lo están debe reconocer la existencia de un delito, y si no declarar que no ha habido comisión delictiva.

En nuestro Proceso Penal, y especialmente en los Juicios Ordinarios (Art. 115 Pr.Pn.) sólo mediante una Sentencia Interlocutoria, puede calificarse como delito un hecho probado en juicio; es en el Auto de Elevación a Plenario en que se califica el delito, mas no siempre en forma provisoria como lo refiere el Art. 298 numeral 3, sino en Forma definitiva, por regla general, tan es así, que en base al delito calificado por el Juez en dicha Resolución, que el Tribunal del Jurado conoce del mismo no exigiendo el Legislador en otro momento la calificación del delito, pues cuando el Art. 313 relacionado con el 331, regula lo relativo a las preguntas que se formularán al jurado, éstas no se hacen en atención a otro hecho punible que no sea el delito calificado por el Juez en el Auto de Elevación a Plenario, no siendo competencia del Jurado más que aclarar si el Imputado es Culpable o Inocente de la comisión de ese delito, y jamás determina si el hecho imputado es o no delito o constituye uno distinto, calificación que ha hecho el Juez y es precisamente a ella que obedeció la instalación del jurado; sin embargo de que en los Arts. 374 numeral 2, se establece la designación del nombre genérico del delito conforme a la denominación del Código Penal y que el Art. 507 numeral 1, exige al Juez que al pronunciar la Sentencia Definitiva fije el delito investigado, éste no puede ser otro que el sometido a conocimiento del Jurado, pues sobre él específicamente determinó el Jurado la Inocencia o Culpabilidad del Imputado, que de no ser así el Jurado sería un fraude y una trampa de magnitudes catastróficas, pues podría procesarse a una persona por lesiones sometérselo a jurado por ellas y condenársele, pero al dictar la sentencia el juez le impone la pena de muerte, pues en ella determina que el delito no es de lesiones sino ASESINATO, y como el Jurado determinó su culpabilidad, debe ser condenado a la pena de muerte.

Com lo he explicado, la calificación real del delito se hace en el momento de Elevar a Plenario el Juicio, en el caso de los Ordinarios, o en el de Llamamiento a Juicio en el caso de los Sumarios, obviamente, el numeral 1 del Art. 571 Pr.Pn., se da en las Sentencias Interlocutorias y no en las Definitivas.

vas acorde con lo expresado anteriormente; es del Auto de Elevación a Plenario que se va a recurrir hasta llegar a Casación, en primer término, lo cual se ve más lógico, si analizamos que sería lo más acorde con los principios que la -- Constitución Política impone a la Justicia Salvadoreña, de ser PRONTA Y CUMPLIDA, Art. 89 numeral 7 ; si se acepta esta interpretación veremos, que si verdaderamente el Juzgador, ha cometido un error al calificar como delito un hecho - que no lo es, para el Estado y para las partes, será más conveniente Casar el Auto o Sentencia Interlocutoria referida, que continuar con un proceso que al ser Sentenciado y Apelado, admitiría la Casación por el mismo motivo, el cual sería declarado procedente y como consecuencia provocaría la Casación de esa Sentencia Definitiva, mas por qué tramitar un juicio nulo, si se puede emendar ese error antes de irrogar más perjuicios al imputado, y mayores gastos y molestias al Estado?. Ahora si el recurso no se interpuso del Auto que confirma la Elevación a Plenario, puede perfectamente interponerse Casación de la - Sentencia Definitiva.

Como no existe ningún punto de apoyo, para romper con la regla general - establecida en el Art. 568 Pr.Pn., tenemos forzosamente que aceptar, que para que proceda la Casación en este caso concreto, se hace indispensable, que el delito calificado sea de aquéllos cuya pena mínima sea igual o superior a 3 años. La Casación procede por los tres motivos genéricos especificados en el inciso 1, del Art. 571 Pr.Pn., es decir por Violación, Errónea Interpretación y Aplicación Indebida de la Ley.

Procedería el Recurso por el Motivo de Violación a la Ley, cuando el - Juez tipifica un delito inexistente, es decir habiendo Atipicidad Absoluta, en consecuencia se viola el precepto contenido en el Art.4 Pn., que excluye definitivamente de las Leyes Penales, la Aplicación Analógica de la Ley Penal; - así mismo procedería por este mismo motivo, si le niega validez a las normas -- que regulan la situación estudiada, dándole calidad de delito en la Legislación actual, no teniéndolo, en vista de que esa situación constituyó delito en una ley derogada; o porque al calificar el delito lo hace conforme a una ley que todavía no ha entrado en vigencia, negándole validez a las normas vigentes que no califican como delito ese mismo hecho.

La Errónea Interpretación se daría, cuando al apreciar el Juez los hechos establecidos judicialmente, determina que los elementos del tipo del delito son distintos a los que el Legislador ha fijado en consecuencia a la figura delictiva se le da un significado y contenido diverso, y por ende los hechos probados encajan válidamente, dentro de los nuevos supuestos de la norma. Por ejemplo, el Juez considera que para que el imputado sea responsable del delito de Mutilación, lo único importante es que el imputado haya amputado un miembro al ofendido, intencionalmente, sin tener relevancia alguna que se hizo por un Médico en cumplimiento de sus Deberes Profesionales para salvar la vida a su paciente, que tenía gangrena en una pierna, consecuentemente un Médico colocado en la situación planteada responde de mutilación, Art. 173 Pn., y la Casación sería procedente conforme a los Arts. 568 y 571 numeral 1.

La aplicación indebida se daría cuando por ejemplo en un delito de Aborto Agravado, el Juez ha extraído de lo estatuido en el Art. 164 Pn., todos los elementos del tipo delictivo, pero de la prueba vertida no se puede concluir que han concurrido todos ellos; sin embargo, la apreciación y valoración probatoria, han llevado a la conciencia del Juez la certeza de que ellos han ocurrido y por lógica consecuencia califica como delito un hecho no probado como tal.

Como puede verse con claridad mientras que en la Errónea Interpretación el error se da en la inteligencia de los supuestos normativos, la Aplicación indebida se da en la apreciación de los hechos que se asimilan a los correctos supuestos normativos.

Cuando el Tribunal de Casación, conozca del Recurso, por cualesquiera de los motivos Genéricos, que se dan en el Motivo Específico del Art. 571 numeral 1, el estudio se limitará al análisis de las pruebas y disposiciones legales relacionadas en la Sentencia Recurrída, ya que la Corte Suprema, no puede llegar hasta el estudio de todas las pruebas vertidas en el Proceso, pues con ellos se convertiría casi en una tercera instancia, desde luego el Juez tiene que haber cumplido la obligación de relacionar en la sentencia correspondiente la prueba en que fundamenta su decisión, y las disposiciones legales atinentes al caso sometido a su conocimiento.

2.- CUANDO LOS HECHOS PROBADOS NO SE HUBIEREN CALIFICADO COMO DELITO SIENDOLO.

Existen tres momentos dentro de un Proceso Penal Ordinario, en los cuales puede un Juez proveer un Auto de Sobreseimiento Definitivo, siendo ellos:

1.- Durante la Instrucción, de conformidad al Art. 275 numerales 1,4 y 5, relacionados con el Art. 276;

2.- En cualquier momento del Proceso si se alegaren excepciones Art.288 - Pr.Pn.; y

3.- Cuando se interpone la Nulidad del Veredicto del Jurado en los casos que procede conforme al Art. 390 relacionado con el Art. 392 Pr.Pn., como puede apreciarse en el numeral 2 del Art. 571 Pr.Pn., exclusivamente puede plantearse en un Auto o Sentencia Interlocutoria y nunca en la Definitiva, además esta situación expresamente la concibe el Art. 569 numeral 1 Pr.Pn.. No debe interpretarse que porque el Art. 569 numeral 1 reza: "SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO PRONUNCIADO EN SEGUNDA INSTANCIA," es necesario que el auto lo provea la Cámara originalmente; es decir, que no procedería si lo confirma únicamente, con esa interpretación restrictiva habrían en las Leyes y sobre todo en los Códigos Penales, muchas disposiciones que serían letra muerta y se limitaría aun más el Recurso de Casación. A mi juicio, lo que el Legislador está tratando de reafirmar con la frase en comentario es que la Casación Penal no puede darse PER SALTUM.

Al igual que en el caso anterior, el hecho que motive el Recurso de Casación, debe estar tipificado como delito más no como falta, y su pena mínima debe ser igual o superior a tres años, ya que la regla del Art. 568 no ha sido expresa o tácitamente modificada en este numeral; no todo sobreseimiento Definitivo se fundamenta en iguales razones, es por ello, que estudiaré por separado, estos sobreseimientos, conforme el orden anteriormente señalado:

#### SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO AL CLAUSURAR LA INSTRUCCION.

El Art. 275 Pr.Pn., contempla 5 casos de sobreseimiento, sin embargo de ellos, en este estudio sólo nos interesan los contenidos en los numerales 1, 4, y 5, pues sólo esos dan lugar al Definitivo, el resto al Provisional.

a.) Numeral 1 del Art. 275. Estamos en presencia de una Atipicidad Absoluta, y en atención a ella el Juez, decreta el sobreseimiento definitivo. Apoyado en el motivo numeral 1 del Art. 571 Pr.Pn.-

b.) Numeral 4 del Art. 275 Pr.Pn., el sobreseimiento se da porque se pro

bó que concurrieron por lo menos una de las Causas que Excluyen de Responsabilidad Penal tales como: Ausencia de Acto Voluntario, Art. 36 Pn.; alguna Causa de Justificación, Art. 37 Pn.; una o más causas de Inimputabilidad, Art. 38 Pn.; o cualesquiera Causas de Inculpabilidad, Art. 40 Pn.

c.) Numeral 5 del Art. 275 Pr.Pn., el sobreseimiento se da en atención a que la Acción Penal ha prescrito o la Pena, la primera, se da por las causas enunciadas en los Arts. 119 Pn. y la segunda conforme al Art. 120, es necesario aclarar, que la Acción Penal y la Pena no tienen un tiempo de prescripción igual para cualquier delito, sino que éstos están claramente señalados en los Arts. 125 y 126 Pn.

En los tres casos relacionados, el Auto de Sobreseimiento Definitivo, es apelable al tenor del Art. 280 Pr.Pn., y si la Cámara confirma el sobreseimiento, la Casación procede. La Casación puede darse también cuando el Juez no obstante haber concurrido cualesquiera de las causas apuntadas, y siendo procedente el Sobreseimiento lo deniega, este auto también es apelable por el Art. 280, si la Cámara revoca este Auto y pronuncia el Sobreseimiento, también procede la Casación, mas si confirma la resolución del Juez a quo, la Casación se ve habilitada por el Art. 571 numeral 1 y no por el 2. - En estos casos el motivo genérico puede ser cualquiera de los enunciados en el Art. 571 parte primera.

#### SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO PRONUNCIADO POR LA INTERPOSICION DE EXCEPCIONES PERENTORIAS.

Las excepciones perentorias, pueden interponerse conforme al Art. 284 Pr. Pn., tanto en la Fase de Instrucción como en la Plenaria, sin embargo aquí nos interesa, las Excepciones en la Fase Plenaria, ya que si se interpone en la instrucción la situación es igual a cualquiera de las expresadas en el título anterior; estas excepciones perentorias son las enumeradas en el Art. 282 Pr.Pn., y si el Juez resuelve que ha lugar alguna (falta de jurisdicción, cosa juzgada, amnistía en su caso, pero nunca por el indulto aunque el artículo referido lo mencione, ya que operaría la cosa juzgada la que jamás permitiría apoyarse en el Indulto, por ser aquélla un principio de mayor monta, perdón del ofendido y prescripción de la acción y de la pena) debe dictar Sobreseimiento Definitivo, por el Art. 288, como esta resolución es Apelable por

el Art. 285, la Cámara conocerá de la Apelación, y pueden ocurrir en ella dos situaciones: que confirme la Interlocutoria, y entonces ésta admite Casación por el numeral 2 del Art. 571 y el numeral 1 del Art. 569 Pr.Pn., o que la revoque, y también admite Casación por el numeral 1 del Art. 571.

Si el Juez de Primera Instancia no la admite o no declara que ha lugar la Excepción interpuesta, su Resolución es Apelable por el Art. 285, y la Cámara al igual que en el caso anterior, puede confirmar la Resolución o Revocarla, - en la primera situación admite Casación por el numeral 1º del Art. 571 y en el segundo por el numeral 2º relacionado con el número 1º del Art. 569 Pr.Pn., to dos ellos deben fundarse en cualquier motivo genérico, Art. 571 parte primera.

#### SOBRESEIMIENTO POR LA NULIDAD DEL VEREDICTO.

El Sobreseimiento se da como producto de la Interposición de la Nulidad - del Veredicto, cuando conforme al Art. 399, numerales 1º y 3º éste es procedente; Art. 392 Pr.Pn., en este caso el Art. 339 da la pauta para recurrir de la Resolución y en Apelación y Casación, cuando habla de instancias, no obstante que no señala expresamente la Apelación como tampoco se encuentra comprendida en el Art. 520 Pr.Pn., habilitándose en forma supletoria utilizando el Art. - 711 Pr.Pn. y los razonamientos ya dados.

Todos estos casos pueden fundamentarse en el Motivo Específico señalado - en el numeral 2 del Art. 571 y en cualquiera de los Genéricos del mismo artículo parte primera, conforme a los razonamientos dados anteriormente.

#### 3.- CUANDO SE HAYA CALIFICADO COMO FALTA UN HECHO QUE SEGUN LA LEY CONSTITUYE DELITO DE LOS QUE ADMITEN CASACION.

Sóloamente mediante una Sentencia Interlocutoria puede un Tribunal declarar que el hecho investigado constituye Falta, y en dos casos ocurre:

1.- Cuando de conformidad a la prueba vertida en el Proceso y que consta en Autos, el Juez en la fase de Instrucción declara que el Delito investigado es una falta conforme al Art. 281 Pr.Pn.;

2.- Cuando habiéndose sometido a conocimiento del Jurado un delito investigado, se declara la Nulidad del Veredicto, por haber comprobado que el hecho investigado constituye Falta. Art. 390 numeral 1 Pr.Pn.

En ambos casos el delito debe de ser de aquéllos cuya pena mínima sea igual o superior a 3 años.

En el Primer caso no hay mayores problemas para entender cómo se llega a la Casación, ya que el Auto respectivo claramente admite Apelación por así prescribirlo el Art. 281, y si la Cámara confirma el Auto, estamos en presencia de este motivo; podría ocurrir que el Juez deniegue la Declaratoria de Falta, en consecuencia pronuncia el Auto de Elevación a Plenario, y de éste debe recurrirse en Apelación conforme al Art. 298 inciso último, y si la Cámara declara que es Falta el hecho investigado estamos en presencia clara del numeral 3 del Art. 571 Pr.Pn.

En el Segundo caso, la resolución que se pronuncie, es Apelable, por deducirse de la redacción del Art. 389, y la que pronuncie la Cámara, ya sea declarando Falta el hecho, o declarando que constituye delito, admite Casación, en el primer caso por el numeral 3 del Art. 571 relacionado con el Art. 569 numeral 2, y en el segundo caso por el numeral 1 del Art. 571 Pr.Pn., pues el hecho no es Delito, sino Falta.

Habría Violación a la Ley, si el Juez ignorando que existe un Delito de Lesiones, únicamente encuentra en el Código Penal sanción para la Falta contenida en el Art. 500 Pn.; Interpretación errónea, si modificando los elementos del tipo del Delito de Lesiones, los hechos probados no llegan a constituir Lesiones, sino la Falta del Artículo citado, y Aplicación Indebida, si por mala interpretación de las pruebas, subsume en las faltas los hechos probados, por no encontrar coincidencia entre éstos, y los supuestos de las lesiones contenidas en el Art. 172 Pn.

#### 4.- CUANDO LOS HECHOS PROBADOS CONSTITUYEN UN DELITO DISTINTO DEL CALIFICADO EN LA SENTENCIA.

Sigo insistiendo en lo ya expuesto en los numerales anteriores, respecto al momento en que realmente se hace la calificación del Delito, sin embargo, como el Legislador en este punto se ha referido expresamente a la Sentencia, esta Situación se da exclusivamente en ella, pero no debe olvidarse que si bien hay calificación del delito en la Sentencia Definitiva, éste no podrá ser otro que aquél fijado en el Auto de Elevación a Plenario. Art. 374 Pr.Pn.

Estamos en presencia de casos específicos motivados por Interpretación errónea o aplicación indebida, pero nunca por violación de Ley; al modificar los elementos del Tipo delictivo, para el caso de un Robo, éste degenera en un Hurto, en una estafa, u otra figura, lo mismo ocurre cuando al interpretar las Pruebas se cometen yerros que concluyen con una Aplicación Indebida. Los hechos probados tipifican una figura distinta a la calificada por el Juez en la sentencia, y como de toda sentencia definitiva se admite Apelación, la Cámara conoce en Segunda Instancia, y ahí puede ocurrir: 1.) Que la Cámara califique correctamente el delito; 2.) Que confirme el delito especificado por el Juez; 3.) Que califique un Delito distinto al calificado por el Juez y al delito correcto. La sentencia en cualquiera de los casos señalados sería Casable, por Errónea Interpretación o Aplicación Indebida según el caso, fundada en el Motivo 4 del Art. 571.

Sólomente queda una cuestión que resolver, y es la siguiente: ¿ES NECESARIO QUE AMBOS DELITOS SEAN SUSCEPTIBLES DE CASACION O SOLO UNO? - SI LO ES UNO -- ¿ CUAL DEBE SER, EL CALIFICADO O EL VERDADERO? - Como al respecto no existe ninguna guía más que la regla genérica del Art. 568 no es necesario que ambos delitos sean susceptibles de casación en base al artículo relacionado, lo que sí es indispensable es que el delito calificado equivocadamente, admita casación, para que pueda habilitarse válidamente el Recurso, aunque el Delito correcto no lo sea, ya que sólomente así admitiría Casación la Sentencia Definitiva.

- 5.- CUANDO SE HUBIERE CONDENADO AL IMPUTADO A UNA PENA QUE TRASPASA EL LIMITE MAXIMO O QUE NO ALCANZARE EL LIMITE MINIMO FIJADOS POR LA LEY, AL DELITO QUE CORRECTAMENTE SE HAYA CALIFICADO, A MENOS QUE EL CASO ESTUVIERE PREVISTO EXPRESAMENTE EN EL CODIGO PENAL.

En el anterior Código Penal, el Legislador había fijado para cada delito una Pena determinada, la cual según las Circunstancias Agravantes o Atenuantes que concurrieren en la comisión delictiva, podía aumentarse, restringirse o bien mantenerse, bien porque no había concurrido Causas que modifiquen la Responsabilidad Penal, o bien porque las Agravantes y Atenuantes se compensaban entre si matemáticamente. En el nuevo Código Penal, estas situaciones -

fueron desechadas, el Juez en base a los Criterios de Individualización de las Penas, y a las Agravantes y Atenuantes que concurren en la comisión de un Delito, puede fijar una pena que oscile entre un mínimo y un máximo que el Legislador ha previsto para cada hecho Punible en particular, ya que no instituyó penas determinadas sino relativamente indeterminadas. Ordinariamente el Juez no puede traspasar estos límites, pero en casos previstos expresamente por la Ley, puede aumentar el Máximo de la Pena del Delito, o disminuir su Mínimo, como ocurre en los delitos contemplados en los Arts.---160,164,171,172,173,139,194,195,198,202,225,255,286,301,307,y 311 Pn y en el Art. 70 Pn.

Como los Delitos objeto de Casación son aquéllos que tienen un mínimo igual o superior a 3 años, de ellos conoce el Jurado, si se trata de Jurisdicción Común, y si se trata de los Delitos de que conoce el Juez de Hacienda, el trámite ordinario se observa sin conocimiento del Jurado. En ambos casos el Juez tiene que pronunciar Sentencia, y en ella bien porque el Jurado ha Condenado o bien porque a él le corresponde determinar la Culpabilidad, debe fijar la Pena, la que ordinariamente no puede exceder los límites fijados para el delito investigado, y excepcionalmente cuando expresamente está contemplado ese aumento o disminución. Si el Juez al fijar la Pena sobrepasa los límites máximo o mínimo, y el caso no está contemplado en la Ley, el caso admite Casación, al ser confirmada la sentencia en esa parte por la Cámara de lo Penal respectiva, también ocurriría si la Cámara, es la que infringe los límites con su Sentencia; estas situaciones sólo pueden darse por Errónea Interpretación, o Aplicación indebida de la Ley, mas no por Violación de Ley.

Si el aumento o disminución se da en un Delito donde esto no es procedente, el Motivo Genérico sería la Interpretación Errónea, pues el supuesto de la Norma se le da contenido distinto; pero si el aumento o disminución, se da en delitos susceptibles de aumento o rebaja, pueden ocurrir dos situaciones: --

- 1.- Que se aumente o disminuya más de lo previsto por la Ley, y en ese caso estaremos en presencia de una interpretación errónea.
- 2.- Si se produce el aumento o disminución dentro de los límites legales, pero sin haber concurrido las causas previstas en la Ley, para sobrepasar los límites, pero el Juez parte de su existencia, estamos ante una Aplicación Indebida de la Ley.

En los casos enunciados el yerro del juzgador tiene que provenir de una -

apreciación global de los hechos, mas no de elementos particularizados, pues si el yerro proviene de la apreciación de la proximidad de los Actos Ejecutados a propósito delictivo o del grado de participación del imputado, el motivo no sería el 5, sino el 6.

6. CUANDO LA PENA NO CORRESPONDA AL GRADO DE EJECUCION DELITO  
O AL GRADO DE PARTICIPACION DEL IMPUTADO.

Como es en la Sentencia Definitiva que el Juez fija la pena, este Motivo - de Casación sólo de ella puede interponerse, y puede llegar hasta el Tribunal - de Casación porque la Sentencia Definitiva admite Apelación. Art. 520 Pr. Pn.-

No todos los Delitos requieren el mismo proceso de comisión, de tal suerte que algunos requieren mayor tiempo, circunstancias especiales de lugar, de personas o de oportunidades, sin embargo todos ellos, tienen básicamente dos fases, la llamada Interna, mediante la cual no hay ninguna manifestación exterior, y - la externa, que es donde se inicia su ejecución; pues bien un Delito puede no llegar a realizarse, por actos propios del agente o por actos de terceros; en uno y otro caso como es lógico la Sanción puede ser igual a la del Delito consumado, pero corresponde al Juez calificar y fijar la Pena, de conformidad a los criterios dados en el Código Penal y especialmente en los Arts. 28 y 73 Pn.

El Juez puede imponer una pena mayor o menor a la que debe corresponderle al imputado, en atención al grado de realización del Delito Perfecto o Imperfecto, o a su Participación, y al hacerlo, habilita el Recurso de Casación, pue de provenir su equívoco, de una Errónea Interpretación de la Norma, o de una A plicación indebida de la misma; para que la Casación sea procedente por este - motivo es indispensable que el Imputado sea condenado, ya que si es absuelto, no estarían dentro del supuesto, pues no habría Pena alguna, y que el Delito - se haya cometido por dos o más personas; de lo contrario, cómo se podría ha- blar del grado de participación del imputado; asimismo es ineludible que los Actos Preparatorios o el Delito Imperfecto no esté tipificado como tal y pena do por si solo, como ocurre en los Arts. 303, 309, 331, 336, 410, 411 y otros, y que la participación de uno o más imputados no constituyan un delito especial como es el caso del delito de encubrimiento del Art. 471 Pn. y 470 Pn. y de la Receptación. Art. 259 Pn.

7.- CUANDO RESULTE EVIDENTE QUE EL JUEZ O TRIBUNAL AL FIJAR  
LA PENA HUBIERE APPRECIADO ERRONEAMENTE LA CLASE DE DOLO,  
EL GRADO DE CULPA O LAS CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA  
RESPONSABILIDAD.

Es necesario para que pueda darse el Recurso por este motivo, que exista una Sentencia Definitiva, pero no debe entenderse que la Sentencia puede ser de cualquier tipo, sino que tiene que ser Condenatoria, ya que sólo en ella puede el Juez apreciar la Clase de Dolo, el Grado de Culpa, o las Circunstancias Agravantes o Atenuantes, y porque el mismo motivo así lo presupone -- cuando establece que se da al fijar la Pena; no es indispensable que la Sentencia sea originaria de la Cámara, ya que ésta puede ser ratificada por ella o proveída en sustitución de la Sentencia Apelada, la palabra JUEZ, incluida en este numeral sobra, ya que la Casación no puede darse por Saltum.

El numeral que comentamos encierra varios elementos que por separado puede cada uno de ellos dar motivo suficiente para que la sentencia Condenatoria sea Casada; esos elementos son: el Dolo, la Culpa, y las Causas que Modifican la Responsabilidad Penal.

La Doctrina conoce diversos tipos de Dolo, entre ellos el Directo, el Indirecto, el Eventual y el de Consecuencia Necesaria, y algunos agregan el Súbito o de Impetu. Todos ellos no son más que variedades del Dolo, como es lógico, con una denominación común que es la Intencionalidad del Sujeto Delincuente; nuestro Legislador se ha referido mas no expresamente al Dolo Directo, al Eventual y al de Consecuencias necesarias, al regular en su Art. 33 Pn., el DOLO y bajo el nombre de Preterintencionalidad ha incorporado el Dolo Indirecto, Art. 34 Pn.; en el Art. 35 Pn., regula la Responsabilidad Penal proveniente de la culpa, las causas de Modificación de la Responsabilidad las ha agrupado en base a dos criterios bien definidos: los que determinan mayor responsabilidad del sujeto, agravantes, y los que la disminuyen, Atenuantes. Arts. 41, 42 y 43 Pn.

Cuando ocurre un Delito, además de las pruebas que el Juez está obligado a recavar, debe precisar aquéllas que necesariamente lo llevan a determinar

el Grado de Responsabilidad que le cabe al imputado en atención a las Formas de Culpabilidad, que no pueden ser otras más que dolo, Preterintencionalidad y Culpa, y a la concurrencia de Causas que Modifiquen esa Responsabilidad, es decir, Atenuantes y Agravantes.

No todas las figuras Delictivas pueden ser cometidas por cualquiera de las Formas de Culpabilidad, ya que hay Delitos eminentemente Dolosos, otros -- Culposos y algunos Preterintencionales, todos ellos se encuentran especificados en el Código Penal; existen delitos dolosos en los Arts. 161,162, 170,177 y 181, y muchos más, que integran la mayoría de Figuras Delictivas; Preterintencionales Art. 157 y 167 Pn., y Culposos en los Arts. 168,175,285,290,307, - 335,369 y 439 Pn.

Cada forma de culpabilidad, encierra en si un grado de Responsabilidad de tal suerte, que a mayor culpabilidad, mayor responsabilidad; así cuando un mismo delito puede ser cometido en Forma Dolosa, Preterintencional y Culposa, la responsabilidad es mayor en el primer caso, le sigue el Preterintencional y por último el Culposo; el Grado de Responsabilidad del sujeto se ve reflejado claramente en la Pena fijada por la Ley, en cada Forma de Culpabilidad, lo que podemos apreciar en el Delito de Homicidio que puede ser cometido en forma dolosa, preterintencional o culposa; homicidio doloso, de 8 a 15 años, Art.152; homicidio preterintencional de 3 a 8 años, Art. 157; homicidio culposo de 1 a 3 años, Art. 158 Pn.

El Juez al apreciar los hechos investigados, además de determinar el grado de culpabilidad y responsabilidad del sujeto, debe así mismo valorar las causas que Modifican la Responsabilidad que le cabe al sujeto proveniente de la Forma de Culpabilidad que ha operado, estas causas que modifican la Responsabilidad, técnicamente se conocen como Agravantes y Atenuantes; la Forma de Culpabilidad en los casos en que puede apreciarse determina los límites máximo y mínimo de la Pena ha imponer por el delito cometido, y las causas de Modificación de la Responsabilidad Penal, integradas con los Criterios de Individualización de la Pena, auxilian al Juez para seleccionar dentro del Máximo y Mínimo de la Pena, la sanción concreta a imponer, la cual puede no ser únicamente de Pérdida de la libertad, sino también de otros derechos e inclusive de la vida.

Las circunstancias atenuantes y agravantes, operan de dos formas:

1a. Para ayudar al Juez a fijar la Pena a imponer, dentro del Mínimo y Máximo del delito cometido; y

2a. Para introducir a la Figura Delictiva un nuevo elemento agravante o atenuante, que permita al Juez fijar una sanción por sobre el máximo establecido, o por debajo del mínimo señalado, pero en este último caso el delito debe estar configurado expresamente en esa forma por la Ley, por ello, hay delitos Especialmente Agravados y Delitos Especialmente Atenuados, que constituyen figuras autónomas, como ocurre con el Homicidio Agravado, Art. 153 Pn. y el Homicidio Atenuado, Art. 155 Pn.

He de observar, que algunas Causas de Agravación o Atenuación son las mismas, tanto en las Agravantes o Atenuantes Generales que pueden darse en cualquier Delito, como las que se conciben en cada delito como Agravación o Atenuación Específica y que pasan a formar Elementos del Tipo Delictivo, mas no siempre ocurre así, cual es el caso de los Arts. 153,155,164 y 165 Pn., relacionados con los Arts. 41,42 y 43 Pn.

Al razonar la Sentencia Definitiva Condenatoria, el Juez debe obligatoriamente hacer relación a la apreciación que haya hecho de la forma de Culpabilidad que ha operado, ya que tiene que darse una de las formas estudiadas, pero no más de una, y así mismo debe hacer la relación de las pruebas en las que basa sus apreciaciones y las disposiciones Legales pertinentes. En esta apreciación pueden haber ocurrido yerros en la Interpretación de la Norma o Normas aplicables al caso sub judice, o error en la diagnóstico jurídica, y estaremos en presencia de una Errónea interpretación o de una Aplicación indebida, a mi juicio aquí no cabría la violación a la Ley, ya que si las normas aplicables al caso concreto no se han observado, estaríamos en presencia de otro motivo específico mas no en el comentado, este motivo bien podría ser el contenido en el numeral 8.

La evidencia de que habla el numeral 7 del Art. 571, debe entenderse como la claridad en la concurrencia de este motivo, que debe deducirse o extraerse de la misma sentencia.

8.- CUANDO SE HUBIERE APLICADO UNA LEY DEROGADA NO VIGENTE O  
DECLARADA INCONSTITUCIONAL.

No voy a detenerme en el análisis de las impropiedades lexicográficas utilizadas por el Legislador en este numeral, y me limitaré a hacer algunas observaciones generales al respecto. Desde el momento que un Cuerpo de Leyes, ha -- perdido vigencia, ha sido derogada o declarada Inconstitucional, su valor normativo se ha perdido y por lo tanto ya no es Ley, luego cuando el presente numeral se refiere a Leyes, debe entenderse conjunto de disposiciones legales que fueron leyes, o que nunca han sido Leyes, por su contraposición a los preceptos constitucionales.

Estamos aquí en presencia de un motivo que únicamente es procedente por violación de Ley, jamás por Errónea Interpretación o Aplicación Indebida, ya que en los tres supuestos se trata de una ignorancia de la Ley, o de una negación a su validez; puede aplicarse una ley derogada no vigente o declarada Inconstitucional, porque se crea que ésta es la vigente, bien porque sólo ésta se conoce, o bien porque a la vigente se le niega esta calidad, atribuyéndosele a aquélla.

Es mi personal criterio que en vista de que no existe ningún elemento para limitar este motivo a una sola clase de Sentencias por no preverlo expresamente o tácitamente las disposiciones Legales pertinentes, puede darse, tanto en las Sentencias Definitivas, como en las Interlocutorias, o Autos Interlocutorios como los llama la Ley Procesal Penal.

Si entendemos por Vigencia, la Obligatoriedad de un Precepto Normativo, en un ámbito especial o temporal, llegaremos a la conclusión, que bastaría que el Legislador hubiere dicho en el presente numeral "CUANDO SE HUBIERE APLICADO UNA LEY NO VIGENTE", y su contenido y sentido sería el mismo.

Respecto a su obligatoriedad sólo existen dos clases de Leyes:

Las Vigentes y las no Vigentes: las primeras son aquéllas que habiendo sido creadas por el órgano competente del Estado mediante los procesos legales, son válidas en el Tiempo y en el Espacio, por no haberse agotado aún su período de aplicabilidad.

Las no vigentes son las que no tienen aplicabilidad, y pueden no tener esa calidad por las siguientes razones:

a.) Por haber sido Derogadas, en forma Expresa, o Tácita, ello ocurre - cuando sin dictar una Ley se les Deroga, o se les deroga expresamente por una Ley que las sustituye, o bien cuando una Ley, sin derogarla expresamente, al ser de promulgación posterior, regula las mismas situaciones en forma distinta, Arts. 50 y 51 Cc., 47 numeral 12 C.P.;

b.) Por haber sido Abrogada, Art. 39 numeral 13 Cn. y 6 al 11 Cc. por su inconstitucionalidad: La Inconstitucionalidad de las Leyes puede revestir dos modalidades: las declaradas Inconstitucionales por la Corte Suprema de Justicia, conforme al Art. 96 C.P., cuya no aplicación es de obligación general, y en consecuencia no están vigentes, y las que no habiendo sido declaradas Inconstitucionales por la Corte Suprema de Justicia, contrarían los preceptos - constitucionales, y que los funcionarios judiciales están obligados a no apli- car, por esa razón no se consideran vigentes en ese caso concreto. Arts. 95 - C.P. , 210 C.P.

También puede darse el caso de una Ley que no obstante no estar derogada o no ser Inconstitucional, no está vigente, y ocurre cuando ha sido promulga- da y Publicada, pero aún no ha transcurrido el Plazo regulado en el Art. 60 - C.P., para que esa Ley sea obligatoria.

Si las Leyes derogadas, Inconstitucionales, y las que todavía no entran en vigencia, por no haber cumplido el plazo del Art. 60 C.P. no son Leyes vi- gentes, es innecesario en el Art. 571 numeral 8, la referencia expresa a --- éstas.

9.- POR ERROR EN LA APRECIACION DE LAS PRUEBAS, SI SE HUBIEREN  
RECONOCIDO HECHOS O CIRCUNSTANCIAS NO SUCEDIDAS Y CUYA COMPRO  
BACION NO SE INDICARA EN LA SENTENCIA O SE HUBIERE PRESCINDIDO DE HE  
CHOS ACREDITADOS QUE CONSTAREN EN EL  
PROCESO.

Antes de pasar al estudio de este motivo, quiero dejar sentado desde ya, tres cuestiones:

1a. Que este motivo sólo puede darse en la Sentencia Definitiva por disposición de la Ley;

2a. Que estamos en presencia de un Motivo de Fondo, por Violación, Interpretación Errónea o Aplicación Indebida de una Ley Procesal, contrariando la regla general del Art. 571 inciso 1; y

3a. Que aquí el Tribunal de Casación tiene que hacer un estudio detallado de todas las pruebas vertidas en el Proceso Penal, y no únicamente de las relacionadas en la Sentencia, pues precisamente el motivo parte de la base de pruebas no aportadas y tomadas en consideración para Sentenciar, y de pruebas aportadas y no tomadas en cuenta para dictar sentencia.

Lo prescrito en este numeral del Art. 571, es oscuro, por lo tanto, la única manera de interpretar su sentido, lo más próximo al previsto por el Legislador al redactar la disposición, es analizarla dividiéndola en varias partes.

La parte primera contempla dos situaciones:

Parte primera: "POR ERROR EN LA APRECIACION DE LAS PRUEBAS SI SE HUBIEREN RECONOCIDO HECHOS O CIRCUNSTANCIAS NO SUCEDIDAS Y CUYA COMPROBACION NO SE INDICARA EN LA SENTENCIA".

A primera vista y por la pésima redacción resulta ininteligible ya que cómo es posible que se aprecien Pruebas sobre hechos o circunstancias no ocurridos?, si no han ocurrido cómo puede haber prueba de ellos?, y si no hay -- prueba de ellos, lógicamente no se harán referencia a ellos en la Sentencia. "CUANDO EL SENTIDO DE LA LEY ES CLARO, NO SE DESATENDEPA SU TENOR LITERAL A PRETEXTO DE CONSULTAR SU ESPIRITU.

PERO BIEN SE PUEDE, PARA INTERPRETAR UNA EXPRESION OSCURA DE LA LEY, RECURRIR A SU INTENCION O ESPIRITU, CLARAMENTE MANIFESTADOS EN ELLA MISMA, O EN LA HISTORIA FIDEDIGNA DE SU ESTABLECIMIENTO", ésto es lo que prescribe el Art. 19 Cc.

Si utilizamos esa Regla de Interpretación, por no haber otra en todo nuestro Sistema Legislativo, podemos llegar al Sentido o Espíritu que quiso plasmar el Legislador, sin lograrlo.

El Art. 507 fija las reglas que deben observarse para la redacción de las sentencias, y en su numeral 2 impone la obligación de la relación de las

Pruebas Judiciales; los Hechos probados que se relacionen aquí son los que servirán de base para que en su Parte Dispositiva, el Juez pueda fijar las Penas, pero lo que el Legislador supone es que el Juez cree que ocurrieron determinados hechos que no ocurrieron, pero que son vitales para pronunciar una Sentencia Condenatoria, en consecuencia íntimamente convencido de que ocurrieron y tomándolos como base dicta Sentencia, lógicamente no puede hacerse referencia a las Pruebas de esos hechos en la Sentencia, por no haber ocurrido, y consecuentemente no se aportaron las Pruebas de ellos.

Voy con un ejemplo a tratar de resolver esta oscuridad de la Ley; José, lesiona muy grave a Pedro, Art. 172 Pn, Pedro, momentos después de ser lesionado se lava la herida con agua malsana que le produce luego del reconocimiento médico, tétano, a consecuencia del cual muere, pero no consta en el proceso que falleció de tétano, sólomente que falleció, mas no se aclara que estas fueron las causas inmediatas y directas de la muerte, o que lo fue el tétano adquirido, el Juez al sentenciar cree que la muerte ocurrió a causa de las heridas, pero de ello no hay prueba, por lo tanto no las relaciona en la sentencia, pero da por cierto y establecido el homicidio y condena a José conforme a la pena del homicidio doloso, Art. 152 Pn., olvidando que el delito cometido fue lesiones muy graves, Art. 172 Pn.

Parte Segunda "O SE HUBIEREN PRESCINDIDO DE HECHOS ACREDITADOS QUE CONSTAREN EN EL PROCESO".

Para ser intelegibles esta parte, basta suprimir la palabra acreditados y tendremos claramente una situación inversa a la expuesta en la parte primera del inciso en comento.

En este caso se constató fehacientemente la concurrencia de la Concausa es decir, la imprudencia de Pedro al lavarse con agua infecciosa, y su contagio del tétano por ese motivo, y que la causa directa e inmediata de la muerte fue la enfermedad adquirida por su descuido; sin embargo el Juez desestima esa prueba, y condena a José conforme a la pena del homicidio y no de lesiones.

Podrían darse más situaciones, dentro del presente ejemplo, que ilustren el sentido de la disposición, pero creo innecesario hacerlo. La Casación se interpondrá de la Sentencia Definitiva de la Cámara o de la Sala de lo Penal

de la Corte Suprema de Justicia en su caso, pero nunca de la del Juez de Primera Instancia.

Inciso Segundo "SI LA ADMISION O VALORACION DE LAS PRUEBAS SE HUBIEREN DEJADO EN LA LEY A JUICIO PRUDENCIAL DEL JUEZ O TRIBUNAL, NO PROCEDE EL RECURSO DE CASACION POR ESTE MOTIVO".

Cuando la Admisión y Valoración de las Pruebas no se hubiere dejado a Juicio prudencial del Tribunal, procederá el Recurso de Casación por haberse negado la Admisión de una Prueba siempre y cuando ella sea determinante para la decisión del Proceso, así como también por haberse valorado mal una Prueba aportada al proceso, si ella es vital en la solución del caso conocido por el Tribunal.

Hay situaciones en las cuales la Ley, deja a juicio prudencial del Juez la admisión de determinadas Pruebas, entre ellas, los Arts. 154, 155, 158, 162, -- 176, 177, 184, 185, 200, 206, 208, 210, y 218; y en otros casos la valoración de la Prueba, Arts. 173, 182, 497, y 499 Pr.Pn., en todos estos artículos mencionados, la Casación es improcedente.

Hay pruebas que el Tribunal esté obligado a recibir, como la Testimonial y también a determinadas Pruebas la Ley les ha dado un Valor Específico, como ocurre en algunos casos de comprobación del Cuerpo del Delito, y otros en que sólo se dan las reglas de valoración como en la Delincuencia; en el primer caso se trata de Prueba Tasada, y en el segundo de la Sana Crítica; si se deja de admitir pruebas, o se resuelve en contra de la Prueba Tasada o Reglas de la Sana Crítica, el Recurso de Casación es procedente siendo únicamente necesario, que con ello se esté desestimando Pruebas determinantes para resolver el hecho investigado, Arts. 490, 491 y 492 Pr.Pn.

Inciso Tercero. La valoración de la Prueba Testimonial se ha dejado al Tribunal, conforme a las Reglas de la Sana Crítica, y el Art. 571 Inciso 3, - contempla tres casos de error en la apreciación de la prueba testimonial.:

a.) CUANDO SE LE HA DADO VALOR A DECLARACIONES DE TESTIGOS INCAPACES, SI LA INCAPACIDAD DE ESTOS PROVIENE DE ENAJENACION MENTAL, SORDOMUDEZ O CEGUERA O POR RAZONES DE PARENTESCO CON EL IMPUTADO, SU CONYUGE, SUS ASCENDIENTES, DESCENDIENTES O HERMANOS, SALVO LOS CASOS DE VALIDEZ QUE DA LA LEY A SUS TESTIMO-

NIOS EN DISPOSICIONES CONTENIDAS EN ESTE CODIGO Y EN LAS LEYES PROCESALES CIVILES.

Las Causas por las cuales puede interponerse la Casación cuando se le ha dado Valor a Declaraciones de Testigos Incapaces, debe fundarse en las siguientes incapacidades:

- 1.- Enajenación Mental
- 2.- Sordomudez
- 3.- Ceguera
- 4.- Parentesco

En materia de Incapacidades, el Código Procesal Penal, se ha remitido a las disposiciones Procesales Civiles, Art. 499 Pr.Pn., por lo que el análisis debe hacerse tomando en cuenta lo establecido en los dos Procedimientos.

El Art. 294 Pr. regula lo relativo a las Incapacidades, y en su numeral 1, contempla las primeras tres incapacidades:

La incapacidad por Enajenación Mental o por Demencia como le llama el Procedimiento Civil, puede a mi juicio darse, tanto en el caso del Demente, o Enajenado que no ha sido Declarado, como del que se encuentra en Estado de Interdicción, por lo tanto, no se debe limitar esta Incapacidad al Interdicto, de quien no puede haber la menor duda, ya que es incapaz de cualquier acto Art. 465 Cc., el Art. 295 Pr.C., autoriza al Juez a rechazar de oficio a los testigos Incapaces, pero el problema surgiría si el Juez no lo rechaza, sino que le da valor a su deposición y en el proceso no consta el Estado Mental del Testigo; los Arts. 497 y 498 Pr.Pn.; dan las reglas necesarias para admisión y valoración del Testimonio utilizando la Sana Crítica, no violaría el Juez estas reglas si no habiendo prueba del Estado Mental del Testigo las toma en consideración; la única forma de que pueda darse la Casación sería el caso que conforme al Art. 328 Pr.C., se le presentan al Juez las pruebas periciales sobre el Estado Mental del Testigo, y no obstante ello, les da valor a las deposiciones del incapaz por razones Mentales, desde luego siempre y cuando no haya presenciado los hechos y declarado sobre los mismos durante un Intervalo Lúcido, pues también bajo estas circunstancias hace fe la declaración del Interdicto.

En materia Civil, el sordomudo sólomente es capaz de declarar en aquellos casos en que los hechos sobre los que depone, puede haberlos adquirido por medio de la vista, siempre y cuando sepa leer y escribir, Art. 297; en Materia Penal el sordomudo puede ser Testigo sobre muchos hechos que vio o apreció antes de surgir su incapacidad, aunque no pueda leer y escribir, ya que por medio de un intérprete puede rendir su declaración; si se le da fe a una declaración de un sordomudo, rendida de manera distinta, siempre y cuando conste en el proceso su incapacidad (Sordomudez), procede la Casación. Igualmente procede La Casación cuando el ciego depone sobre hechos que sólo pudieron haberse percibido por medio de la vista, mas no en aquéllos casos en que depone sobre hechos que adquirió oyéndolos, o que acaecieron antes de su ceguera.

Por regla general no pueden declarar como Testigos en contra del imputado su Cónyuge, Ascendientes, Descendientes o Hermanos; procedería la Casación si se aprecian como Prueba sus deposiciones, siempre y cuando esté establecido el parentesco entre Testigo e Imputado, no bastando la mera manifestación de uno u otro, sino mediante la Prueba Instrumental especificada en el Código Civil - Art. 322.

No obstante la incapacidad anterior establecida en el Art. 201 Pr.Pn., hace fe la Declaración del Testigo aún teniendo Parentesco con el Imputado, si el Ofendido, tiene un Parentesco con el Testigo, de igual grado o más próximo que el que tiene con el Imputado.

b.) CUANDO SE HAYA DADO VALOR A DECLARACIONES DE TESTIGOS CUYAS TACHAS HAN SIDO LEGALMENTE PROBADAS EN LOS CASOS EN QUE ESTAS DEBEN APRECIARSE.

Tacha podemos decir que es toda causa que le quita fe a la deposición de un testigo, las cuales deben estar señaladas en la Ley en forma expresa; el Art. 500 Pr.Pn., establece las Tachas en Materia Penal, y el Art. 501 Pr.Pn., da las reglas para la apreciación de las Tachas.

En repetidas oportunidades he afirmado, que la Casación es procedente, - salvo los casos excepcionales señalados oportunamente en el conocimiento de los delitos, cuya pena mínima es igual o superior a 3 años; todos estos delitos ordinariamente se tramitan en Juicio Ordinario, y la Fase de Instrucción

es igual para cualquiera de ellos, sin embargo la Fase Contradictoria, es diferente, cuando se trata de los delitos que conoce el Juez de Hacienda, o de lo Militar, ya que cuando conoce el Juez de Primera Instancia de lo Común, el Delito es de Conocimiento del Jurado, Arts. 115 y 313, y cuando conoce el Juez de Hacienda o de lo Militar éste sin someter el delito a conocimiento del Jurado, dicta Sentencia Definitiva, Art. 454 Pr.En.; en las causas sometidas a conocimiento del Jurado, éste aprecia las tachas, Art. 501 Pr.En., pero en las que no conoce el Jurado, éstas las aprecia el Juez de conformidad a las reglas de la Sana Crítica, Art. 493 y 501 Pr.En. Con las explicaciones dadas, vemos con claridad, que para que la Casación proceda por haber dado valor a las declaraciones de Testigos cuyas Tachas se han probado, es necesario que las Tachas se den en Juicios que conoce el Juez de Hacienda o de Lo Militar, y que al valorarlas éste haya violado las Reglas de la Sana Crítica, de otro modo es imposible legalmente la Casación.

c.) CUANDO EL ERROR DE APRECIACION RESULTE EVIDENTE CON LO QUE CONSTE EN DOCUMENTOS PUBLICOS, AUTENTICOS O PRIVADOS RECONOCIDOS.

En este literal, el Legislador impropiamente ha denominado Documentos, a los Instrumentos, por lo que debemos entender que se refiere a los Instrumentos Públicos Auténticos o Privados Reconocidos, ya que los Documentos con estas características, no existen; los Instrumentos de este tipo son aquéllos designados en los Arts. 254, 255, 260 y 262 Pr.C.

La Prueba Instrumental, es tomada en consideración para la determinación de la Delincuencia o del Cuerpo del Delito; cuando se va a apreciar por medio de la Prueba Instrumental la Delincuencia, ésta tiene que hacerse conforme a las reglas de la Sana Crítica y en relación con las demás Pruebas del Proceso, y para nuestro caso específico, con la Prueba Testimonial, Art. 49 inciso 2,- La Casación es procedente cuando la prueba Testimonial se hubiere apreciado erróneamente en relación a lo que conste en el Documento Público, Auténtico o Privado reconocidos en relación a la Delincuencia y por medio del Recurso de Casación se determinará si hay o no contradicción entre la Prueba Instrumental y la Testimonial, valoradas una y otra conforme a las Reglas de la Sana Crítica, y si las reglas trazadas por ésta han sido infringidas en la prueba testi-

monial, la sentencia será casada. Cuando se trata de la Prueba Instrumental en la apreciación del Cuerpo del Delito, el problema se simplifica, ya que la Casación procederá cuando resulte evidente que la apreciación de la Prueba Testimonial está en contradicción con lo que aparece en los Instrumentos.

#### Ch.- OTROS MOTIVOS DE FONDO.

Bajo el título de otros motivos de fondo en el Art. 572 Pr.Pn., el Legislador incluyó cuatro situaciones que no corresponden al campo de las leyes Sustantivas sino Procesales, y con ello, viene a ratificar con claridad que la violación, errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley, en nuestra Legislación se da tanto en Materia Sustantiva como Procesal, negando así la afirmación hecha en el inciso 1, del Art. 571 Pr.Pn.

Sin embargo de lo expuesto por el Legislador en el Art. 572 respecto a la violación, errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley, considero - que los motivos señalados en los cuatro numerales del artículo en mención sólo pueden darse o bien por Errónea Interpretación o por Aplicación Indebida, pero jamás por Violación de Ley; pues en ambos casos las Normas o han sido observadas erróneamente o aplicadas equivocadamente al llevar a cabo la subsumición de los hechos probados, en los supuestos normativos, mas nunca ignoradas, supuesto que es ineludible para que exista Violación de Ley.

Contrariamente a lo que ocurre con los Motivos de Fondo de los primeros 8 numerales del Art. 571 Pr.Pn., aquí en La Casación se tiene obligatoriamente - que hacer revisión de las pruebas, pues en estos motivos se dan únicamente por errores de hecho, y jamás errores de derecho.

#### 1.- CUANDO HUBIERE ABUSO, EXCESO O DEFECTO DE JURISDICCION POR RAZON DE LA MATERIA.

Este motivo trata exclusivamente de los Errores Judiciales en cuanto a la competencia por razón de la Materia se refiere, y contempla tres situaciones:

a.) Abuso; b.) Exceso; y c.) Defecto.

a.) ABUSO: Habrá abuso, cuando el Funcionario Judicial, conozca acerca -

de hechos que no puede conocer ningún funcionario, violentando en algunos casos el principio Constitucional contenido en el Art. 171 C.P.

b.) DEFECTO: Cuando el Funcionario Judicial competente para conocer de un hecho que pertenece a su Competencia Material, se niega a conocer de él, en vista de que considera que es de la Competencia Material de otro Juez, ejemplo: cuando en el caso del Delito de Contrabando el Juez de Hacienda afirma que corresponde a un Juez de lo Penal Común o de lo Militar.

c.) EXCESO: Cuando no siendo competente un Juez por razón de la Materia invade el Campo de otro de distinta competencia Material, conoce por ejemplo: un Juez de lo Militar del Delito de Rebelión, contra un Civil en tiempo de Paz, y cuando no se han Suspendido las Garantías Individuales y Sociales.

Siguiendo los razonamientos utilizados en las páginas anteriores y lo lógico y consecuente con los Principios de la Justicia Salvadoreña, es que la Casación se dé del Auto de Elevación a Plenario, que es donde el Tribunal califica el Delito, y no espera hasta la Sentencia Definitiva, ya que al Casar el Auto de Elevación a Plenario la Corte Suprema de Justicia, evitará la continuación de un Proceso Nulo, y lograría el cumplimiento de su obligación de "vigilar porque se administre pronta y cumplida Justicia". Sin embargo si por cualquiera circunstancia, antes de la Sentencia Definitiva no se interpone el Recurso de Casación por este motivo, a mi juicio puede perfectamente interponerse de la Sentencia Definitiva, ya que no hay ninguna prohibición ni expresa ni tácita en la Ley, para ello.

2.- CUANDO HUBIERE ERROR AL ADMITIR O DESESTIMAR EN LA SENTENCIA DEFINITIVA LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS DE COSA JUZGADA, PRESCRIPCION, AMNISTIA O INEULTO.

Presupone esta disposición, que el Recurso de Casación, únicamente puede interponerse de la Sentencia Definitiva, sin embargo ello no es cierto, pues el Art. 282 Pr.Pn., enumera las Excepciones Perentorias, las cuales al tenor del Art. 234 pueden interponerse en cualquier Estado del Juicio antes de la Sentencia, y si ha lugar a ellas o se deniegan la Resolución es Apelable, Art. 285 Inciso 2.

Lo que sí limita esta disposición, es la Interposición del Recurso de ---

Casación, por este motivo a las Sentencias Definitivas, cuando se han admitido o desestimado las Excepciones Perentorias especificadas, pero no niega la Interposición del Recurso de las Sentencias Definitivas o Interlocutorias por la Admisión o Rechazo de cualquiera de las Excepciones Perentorias del Art. 282, siempre y cuando se funden en su motivo distinto del señalado en el Art. 572 numeral 2.

Resumiendo, diré que procede el Recurso de Casación, de toda Sentencia Definitiva, por el Motivo contenido en el Art. 572 numeral 2, cuando en ella se admite o desestima las siguientes excepciones perentorias: Cosa Juzgada, Prescripción de la Acción o de la Pena, Amnistía en su caso, pero no del Indulto, aunque éste se mencione, como lo expliqué en la Pag. ; y procederá el Recurso de Casación de toda sentencia Definitiva o Interlocutoria en que se admita o desestime cualquiera de las excepciones perentorias contenidas en el Art. 282 Pr.Pn.; siempre que se funde en un Motivo de Fondo distinto del numeral 2 del Art. 572 Pr.Pn.

3.- CUANDO AL DICTARSE SOBRESEIMIENTO, POR ERROR, SE HUBIEREN ESTIMADO LOS HECHOS PROBADOS, COMO COMPRENDIDOS EN UNA SENTENCIA FIRME ANTERIOR, O EN UN DECRETO DE AMNISTIA O INDULTO, O EN EL PERDON DEL OFENDIDO O SE HUBIERE CONSIDERADO PRESCRITA LA ACCION PENAL.

Este motivo de Casación se dá únicamente cuando se ha pronunciado Auto de Sobreseimiento Definitivo, nunca del Provisional, y no es necesario que el Sobreseimiento sea pronunciado en Segunda Instancia, bastando que la Cámara respectiva lo ratifique para que pueda interponerse.

Exige este Motivo que existe la Prueba suficiente del Cuerpo del Delito y de la Delincuencia, como para Elevar a Plenario, pero que en vista de que el Juzgador al apreciar la prueba vertida en Autos, justificada o injustificadamente crea que esos mismos hechos están comprendidos en un Proceso anterior, y que no puede seguir adelante con el Proceso en razón de que sobre ellos ya existe una Sentencia Ejecutoriada, un Decreto de Amnistía, en su caso, pero no el indulto ( Ver Pag. 56 ), o que el Imputado fue perdonado por el ofendido, o la Acción ya está prescrita.

Los Arts. 164 C.P. y 4 Pr.Pn., regulan lo relativo a la imposibilidad de ser procesado dos veces por la misma causa, hecho o delito; los Arts. 649 a - 659, regulan lo relativo a la Amnistía; los Arts. 660 a 674, el Indulto; los - Arts. 215 Pn.- 83 Inc. 2º Pr.Pn., el Perdón en Materia Penal en los Delitos - susceptibles de darse, y el Art. 119 Pn. y 125 Pn., la Prescripción de la Ac- ción Penal.

De la lectura del Art. 119, podemos ver claramente que en él están compren- didas la mayoría de las situaciones planteadas en este motivo, y la compren- sión del Artículo sería mayor si se hubiera redactado así: "Cuando al dictarse Sobreseimiento, por error se hubieran estimado los hechos probados como compren- didos en una Sentencia Ejecutoriada, pero no en un Decreto de Indulto, como ex- pliqué en la pag. 56, o que concurren las causas de Extinción de la Responsabili- dad Penal.

Para que la Casación pueda darse es necesario, que de las probanzas verti- das en Auto se pueda establecer plenamente el yerro del juzgador al apreciar e- quívocadamente la concurrencia de las situaciones enunciadas, las cuales debe - haber relacionado en el Auto de Sobreseimiento Definitivo, sin embargo si ellas no fueron relacionadas en el Auto relacionado, no por eso el Recurso será impro- cedente, ya que en Casación necesariamente tendrá que hacerse la valoración de todas las pruebas se mencionen o no en el Auto recurrido.

#### 4.- CUANDO SE DECLARE DESIERTA LA ACUSACION POR DELITOS PERSEGUIBLES UNICAMENTE A INSTANCIA DE PARTE.

Obviamente se trata aquí de una Sentencia Interlocutoria, pero limitada a aquellos delitos cuya única forma de prosecución del proceso es a Instancia de parte y jamás de oficio, o en aquellos casos en que como La Estafa, sólomente - el impulso inicial es necesario, y una vez comenzado su conocimiento pueden de oficio continuarse, por lo tanto, es exclusiva para los delitos de Adulterio, - Art. 265 Pn., Difamación e Injurias, Arts. 181 y 183 respectivamente, en oposi- ción de los delitos perseguibles a Instancia de Parte comprendidos en el nume- ral 3 del Art. 569, que abarca los delitos antes mencionados y los siguientes: - Estupro, Art. 197 inciso 1, Acceso Carnal por Seducción, Art. 197 Inciso 2 Pn., Violación, Art. 192 Pn., Rapto, Art. 200 y Libramiento de Cheque sin Provisión

de Fondos, Art. 372 Pn. Las razones por las cuales se puede declarar desierta una acusación se encuentran contenidas en los Arts. 60 Pr.Pn., y a ellos se refiere este motivo, el cual será procedente, siempre que se declare desierta la acusación en los delitos enumerados, y en Casación se determina si es o no justificable la deserción.

#### d.- COEXISTENCIA DE MOTIVOS.

Cuando se interpone un Recurso por Motivos de Fondo, pueden perfectamente concurrir varios Motivos Específicos, mas no necesariamente y cada uno de ellos puede provenir de un Motivo Genérico distinto e del mismo, debiendo al interponerse el Recurso, especificar con claridad, tanto la existencia de los Motivos Genéricos, como de los Motivos Específicos, determinándose, qué Motivo o Motivos Específicos provienen de cada Motivo genérico invocado.

No debe perderse de vista en estas observaciones, que los Motivos Genéricos que pueden concurrir son la Errónea Interpretación y la Aplicación Indebida de la Ley, y nunca Violación de Ley, con alguna de ellas, ya que la existencia de la Violación de Ley, excluye la Errónea Interpretación y la Aplicación Indebida, o viceversa.

### 2.- DE FORMA.

#### a.- EXPLICACIONES PREVIAS.

Bajo este título y en el Art. 573, el Código Procesal Penal, ha agrupado todos aquellos Motivos de Casación que tiene como fundamento un Vicio de la Actividad Procesal, sin embargo no cualquier Vicio puede dar lugar a Casar una Resolución, sino aquéllos que la Ley ha previsto expresamente.

En la Casación por Motivos de Forma no cabe hablar de Violación, Errónea Interpretación o Aplicación Indebida de la Ley, ya que ellos son exclusivos de los motivos de Fondo, al respecto de los Motivos de Forma nuestra Ley Procesal Penal sólomente exige tres requisitos:

1.- Que haya efectivamente ocurrido una por lo menos de las situaciones previstas en los once numerales del Art. 573;

2.- Que la parte que invoca el Recurso haya utilizado los Ordinarios que la Ley prevé a fin de subsanar en las Instancias el Vicio o Defecto que le -

causa perjuicio.

3.- Que se trata de un delito comprendido en lo establecido en el Art.--  
568 Pr.Pn.

El Récursu de Casación por motivos de Forma, únicamente puede interponer se de las Sentencias Definitivas, mas nunca de las Interlocutorias, en razón de que del contexto del Art. 573 se deduce claramente y también del Art. 590 Pr.- Pn., cuando utiliza las frases siguientes: "CUANDO SE CASARE UNA SENTENCIA POR MOTIVOS DE FORMA"; " SE MANDARA REPONER EL PROCESO DESDE EL ULTIMO ACTO VALI-- DO". De un estudio minucioso los motivos de Forma, y de las nulidades contenidas en los Arts. 550 a 555, y de muchas otras que se encuentran dispersas en el Código Procesal Penal, observaremos que entre ambas existen semejanzas o = causas comunes e idénticas, de tal suerte que, la Casación por Motivos de Forma en la mayoría de los casos, no es más que la vía por medio de la cual se -- subsanen las Nulidades cometidas en las Instancias debidamente impugnadas y - erróneamente rechazadas por los Tribunales Inferiores, reparación que está encomendada Constitucionalmente al Organismo Superior del Poder Judicial.

Explicaré separadamente, cada uno de los Motivos de Forma contenidos en el Art. 573 Pr.Pn.

#### 1.- POR INCOMPETENCIA DE JURISDICCION POR RAZON DEL TERRITORIO.

Podemos decir que Jurisdicción es una función pública por medio de la cual el Estado pretende la tutela del Derecho Subjetivo y que la Competencia, siguiendo al maestro COUTURE, no es otra cosa que el Fragmento de la Jurisdicción atribuido a un Juez. Todo Juez o Tribunal, tiene Jurisdicción para Administrar Justicia, sobre la Materia y Territorio, que dentro del Esquema Judicial se le ha atribuido, de tal manera, que fuera de su Territorio, y sobre otras Materias, no tiene Facultad o Potestad de Administrar Justicia, y en consecuencia, no es Competente.

Los Actos Delictivos, por pertenecer al mundo fáctico, deben ocurrir o - considerarse acaecidos en un lugar determinado, por ello su investigación tie ne que estar a cargo del Funcionario Judicial, que conoce de la Materia Penal, en el ámbito especial o territorio, donde se cometió o se considera cometido dicho Acto. Cuando el numeral 1 del Art. 573 prescribe "POR INCOMPETENCIA DE

JURISDICCION POR RAZON DEL TERRITORIO<sup>1</sup>, está prescribiendo nada menos que, por falta de Potestad de Administrar Justicia en el Territorio donde ocurrió o se considera ocurrido el Delito.

Nuestro Código Procesal Penal, fija las siguientes reglas de competencia por razón del territorio.

1a. Es competente para conocer de un Delito, el Juez del lugar donde éste se ha cometido, Art. 21 Pr.Pn. En el Inciso 2 de este artículo el Legislador ha cometido una impropiedad, ya que se refiere al Delito Imperfecto o Tentado, regulado en el Art. 28 Inc. 2 Pn., y parte del supuesto que este Delito se comete en dos Circunscripciones Territoriales, lo que no prevee el Código Penal en el Artículo mencionado, aunque eso no quiere decir que no podría ocurrir así, mas no siempre como lo deja ver el inciso 2, del Art. 21 Pr.Pn.

2a. Es competente para conocer de un Delito, todo Juez en cuya Circunscripción se haya realizado una parte por lo menos de los Actos Delictivos. Como en este caso todos son competentes conocerán a prevención. Arts. 21 Inciso 2 y 22 Pr.Pn.

3a. Cuando se trata de Delitos de Tracto Sucesivo Internacional, es competente para conocer de él, el Juez Salvadoreño, en cuyo territorio se iniciaron los Actos Delictivos, o se produjeron sus efectos. Art. 23 Pr.Pn.

4a. Cuando se trate de delitos que tengan que conocer los Tribunales Salvadoreños en virtud de la Extraterritorialidad de las Leyes Penales Nacionales, será competente el Juez que la Corte Suprema de Justicia designe. En estricto rigor de la Ley, no estamos en presencia de una Competencia por razón del Territorio.

5a. Cuando se trate de los Delitos cometidos en Naves o Aeronaves de que habla el Art. 25 Pr.Pn., el Juez Competente será aquél en cuyo Territorio arribe la Nave o Aeronave, y si no lo hiciere en ninguna parte del Territorio Nacional, se estará a lo dispuesto en el numeral y regla de competencia anterior.

6a. Cuando se trate de los Delitos de Robo y Hurto, será competente para conocer de ellos mas en forma limitada el Juez de la Circunscripción Territorial donde se aprehenda a los Delincuentes o Imputados con los objetos robados o hurtados.

7a. El Domicilio del Demandado, Art. 442 Pr.Pn., Voy a explicar detenidamente, como se habilita la Procedencia del Recurso de Casación por el Motivo de Forma contenido en el numeral 1 del Art. 573 Pr.Pn.

El Recurso de Casación por incompetencia de Jurisdicción por razón del Territorio, es improcedente en los casos en que la Corte Suprema de Justicia ha designado el Juez que conocerá del hecho punible, y en aquellos casos en que promovido el conflicto de Competencia, de Oficio o a Petición de Corte este mismo organismo resuelve determinando el Juez competente.

Los conflictos de competencia regulados en los Arts. 31 a 35 Pr. Pn., no deben promoverlos las partes para que pueda habilitarse por el presente motivo la Casación, ya que una vez iniciado no se puede renunciar, y como aquí la Corte Suprema de Justicia es la que decide lo relativo a la Competencia, no existe procedencia del Recurso como lo expliqué anteriormente; únicamente dejaría expedito un Recurso de Casación un Conflicto de Competencia, cuando éste es decidido o solucionado entre los Jueces sin intervención de la Corte Suprema de Justicia.

Es mi personal criterio, que no es requisito para que la Casación sea procedente que las Partes o el Tribunal, inicien el conflicto de competencia ya que éste no es ningún Recurso.-

La Nulidad en nuestro País casi está asimilada a los Recursos Ordinarios aunque técnicamente no lo es, tanto que el Legislador ha colocado esta Institución bajo el Título de la Impugnación y Ejecución de Las Sentencias, y entre los Recursos Ordinarios y Extraordinarios, el numeral 1 del Art. 551 instituye la Nulidad cuando el Juez carece de Competencia por razón del territorio, y al tenor del Art. 552, se trata de una Nulidad Absoluta, y por ende irratificable, no siéndole aplicable por lo tanto lo regulado en el Art. 574 Pr.Pn.

No es necesario que la Nulidad sea interpuesta en Primera o Segunda Instancia para que el Recurso sea procedente, ya que conforme al Art. 552, éstas pueden Declararse a Petición de Parte o de Oficio en cualquier estado del Juicio o Instancias, luego pues si no se interpone no se viola la exigencia del Art.574 Pr.Pn., ya que no le es aplicable a este caso.

Interpuesta la Casación y reconocida la incompetencia por la Corte Suprema de Justicia, declarará parte del Proceso Nulo, quedando válidos los actos de Instrucción, Art. 590 e inciso 3 del Art. 27 Pr.Pn.

2.- POR FALTA DE EMPLAZAMIENTO AL IMPUTADO, AUSENTE, O CUANDO CUMPLIDO EL TÉRMINO DEL EMPLAZAMIENTO AQUEL NO SE HUBIERE PRESENTADO O NOMBRADO DEFENSOR EN FORMA LEGAL Y SE HUBIERE CONTINUADO EL PROCEDIMIENTO EN VEZ DE SUSPENDERLO, EXCEPTO EN EL CASO DEL ART. 293.

Este motivo, presenta serios problemas que quizás el Legislador no los notó. Parte de la base que se continúa el Procedimiento Penal después de terminada la-instrucción, no habiendo emplazado al Imputado o no habiendo éste nombrado Defensor que lo represente en la Fase Contradictoria del Juicio.

Veamos ahora esos problemas:

Para que sea procedente el Recurso de Casación por este Motivo de Forma, el Art. 574 exige se haya hecho uso de los Recursos Ordinarios para subsanar la falta excepto si ello hubiera sido imposible. Al finalizar el Juez la Instrucción cuando se trate de un Reo Ausente, el Juez debe emplazarlo para que llegue o nombre quien lo defienda; si no comparece a defenderse o no nombra defensor, lo Declarará Rebelde y suspenderá el Proceso, excepto cuando sean Varios Imputados y uno por lo menos sea reo presente, ya que en este caso lo nombra Defensor de Oficio para la continuación del Juicio.

Si el Juez no suspende el Proceso en el caso de ser procedente conforme al Art. 292 existiendo las fallas enumeradas, tiene que nombrarle al imputado ausente Defensor de Oficio, pero éste podrá interponer algún Recurso? De qué resolución podrá interponerlo? Qué clase de recurso interpondrá? La verdad es que no podrá interponer ningún Recurso, ya que su nombramiento habrá sido hecho después del Auto de Elevación a Plenario, Art. 298 numeral 4, y ya habrán pasado los Términos para Interponer Revocatoria, Art. 513 y 514 o Apelación, Art. 298 Inciso último y Artículo 521, asimismo no podrá interponer el Recurso de Nulidad, por no estar comprendida o autorizada, ni en los artículos pertinentes a la Defensa del Imputado Ausente, ni en las Nulidades del Art. 550 y siguientes. Cómo hace llegar el Defensor el Proceso al Recurso de Casación? La realidad es que la única forma de lograr esto es apelado de la Senten

cia Definitiva si fuere Condenatoria, para que la Cámara de Segunda Instancia conozca e introducido ahí, interponer el Recurso de Casación por el Motivo presente, razonando todas las situaciones expuestas en cumplimiento de lo exigido por el Art. 574, demostrando la imposibilidad de hacer uso de Recurso alguno.

No me estoy refiriendo en esta oportunidad, al caso del defensor de oficio nombrado en el momento oportuno, conforme el Código Procesal Penal, sino al caso por cierto bien difícil que se da en la práctica, pero que podría llegar a darse, que el defensor de oficio se nombra, unos cuantos días antes de la vista Pública de la Causa.

3.- CUANDO SE HUBIERE DEJADO SIN DEFENSOR AL IMPUTADO QUE NO HUBIERE MANIFESTADO QUERER DEFENDERSE POR SI MISMO, TENIENDO FACULTAD LEGAL PARA ELLO.

Este motivo encierra los mismos problemas que el anterior, pero parte de la base de un imputado presente. Todo imputado tiene derecho a nombrar su Defensor desde la Fase de Instrucción, Art. 46 numeral 3 e inciso 1 del Art. 62. Sin embargo esto no es indispensable; es en la Fase Contradictoria que se hace ineludible el Nombramiento por parte del Reo de un Defensor, ya que si no lo hace, el Juez tiene que Nombrarle uno de Oficio. Desde luego que el Reo estará sin defensor en una Parte de la Fase Contradictoria, ya que no puedo concebir una ignorancia tal de un Juez y de la Fiscalía General de La República, que permitan una vista Pública sin Defensa, Pronunciada la Sentencia Condenatoria, el Defensor deberá apelar e impulsar el Recurso de Casación tal y como lo expliqué en el caso anterior, con la salvedad que aquí podría plantearse la Nulidad contenida en el Art. 551 numeral 6, pero su interposición no es obligatoria, ya que conforme al Art. 552, puede interponerse en cualquier Estado del Juicio o Instancia.

Finalmente deseo aclarar que cuando en la parte final del numeral comentado se refiere "TENIENDO FACULTAD LEGAL PARA ELLO" está específicamente refiriéndose a la facultad legal para litigar, mas no a la edad de imputado.

4.- POR FALTA DE RECEPCION A PRUEBA EN CUALQUIERA DE LAS INSTANCIAS, CUANDO FUERE PROCEDENTE.

En los Juicios o Procesos Penales Instruïdos por Delitos susceptibles -

de Casación conforme a lo limitado en el Art. 568, pueden recibirse en Primera Instancia, las Pruebas que las Partes, los Terceros, o el Juez señalen o pidan en tres momentos:

a.) En la Fase de Instrucción, Art. 115 Pr.Pn.

b.) Dentro del Término de Prueba de la Fase Contradictoria, Artículos 229 y 230 Pr.Pn.

c.) Cuando se tenga que aportar pruebas para impugnar instrumentos presentados fuera del término de prueba, conforme al Art. 491 inciso 3 Pr.Pn.

En Segunda Instancia sólomente habrá Recepción a Pruebas cuando se trate de los casos contenidos en el Art. 535 Pr.Pn. Si la negativa de recepción a pruebas se da en Primera Instancia puede pedirse la Nulidad conforme al Art. 551 Pr.Pn., numeral 3, igualmente ocurre en Segunda Instancia, sin embargo no es obligatoria para los efectos de Casación en vista del Art. 552 Pr.Pn.

Sin en Primera Instancia se niega la Recepción a Pruebas, al Apelar de la Sentencia Definitiva, se debe señalar como punto Apelado este Vicio, y si se niega en Segunda Instancia la Recepción a Pruebas para recibir las Pruebas que se presentarían en Primera y que no lo fueron por la Negativa a la Recepción, o si se Denegara a Recepción a Pruebas en Segunda Instancia si es Procede conforme al Art. 535 Pr.Pn., la Casación por motivo de Forma es Obvia.

##### 5.- POR DENEGACION DE PRUEBAS PERTINENTES PROPUESTAS EN TIEMPO Y FORMA Y QUE HAYAN PRODUCIDO INDEFENSIÓN O IMPUNIDAD.

Es necesario para poder con claridad explicar este Motivo, no confundir y dar por conocidos cuatro términos atinentes a las Pruebas: Pertinencia; Impertinencia; Admisibilidad; Inadmisibilidad.

Una prueba es Pertinente, cuando su contenido tiene relación directa con los hechos objeto de la prueba, ejemplo, la prueba de la edad en los delitos de violación presunta. Por el contrario una prueba es Impertinente cuando su contenido no tiene relación directa con los hechos, Ejemplo, probar en el Delito anterior, el nivel educacional de la Víctima; una prueba es Admisible cuando el Medio utilizado para establecerla es el Idóneo, Ejemplo, Reconocimiento Médico para el caso de Violación, y por el contrario es Inadmisible cuando el Medio es inidóneo, ejemplo, querer probar la Violación con Prueba Instrumental

en defecto del Reconocimiento Médico.

Es necesario para la operancia del Recurso que se pruebe o la Indefensión o la Impunidad según sea el Recurrente, y que la Denegación de Pruebas -- se haya dado dentro del Término de Prueba de la Fase Contradictoria del respectivo delito, jamás por denegación en la Fase de Instrucción, ya que los interesados pueden pedir dicha prueba en la Fase Contradictoria específicamente señalada, en caso de que se les niegue en la Instrucción.

Si dándole cumplimiento a la exigencia del Art. 301 se deniega la prueba solicitada, procede la Casación, por el presente motivo, también procederá -- cuando habiéndose concedido el Término Especial para la Impugnación de la --- Prueba Instrumental presentada conforme al Art. 491, hubiere Negativa a recibir Pruebas Pertinentes y Admisibles, solicitadas en tiempo.

Cuando han sido presentadas las pruebas Documentales incluidas en el Art. 492, no podrá darse este Motivo, ya que ellas pueden ser presentadas en cualquier momento del Juicio antes de la Sentencia, inclusive en Segunda Instancia, y su Valor Probatorio se determinará hasta en la Sentencia Definitiva, sólomente podrá invocarse el Recurso de Casación por Violación a esas Reglas, y - si están en contradicción con las otras Pruebas del Proceso.

6.- POR FALTA DE CITACION PARA UNA DILIGENCIA DE PRUEBA, CUANDO LA LEY LA REQUIERA EXPRESAMENTE Y QUE HAYA PRODUCIDO IMPUNIDAD O INDEFENSION.

Para que pueda válidamente darse la Casación por este Motivo es indispensable que concurren los requisitos siguientes:

- a.) Que se haya verificado una Diligencia de Prueba, sin Citación de una de las partes, o de los Interesados que tiene Derecho a presenciarse.
- b.) Que la Citación para la Práctica o Diligencia de Prueba sea exigida, por la Ley, o reconocida como un Derecho.
- c.) Que la Ausencia de la Parte Interesada, por la falta de citación a la Diligencia, le haya producido indefensión o acarreado impunidad.

En todo Proceso Penal como ya lo hemos afirmado anteriormente, las Pruebas pueden recibirse, bien dentro de la Instrucción, o bien dentro del Término

de pruebas de la Fase Contradictoria, ordinariamente, salvo algunas excepciones contenidas expresamente en el Código Procesal Penal, dada la naturaleza de éstas o del momento de su interposición que pueden dar lugar a nuevas pruebas recogidas fuera del Término Ordinario.

Cuando las probanzas se recogen en la Instrucción, la Ley no exige la citación de las Partes o Interesados para que comparezcan a la recepción de ellas por así regularlo el Art. 119 inciso 2 Pr.Pn., siendo su presencia voluntaria o potestativa, en cambio cuando son aportadas dentro de la Fase Contradictoria, en el Término Ordinario o en Términos Especiales, es requisito indispensable la Citación a las Partes o Interesados, a fin de que presencien su recepción, pero no es obligatoria su presencia para que las pruebas se rindan o sean válidas, sino que lo obligatorio es su citación al tenor del Art. 302 y 303 Pr.Pn.

Este motivo exige que la Ausencia de la Parte interesada por Falta de Citación haya producido Indefensión o Impunidad, en vista de que conforme el Art. 303 inciso 2, la Prueba sería nula, a no ser que ella no haya sido capaz de causar prejuicios, Art. 1115 Pr.; que para el Campo Penal sería Impunidad o Indefensión, pues en ese Caso no procede la Nulidad.

Como estamos en presencia de una Nulidad Relativa, es necesario proveer la subsanación de ella dentro de la Instancia en que se ha cometido, pues de lo contrario las nulidades quedan subsanadas. Arts. 553 y 554 Pr.Pn., y si han cometido en Primera Instancia, y se les niega valor sobre ellas se volverá al Apelar de la Sentencia Definitiva, pero si se cometen en Segunda Instancia deben alegarse en ella, y si se desestima la Nulidad en Segunda Instancia cometida en Primera Instancia o Segunda Instancia, se alegarán en Casación de conformidad al motivo número 6 del Art. 573, sólomente así puede darse cumplimiento al requisito exigido en el Art. 574 Pr.Pn.

Sólomente a vía de referencia y para terminar este motivo diré que por falta de un Procedimiento de la Nulidad en el Código Procesal Penal, éstas se tramitarán conforme a las Reglas Civiles, y que como el Legislador, no permite la aportación de Pruebas en la Casación excepto en el caso del Art. 586 inciso 2, los litigantes a fin de garantizar los derechos de sus clientes, y habilitar el requisito legal de la Prueba de la Impunidad o Indefensión, deben aportar las

pruebas de estos extremos en Segunda Instancia, al momento de impulsar la nulidad respectiva, debiendo recibirse las Pruebas en Segunda Instancia, aunque el Art. 535 no lo autorice expresamente, ya que señala situaciones en que se podrá abrir a Prueba en Segunda Instancia, mas no las limita a esos casos, y por lo tanto aplicado el Art. 711 Pr.Pn., y ubicando esta situación en el Art. 1014 Pr.C., que autoriza recibir Probanzas Nuevas es procedente en este caso - la Apertura a Prueba únicamente para establecer la Impunidad o Indefensión, y cumplir así el requisito exigido en este Motivo de Casación.

7.- CUANDO LA SENTENCIA SE HUBIERE PRONUNCIADO CONTRA LO RESUELTO EN EL VEREDICTO DEL JURADO, O SE HUBIERE CALIFICADO COMO VALIDO UN VEREDICTO NULO, EXCEPTO SI LA NULIDAD HA TENIDO POR BASE LA FALTA DE PRUEBA - SUFICIENTE DEL CUERPO DE DELITO Y LA NECESARIA DE SU PARTICIPACION.

Lo he dicho repetidas veces que sólomente los Delitos que se instruyen en Juicio Ordinario y que se tramitan ante los Tribunales Comunes van a conocimiento del Tribunal del Jurado, por lo tanto este motivo es exclusivo para los delitos cuya pena de prisión tenga un mínimo igual o superior a 3 años, y que conocen los Jueces de lo Común, ya que en los casos de que conocen los Jueces de Hacienda o Militares, no hay Tribunal del Jurado, o conocen las Cortes Militares en su caso.

Una vez el Jurado ha emitido su Veredicto, tiene que pronunciarse Sentencia Definitiva, la cual tiene su apoyo en el Veredicto del Jurado, contra el cual no puede sentenciarse, Art. 505 Pr.Pn. de esta Sentencia Definitiva es procedente el Recurso de Apelación, cuando la Sentencia Definitiva es contraria al Veredicto del Jurado, mediante el que se tratará de subsanar al Vicio cometido, pero en caso de no lograrse la Casación, se ve habilitada. El Art. 390 establece taxitativamente las causas por las cuales puede ser Nulo el Veredicto del Jurado, y la Casación procederá, en los casos de Nulidad excepto en el caso -- contemplado en el numeral 4. Si dándole valor a un Veredicto Nulo se pronuncia la Sentencia Definitiva, debe alegarse la Nulidad del Veredicto, mediante el Recurso de Apelación interpuesto de la Sentencia Definitiva, y si la Cámara de negare o no declarare la Nulidad puede interponerse la Casación. No es infringir el Art. 574 si la Nulidad del Veredicto no se interpone antes de pronunciarse la Sentencia Definitiva, ya que la Nulidad no constituye un Recurso, por lo

que no les es aplicable el artículo relacionado.

8- CUANDO EN LA SENTENCIA NO SE HUBIERE RESUELTO TODAS LAS CUESTIONES =  
QUE HAYAN SIDO OBJETO DE LA ACUSACION O DE LA DEFENSA O SE HUBIERE RESUELTO -  
SOBRE DELITOS NO INVESTIGADOS.

Este Motivo de Casación no es otra cosa que la prohibición de la Plus Pe-  
titio y Minus Petitio, pero es necesario para entender su sentido en toda la -  
extensión, aclarar algunos puntos que no se encuentran bien definidos.

En el Art. 507 Pr.Pn., se dan las Reglas relativas a la Redacción de las  
Sentencias, pero en ellas no existe una expresa que indique al Funcionario --  
que Sentencia, la obligación que tiene de resolver los puntos o cuestiones que  
han sido objeto del Proceso, en la forma en que han sido conocidos y discuti-  
dos, aunque tácitamente en el numeral 2 del precitado artículo se encuentra  
regulado; pero esta obligación siempre la tiene el Funcionario Sentenciador,  
ya que con la aplicación supletoria del Procedimiento Civil, permitida por el  
Art. 711 Pr.Pn., se incorpora al Proceso Penal el contenido del Art. 421 Pr.-  
Cc., que establece que las Sentencias recaerán sobre las cosas Objeto del Li-  
tigio, en la manera en que fueron disputadas.

Qué quiso decir el Legislador con la frase "QUE HAYAN SIDO OBJETO DE LA  
ACUSACION O LA DEFENSA".?

A pesar de que el motivo reza como lo he transcrito, no debe entenderse  
que sólo procede la Casación por este motivo, cuando ha habido acusación, sino  
que en cualquier caso independiente de la forma en que se haya iniciado el Pro-  
ceso de tal suerte que se daría este Motivo cuando no se resuelva en la Sen-  
tencia sobre todos los hechos y cuestiones ventiladas en el Proceso Penal res-  
pectivo, interpretación que a mi Juicio está ajustada a las reglas estableci-  
das para esta Materia en el Código Civil, y en consecuencia con el Espíritu de  
la Legislación y del Legislador, respecto a la Defensa huelgan los comentarios,  
ya que sobre ella no hay dudas, pues independiente de la forma de iniciar el -  
Proceso la defensa siempre se da en igual forma.

A fin de ilustrar más al lector sobre este Motivo haré una breve y some-  
ra referencia a lo que la Ley se refiere cuando expresa "TODAS LAS CUESTIONES".

Con esa expresión el Legislador ha querido indicar que tiene que resolverse todo aquello de Relevancia Jurídica en el Proceso de Incidencia Directa o Indirecta sobre el Delito, y que debe contener la Sentencia, por ejemplo, la Responsabilidad Civil, la concurrencia o no de Circunstancias Modificativas de la Responsabilidad Penal, las Penas Accesorias, las Medidas de Seguridad, y otras más de naturaleza similar; respecto a la última parte del numeral que comento, sólomente diré, que se daría cuando por ejemplo, no existiendo más que un Delito investigado, en la Sentencia se resuelve como si se tratara de Concurso - Real o ideal de Delitos.

9.- CUANDO HAYA INOBSERVANCIA DE LAS FORMAS PROCESALES PRESCRITAS  
BAJO PENA DE NULIDAD PARA LAS SENTENCIAS O AUTOS DEFINITIVOS.

A pesar de que este Motivo hable de Autos Definitivos, no debe entenderse que el Motivo de Forma regulado aquí, procede de una Sentencia Interlocutoria, únicamente determina la Procedencia por la Nulidad cometidas en Resoluciones de este tipo, por inobservancia de sus Normas, debiendo impulsarse la Casación al proveerse la respectiva Sentencia Definitiva.

El Título III del Libro Tercero del Código Procesal Penal, está dedicado a las Nulidades, pero cuando en este Motivo se hace referencia a las Nulidades se está refiriendo la Ley, a las Nulidades Instituidas en forma expresa en disposiciones dispersas en todo el Código, cuando se regula determinadas Sentencias Interlocutorias, y a las contenidas en los Art.s 507 numeral - 4 y 555. Como lo he expresado varias veces en este trabajo la Nulidad no es un Recurso, por lo tanto, no tiene aplicación la exigencia del Art. 574, pero si deben las Nulidades cometidas en las Instancias invocarse cuando su no Interposición acarrearán Subsanción de la misma, y volverse sobre ellas al apelar de la sentencia definitiva, debiendo observarse en su plenitud lo dispuesto en el Art. 1129 Pr.Cc., y con las explicaciones que he dado en otras páginas.

10.- CUANDO CONCURRA A DICTAR SENTENCIA UNO O MAS JUECES CUYA  
RECUSACION FUNDADA EN CAUSA LEGAL E INTENTADA EN TIEMPO Y FORMA HUBIERE  
SIDO DECLARADA CON LUGAR.

El Código Procesal Penal en Materia de Recusación se remite expresamen-

te a lo prescrito en estos casos en el Código Procesal Civil, por lo tanto, -- las Causas de Recusación serán las contenidas en los Arts. 1157 Pr.Cc. y 36 in ciso 3° Pr.Pn., el trámite de la Recusación lo establecen los Arts. 1163 y -- 1174 a 1180 Pr.Cc.

Cuando el numeral en estudio alude a UNO O MAS JUECES, debe entenderse comprendidos aquí, tanto los jueces de primera instancia, como los Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia y Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en su caso, de conformidad al Art. 1159 Pr.Cc.

La Casación como en todos los Motivos de Forma se interpondrá de la Sentencia Definitiva por así prescribirlo expresamente el presente numeral y además porque los Motivos de Forma no pueden interponerse de las Sentencias Interlocutorias.

El Art. 37 Pr.Pn., regula determinados efectos para cuando la Recusa-- ción se interpone en la Instrucción o en la Fase Plenaria, siendo distintos en cada uno de ellos, por lo que no debe entenderse que un Juez Recusado está resolviendo ilegalmente cuando le da cumplimiento a la facultad que se le confiere en el artículo mencionado.

El numeral que estudiamos claramente establece los requisitos para que la Casación por este Motivo proceda, y la Omisión de uno de ellos impide su -- Procedencia, pero como lo expuse anteriormente, el Recurso está limitado a -- las Sentencias Definitivas; es decir, cuando el Funcionario contra quien se ha declarado procedente la Recusación Pronuncia o Concurre a Pronunciar la -- Sentencia Definitiva; si pronuncia o concurre a Pronunciar alguna Sentencia Interlocutoria que no sea de las autorizadas en el Art. 37, no procede la Casación, sino otro medio de impugnación de los actos procesales, llamado Atentado, Art. 1104 relacionado con el Art. 1101 Pr.Cc.

11.- CUANDO SE HUBIERE DENEGADO SIENDO PROCEDENTE, LA RECUSA-- CION DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA QUE CONOCIO DEL PROCESO.

La expresión Juez de Primera Instancia, no debe entenderse en su senti-- do literal, sino como Funcionario o Tribunal que conoció en Primera Instan-- cia, ya que de no ser así se excluiría por este motivo de Casación los deli-- tos en que conoce como Tribunal de Primera Instancia la Cámara Primera de lo

Penal de la Primera Sección del Centro y a que se refieren los Arts. 211 C.P. y 414 Pr.Pn.

Ignoro las razones que tuvo el Legislador, para limitar este Motivo a los casos en que se conoce en Primera Instancia, cuando conforme a la prescrito en los artículos relativos a la Recusación del Proceso Civil y específicamente el Art. 1166 Pr.Cc., también son Recusables los Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, o cuando conocen en Segunda Instancia.

El problema básico que representa este motivo es el siguiente: Las Recusaciones se tramitan en Piezas separadas del expediente del Proceso, y sólo queda constancia en éste cuando, la Recusación ha sido declarada procedente, mas no cuando se ha denegado, luego pues la única manera de que el Tribunal de Casación determine si era o no procedente la Recusación denegada es teniendo a la vista a las Diligencias de Recusación o una Certificación de las partes pertinentes, las cuales no pueden agregarse en Casación por prohibirlo expresamente el Art. 536 inciso 2º: la solución sería agregarlas en Segunda Instancia, al recurrirse de la Sentencia Definitiva por este motivo, pero saltan las siguientes dudas: Podrá o no podrá la Cámara de lo Penal respectiva de terminar al momento de resolver en apelación que no era procedente la Recusación que oportunamente se presentó con todas las formalidades y requisitos y que ella misma denegó? Podrá o no podrá la Cámara de lo Penal respectiva, extender Certificación de los Pasajes principales de las Diligencias de Recusación tramitadas ante ella misma, y recibirlas como Prueba en la Apelación de que conoce? Se violentará con todo ésto lo prescrito en el Art. 170 CP? Espero que estas dudas o inquietudes pueda el lector resolverlas personalmente.

#### b) COEXISTENCIA DE MOTIVOS.

Es inahabible que la Interposición de la Casación pueda darse por la concurrencia de varios Motivos de Forma, pudiendo existir algunas combinaciones como las siguientes:

1.- Varios Motivos contenidos en un mismo numeral, ejemplo, se pronuncia Sentencia, en contra de lo resuelto en el Veredicto del Jurado, y se le dio Valor a ese Veredicto que era Nulo Art. 537 numeral 7.

2.- Varios Motivos contenidos en distintos numerales, Ejemplo: Denega-

ción de Pruebas Pertinentes, Art. 573 numeral 5 y Falta de citación de una Diligencia, numeral 6 del mismo artículo.

3.- El mismo Motivo de Casación repetido en un proceso, Ejemplo tres, - cuatro o más Diligencias sin Citación de parte, Art. 573 numeral 6.

Es innegable de que pueden concurrir Varios Motivos de Forma, o Motivos de Forma y Fondo a la vez, pero como oportunamente lo explicaré, primero debe resolverse los Motivos de Forma y después los de Fondo, y si hubieren varios de Forma, éstos se decidirán de tal manera de que guarden un Orden Lógico, -- ejemplo, si concurren el motivo cuarto y el décimo, debe decidirse primero el cuarto, pues si se anula el Proceso a la parte del Proceso que sea procedente, por ende y sin entrar al Motivo contenido en el numeral diez, la sentencia se anula.

#### B. TRAMITE DEL RECURSO DE CASACION.

Como uno de mis propósitos en la presente tesis es el de cooperar con los estudiantes que necesariamente tiene que cursar la Asignatura Derecho Procesal Penal en la que se encuentra comprendido el estudio del Recurso de Casación Penal, voy a desarrollar el Trámite en dos partes; la primera, detallando en la medida de mis posibilidades paso a paso, toda la secuencia del Recurso - con los previsibles problemas o incidentes que pudieren presentarse, y la segunda, la forma de Sentenciar, según el Motivo operante, o la concurrencia de ellos.

##### 1.- SECUENCIA PROCESAL.

Voy a otorgar a cada uno de los pasos del Recurso con sus incidentes, un número correlativo y ascendente, a fin de que su secuencia pueda apreciarse con mayor facilidad y viabilizar su estudio.

##### a.) CASACION CON IMPULSO DE PARTE.

1. Pronunciada la Sentencia Definitiva en Segunda Instancia, la cual - puede ser proveída por la Cámara de lo Penal correspondiente, o la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en su caso, es necesario Notificar tal resolución a fin de que den comienzo los Términos del Recurso de Casación. El Art. 577 fija el término de tres días contados desde el siguiente de la Notificación respectiva, para que la parte que desea hacer uso del Recurso, anuncie

la Interposición de él, sin embargo es necesario aclarar, a quienes debe Notificarse la Sentencia Definitiva, y cómo debe hacerse dicha Notificación, a efecto de poder ver con claridad el transcurso del plazo mencionado.

Las notificaciones de la Sentencia Definitiva, deben hacerse de conformidad a lo prescrito al respecto en el Código de Procedimientos Civiles, Art. 206, 220 y a las siguientes personas:

1.- Al imputado y a su Defensor, Arts. 106 Pr.Pn., debe notificarse al Imputado cuando sea Reo Presente, pero esta doble notificación a personas que representen un mismo Derecho, puede acarrear problemas: A partir de qué momento comenzará a correr el término del Art. 577, si la notificación de la sentencia, se ha hecho al Imputado y su defensor en distintas fechas? Si se ha notificado a ambos en distintas fechas, puede cada uno de ellos interponer independientemente el Recurso de Casación? Apoyado en lo que se estipula en los Arts. 106, 575, y 577, que regulan lo relativo a la Notificación de la Sentencia Definitiva al Imputado y su Defensor y al inicio del Término en comentario, opino que si han sido notificados en distintas fechas, el Término les comenzará a correr desde el día siguiente al que se le notificó a cada uno, en consecuencia el Término para uno y otro, no vencerá el mismo día; de esta manera el Legislador está protegiendo al Imputado de una posible ignorancia, negligencia o falta de interés de su defensor, en perjuicio de sus intereses. Si hubiere concurrencia de Defensores, la notificación se hará al representante común, nombrado conforme el Art. 68, y el Término les correrá y terminará en común. Si hubieren varios imputados, la notificación deberá hacerse a cada uno de ellos en forma separada comenzando el término desde el día siguiente a su respectiva notificación.

2.- La Acusación particular si la hubiere, y en caso que concurrieren varios Acusadores, se notificará la Sentencia Definitiva al representante Común nombrado, de conformidad al Art. 54 Pr.Pn., y el término comenzará a correr para todos el mismo día.

3.- El fiscal Adscrito al Tribunal y que hubiere intervenido en el Proceso, pero si hubiere varios Fiscales designados para intervenir se Notificará la Sentencia al representante común de ellos, Artículo 43, y el Término será común para todos.

4.- A la Parte Civil si la hubiere dentro del Proceso Penal; y aquí pueden presentarse dos situaciones: I - Si hubiere varias Partes Civiles que representaren un mismo Derecho, deberán nombrar un Representante Común conforme al Art. 73, entendiéndose con él la Notificación de la Sentencia, y el Término será común a todos. II- Si hubieren varias Partes Civiles, pero representan Derechos distintos, los cuales pueden nombrar un Representante Común, de hacerlo así, habría una situación similar a la anterior, pero si no lo nombraren - deberá notificarse la Sentencia a cada uno de ellos, y el Término les correrá de conformidad a su respectiva Notificación.

5.- El responsable Civil Subsidiario, que se hubiere apersonado al Juicio, ya que si no ha intervenido, estará lógicamente Declarado Rebelde, y uno de los efectos de la Rebeldía es que se tendrá la Sentencia de su parte, por consentida. El Término al Responsable Civil Subsidiario, le correrá desde el día siguiente de su notificación; si hubieren varios tendrá que notificársele por separado, y si ésta lo fue en fechas distintas así correrá y terminará el plazo.

Para evitarle confusiones al lector, me referiré a la situación que se plantea cuando habiendo empezado a Notificarse la Sentencia Definitiva a las partes, o estando notificada totalmente, se interpone otro recurso que no es la Casación.

Los únicos recursos admisibles de la Sentencia Definitiva de Segunda Instancia son el de EXPLICACION y el de ACLARACION ( impropiaamente llamada así) - que deben interponerse dentro del término de veinticuatro horas después de haber sido Notificada la Sentencia; Podría ocurrir, que al momento de interponerse cualquiera de estos recursos alguien hubiere ya anunciado la Casación, y entonces cómo queda esta anunciación? Como la sentencia aún no ha quedado firme ( no me refiero a Ejecutoria), y estando interpuesto el Recurso de Explicación o Aclaración en tiempo, debe el Tribunal tramitar el Recurso, previa Notificación a quienes debe hacerlo, y hasta que queden resueltos estos recursos, notificará nuevamente, y será desde ahí conforme a las explicaciones dadas, que se iniciará el plazo del Art. 577, debiendo la persona que hubiere anunciado la Casación, hacerla nuevamente ya que lo resuelto al respecto de los Recursos, podría satisfacerle y hacerlo Resistir de la Casación, o darle nuevos

motivos.

2. Como el Art. 577 inciso 2º, exige para poder interponer el Recurso de Casación, que dentro de los tres días siguientes a la notificación de la Sentencia Definitiva, contados a partir del día siguiente, debe anunciarse la interposición del recurso, por quien tiene derecho a hacerlo y que va a interponerlo, debe presentarse un escrito anunciando su inconformidad con la sentencia definitiva, o informando que interpondrá el Recurso de Casación; este escrito no requiere especiales formalidades o contenido, debiendo limitarse a las dos cosas que ha anunciado, Art. 577 Pr.Fn.

Podría pensarse, que en los casos en que a las personas a quienes se les notifica la sentencia, se les ha hecho en distinta fecha, aquella o aquellas a quienes ya les venció el término regulado en el Art.577 sin haber hecho uso de él, pueden válidamente anunciar la Casación, en vista de que otra persona no se le ha concluido aún su plazo, pero ese yerro se aclara cuando el Art.--580 inciso 2º obliga al Secretario del Tribunal a llevar un registro de cuando comienzan los plazos y cuando terminan, a fin de que al momento de resolver la admisibilidad o inadmisibilidad, se tengan estos datos a la vista.

El término establecido para anunciar la Casación, es improrrogable, y no tiene excepción alguna, y no debe considerarse como excepción al caso de la Casación de Derecho, pues aquí las razones para su tramitación son distintas, y los Plazos no cuentan.

3.- Pasados tres días después de la última notificación hecha de la Sentencia Definitiva, contados del día siguiente, si nadie ha anunciado la Casación, el Tribunal declarará Ejecutoriada la Sentencia Definitiva ( todo ello previo informe de la Secretaría de que nadie ha hecho la anunciación).

4.- Toda persona que haya anunciado Casación, debe dentro del plazo de quince días después de haber hecho esto, contados a partir del día siguiente, interponer ante el Tribunal que conoció en Segunda Instancia el escrito de Casación, el que debe llenar las siguientes formalidades y requisitos:

a.) Estar redactado en el Papel Sellado correspondiente, si quien lo interpone es la parte Acusadora, o en Papel Sellado Simple si se tratara del -

resto de Partes, pero si por error se presentare en Papel Sellado, esto no produciría ningún problema, ya que con ello, sólomente se está haciendo ingresar más fondos al Fisco.

b.) Dirigirlo al Tribunal que conoció en Segunda Instancia, Cámara de Segunda Instancia o Sala de lo Penal o la Corte Suprema de Justicia.

c.) Presentar un resumen detallado del Desarrollo Procesal, y de los hechos Discutidos, con especificación de la forma en que lo fueron.

ch.) Expresar con claridad el Motivo en que se apoya la Interposición del Recurso, con su denominación Legal, especificándose la disposición pertinente; cuando se trate de Motivo de Fondo, deberá indicarse además del motivo específico, el motivo Genérico.

d.) Señalamiento determinado de la disposición o disposiciones en las cuales se ha cometido la Infracción que da paso al Recurso, o del Acto Procesal en que ha concurrido el motivo.

e.) Las explicaciones pertinentes de cómo y por qué se cometió la Infracción, que ha lugar al Recurso.

f.) Cuando se funde la Casación en varios Motivos, para cada uno de ellos debe darse en forma separada las explicaciones atinentes.

g.) El escrito deberá estar firmado por la persona que lo presenta o por otra a su ruego.

h.) Llevar Sello y Firma de Abogado Director, mas si el Recurso lo interpone el Ministerio Público, no será exigible este requisito.

i.) - Acompañar al escrito tantas copias como partes -- hayan intervenido en el proceso, y presentarse en el juicio al momento de interponer el Recurso, a fin de entregarlas a éstas, más una, que será para el Fiscal de la Corte.

j.) Llenar las demás formalidades de los escritos penales.

5.- Interpuesto el Recurso, el Tribunal de Segunda Instancia, resolverá dentro de las siguientes 24 horas, sobre Admisibilidad o Inadmisibilidad del mismo.

a.) Podrá declarar Inadmisibile el Recurso, si éste hubiere sido interpuesto por quien no hizo el Aviso de Interposición de la Casación o que la hizo extemporánea; si el Escrito no estuviere Sellado y Firmado por el Abogado -

Director o si el Escrito no se hubieran acompañado las copias de que habla el Art. 581.

A mi juicio esta Resolución admite el Recurso de Revocatoria, y puede la Cámara o Sala de lo Penal, Revocar su Resolución y admitir el Recurso, Art.-- 513 Pr.Pn.

b.) Si la Cámara resuelve que el Recurso de Casación es admisible, esta resolución también admite la Revocatoria referida en el literal anterior.

Si no se interpone la Revocatoria, o si se denegare interponiéndose la Ejecución de la Sentencia Definitiva recurrida, queda en Suspense, y si se ha recurrido de un Sobreseimiento Definitivo o Sentencia Absolutoria, podrá ponerse al Reo en Libertad bajo fianza.

En los casos en que se declare inadmisibile el Recurso, cuando de esta Resolución no se admita Recurso alguno, se declarará ejecutoriada la Sentencia.

6.- Interpuesto el Recurso, declarado Admisibile por el Tribunal de Segunda Instancia, y vencido el término fijado en el Art. 573, dentro del plazo de 3 días contados desde el de la Notificación respectiva, se remitirán al Tribunal de Casación, los Autos, Escritos y Copias.

7.- Recibidos por el Tribunal de Casación, Autos, Escrito y Copias, resolverá dentro de tercero día computados conforme el Art. 111 Pr.Pn. si el Recurso es o no Admisibile; ambas Resoluciones admiten el Recurso de Revocatoria - el que es procedente conforme al Art. 513 Pr.Pn.

Las causas por las cuales se declarará en el Tribunal de Casación Inadmisibile el Recurso no pueden ser otras que las señaladas en el Art. 584 Pr.Pn. - Al estar declarada la Inadmisibilidada del Recurso, y que ya no admita Recurso, se enviará al Tribunal de Segunda Instancia los Autos, sin Escritos y Copias, únicamente con Certificación a fin de que se agregue al Juicio, condenándose así mismo el Abogado Director al pago de las Costas, mas si el recurso lo hubiere interpuesto el Ministerio Público, no habrá condenación en Costas, aunque el escrito tuviere sello y firma de Abogado.

A mi criterio, la Corte no declarará Ejecutoriada la Sentencia sino que el Tribunal de Segunda Instancia lo hará, si fuere la Sentencia Definitiva la recurrida y deberá continuarse el Proceso, cuando se trate de una Sentencia Interlocutoria.

8.- Admitido el Recurso de Casación, se dará un Término de ocho días a cada una de las Partes para que presenten sus alegatos, en los cuales deberán razonarse claramente las Infracciones cometidas, los Motivos invocados, las disposiciones Legales aplicables, y por sobre todo las pretensiones de las partes en cuanto a la Sentencia que debe pronunciarse. Este plazo se contará a partir del día siguiente a la Notificación que a cada parte se le haga, por lo que puede no ser totalmente común a ellas.

9.- Vencido el Término de los alegatos, se haya o no presentado éstos, se pronunciará Sentencia dentro del plazo de 20 días.

En cualquier estado del Recurso, antes de la Sentencia, puede desistirse del mismo, siempre y cuando se cumpla con lo estipulado en el Art. 588 y el desistimiento se declarará con solo el escrito en que se exprese éste, sin consultar a las otras partes.

Asi mismo puede la Corte Suprema, cuando el Recurso se funde en varios motivos, declararlo inadmisibile por todos o por uno solo de los motivos, continuándose con el resto, o admitir la Casación, también por los otros motivos que lo denegó y en este último caso conocerá sobre todo los motivos invocados.

En el recurso de Casación sólomente en un caso es admisible la aportación de pruebas, limitándose éstas a la Instrumental, cuando el motivo invocado sea la extinción de la Responsabilidad Penal, la que inclusive puede pedir la Corte Suprema, de Oficio; en ninguna disposición establece el Código en qué momento se aportará esta prueba, sin embargo por razones prácticas, debe el litigante agregarla al momento de presentar los alegatos regulados en el Art. 585 Pr.Pn., y si no se agregaren aquí podría la Corte con suficiente tino pedirles de Oficio, para sentenciar con mayor Justicia.

#### b.) Casación con Impulso de Oficio.

1.- Cuando al Imputado se le ha irguesto en la Sentencia Definitiva la Pena de Muerte, el Tribunal, deberá remitir el juicio a la Corte Suprema en cualesquiera de los dos momentos oportunos, según el caso:

a.) Cuando habiendo transcurrido el Plazo señalado en el Artículo 577 nadie

hubiere hecho uso de él, es decir nadie anunció Casación.

b.) Cuando por lo menos una persona hubiera hecho el aviso exigido en el Art. 577 y el escrito de Interpretación del Recurso no lo presentó.

En estos casos si el Recurso lo impulsan las partes siempre es admisible, y la resolución en que se declara su admisibilidad no admite Revocatoria, pues el recurso siempre se admitirá de Oficio, y los Plazos se contarán a partir - del día siguiente de la terminación de los Términos señalados en los Arts.--- 577 y 578 Pr.Pn.

2. Introducido de Oficio el Proceso en la Corte, se omitirán todos los Trámites de la Admisibilidad del Recurso, y se notificará a las partes, para que dentro del plazo de 8 días computados conforme al Art. 111 Pr.Pn., presenten sus Alegatos.

3. Vencidos los Plazos señalados en el numeral anterior, y Art. 602 Pr.- Pn., si el Imputado o su Defensor, o la Parte Acusadora o Fiscalía no presentaren los alegatos respectivos, o ninguno de ellos la Corte concederá un Plazo de 8 días primeramente al Fiscal de la Corte, a fin de que presente en Alegato correspondiente a la Fiscalía, y finalizado su término, dará uno de igual - duración al Procurador de Pobres Adscrito al Tribunal, para que represente la Defensa del Imputado, presentado al alegato que correspondía, quien debe darle cumplimiento a lo prevenido en el Art. 603 Pr.Pn.

Con estas exigencias, el Legislador ha querido garantizar a las partes - Agraviadas e Imputada, la certeza de que sus respectivos derechos serán tutelados en el Recurso de Casación, cuando uno o ambos, no estén prestos a hacer valer sus derechos, pero esto está limitado a los casos en que el imputado - sea condenado a la Pena de Muerte.

4.- Superada la etapa de los traslados, el trámite del Recurso es igual al seguido cuando las partes lo impulsan.

## 2- SENTENCIA.

El Recurso de Casación puede interponerse invocando Motivos de Fondo, de Forma o con la concurrencia de ambos, y entonces es necesario que al momento de sentenciar se guarde un orden lógico a efecto de que el Motivo que primero se resuelva caso de ser precedente Casar la Sentencia por él, no permita la po-

sibilidad de un estudio de los restantes.

La Sentencia del Tribunal de Casación, como toda Resolución Judicial, está sujeta a ciertas formalidades, las cuales se encuentran reguladas en el Art. -- 598 Pr.Pn. y debe contener:

a.) Una relación detallada del Recurso, Partes, Juicio, Resolución Recurrida, Motivos Invocados, Disposiciones infringidas, Razones Alegadas.

b.) Resumen de las formas en que las Partes han invocado sus Derechos, con sus Alegatos y Defensas, con especificación de las providencias o disposiciones en las que han ocurrido las infracciones.

c.) Valoración de las Pruebas que tengan que analizarse, y las razones y disposiciones Legales en que se apoya para dictar la Sentencia .

d.) Dictar la Sentencia a Nombre de la República de El Salvador, Casando o no la Resolución recurrida, anulando el Proceso en todo o en parte, y dictando la correspondiente sentencia según el caso.

En la Sentencia que se pronuncie, se condenará al Abogado que firmó el escrito del la interposición del recurso al Pago de las Costas, si la Sentencia o Resolución no fuere Casada, excepto cuando el Ministerio Público lo haya interpuesto; se ordenará la Libertad del Imputado si como consecuencia de la resolución adoptada ésta sea procedente, y sin necesidad de Fianza o requisito previo alguno.

Ordinariamente en Casación, la Sentencia resolverá únicamente en base a -- los Motivos alegados en la Interposición del Recurso, y en la Forma en que fueron planteados y discutidos, de tal suerte que si la parte imetrante, erró en la explicación de los Motivos, en la selección de las Normas infringidas, o en la interpretación del motivo mismo que invoca, aunque el Tribunal de Casación encuentre el sentido, contenido e infracciones realmente cometidas pero mal -- planteadas por el recurrente que habiliten claramente el recurso, no podrá -- Casar la Sentencia, y tendrá que ratificar la resolución del Tribunal infe-- rior, ésto viene a confirmar que en el Recurso de Casación en nuestro país , -- es más importante la forma de plantear y alegar los Motivos, que la existencia misma de la infracción, pues si un recurrente sofisticadamente hace ingresar en un Motivo del Recurso, hechos que no dan lugar a él, pero que fueron magistralmente planteados con todas las formalidades legales, la sentencia de la -

que recurre será Casada, en cambio, si un litigante, por ignorancia, incapacidad o falta de claridad, no es convincente en su redacción o argumentos, la sentencia no podrá ser Casada, no obstante que la Corte de Casación, ha extraído de todos los argumentos mal empleados y alegados, la Comisión de la infracción por el tribunal inferior, y la procedencia del Recurso si hubiere sido bien razonado.

Con este tipo de limitaciones, se está convirtiendo a la Corte Suprema de Justicia más en un Organismo Mecánico, que en el Rector de la correcta y fidedigna interpretación y aplicación de la Ley, por lo que su facultad y autoridad para administrar Justicia, es ineficaz.

Cuando la Corte de Casación, conoce del Recurso de un condenado a la Pena de Muerte, éste es el único caso en donde las facultades de que está investigada cobran vigencia, ya que aquí la Ley Secundaria, no sólo le ha dado facultades en el Art. 604 Pr.Pn., para casar la Sentencia por el motivo que ésta sea procedente, independiente de que se haya invocado o no, o de que se haya alegado bien o no, sino que también para que cuando lo creyere conveniente y por razones de equidad, recomendar la Comutación de la Pena de Muerte, si la sentencia recurrida no contiene ningún motivo que habilite su Casación.

Ordinariamente la Corte de Casación, resolverá primero los Motivos de Forma y después los de Fondo, si por aquéllos no se casa la Sentencia, excepto en los casos en que los Motivos de Fondo alegados sean los contenidos en el Art. 591, pues deberá resolver la procedencia o no de la Casación por ellos, y después de los de Forma; cuando uno de los Motivos que conforme al orden lógico de Resolución de lugar a Casar la Sentencia, o Resolución, se declarará por éste sin entrar a conocer los demás.

No siempre la Sentencia Casada, produce iguales efectos, ya que cuando los Motivos invocados son de Fondo, produce determinados efectos, y cuando lo son los de Forma, distintos, sin embargo, existen excepciones a uno y otro caso, que podrían llevar a confusiones, originados por la falta de un criterio uniforme en la agrupación de los criterios de Forma y Fondo, existiendo en los Motivos de Fondo, algunos que deberían ser de Forma y Viceversa.

Cuando la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia Casa la Resolución -

de la que se ha recurrido, por motivos de Fondo, pronunciará la Sentencia que debió haber dictado el Tribunal Inferior, excepto en los siguientes casos:

a.) Cuando la Sentencia se case por Incompetencia por razón de la materia, Art. 572 numeral 1°, se ordenará al Tribunal que corresponda la Instrucción del correspondiente informativo, a fin de investigar el Hecho Delictivo cometido, fuere de los perseguidos de Oficio.

b.) Si el Motivo invocado por el cual se casó la Sentencia fuere el haber apreciado inadecuadamente conforme a las reglas de la Sana Crítica las pruebas de la Delincuencia y del Cuerpo del Delito, se anulará el proceso desde el auto de Elevación a Plenario, proveyéndose el Auto de Sobreseimiento, la Declaratoria de Falta o la Resolución que fuere procedente según el caso.

Si la resolución recurrida fuera Casada por motivos de Forma, se declarará nulo el acto que contiene el motivo establecido, y todos aquéllos que fueron su consecuencia, condenando al Funcionario Culpable a la Reposición de Proceso a partir de ese acto, a su propia costa, pero cuando el motivo de Forma fuere uno de los contenidos en la primera parte del numeral 8 y todos los del numeral 9, del Art. 573 Pr.Pn., en estos casos deberá pronunciarse la Sentencia que conforme a Derecho proceda.

Hay un caso de nuestra Legislación, que no obstante que la Sentencia o resolución recurrida no se casa, ésta es modificada, y se da cuando los Motivos alegados han dado lugar únicamente a un error de Derecho, que sólo afectó la parte dispositiva de la Resolución mas no la Resolutiva; la Casación es utilizada en este Motivo para la rectificación de errores de Derecho, que no afectan al Fondo de la Sentencia.

Para finalizar lo relativo a la sentencia del Tribunal de Casación, daré las explicaciones pertinentes, al contenido del Art. 587 Pr.Pn.

Unicamente los Motivos de Fondo, permiten interposición del Recurso de Casación de una sentencia interlocutoria, de tal suerte que, pueden incoarse en un Proceso Penal, Recursos de Casación de las Sentencias Interlocutorias y de la Sentencia Definitiva, sin embargo, cuando un motivo de Casación es alegado de una Interlocutoria, al resolver la Corte de Casación sobre él, este mismo no puede invocarse de la Sentencia Definitiva, pues ya ha quedado definitivamente resuelto y desechado o aceptado; pero deseo aclarar, que cuando han sido invo-

cados varios Motivos de Casación, bien de Fondo o de Forma, y el Tribunal de Casación casa la resolución por uno de ellos, y como consecuencia los restantes no son conocidos como es lógico, en los casos en que el proceso puede continuar, estos motivos denegados pero no conocidos pueden servir de base para la Interposición de nuevos recursos, siempre y cuando se invoquen en la debida resolución, ya que sobre ellos no se pronunció el Tribunal.

### III CAPITULO TERCERO

#### APRECIACIONES PERSONALES SOBRE LA CASACION Y CONCLUSIONES

La Ley Primaria Salvadoreña ha calificado a la Casación como un Recurso, por lo tanto cualquier discusión sobre la calificación de este instituto, para fines prácticos, resultaría, si bien no inútil, pero si poco beneficiosa; sin embargo, eso no obsta a que exprese mi inconformidad por la calificación que nuestra Ley Primaria otorga a la Casación, la que bajo el velo de un Estado que se presume ajustado al Derecho y la Justicia, no se encuentra acorde con los principios jus-filosóficos que el Legislador Constituyente creyó imprimir en la Ley Básica Salvadoreña.

Si bien es cierto, que la Constitución Política, califica como Recurso a la Casación, en ella no se determinaron los lineamientos generales de la Institución, por lo que se hizo preciso que una ley secundaria, trazara las bases generales y su desarrollo completo.

La Casación Penal Constituye un apartado especial del Código Procesal Penal, en el que se regula todo lo relativo al Recurso en esta Materia.

No puedo menos que reconocer, que nuestro Código Procesal Penal, ha permitido dar un paso hacia adelante, en la evolución de las Leyes Procesales Penales Patrias, pero al mismo tiempo ha provocado por la falta de preparación de nuestros Organismos Judiciales una incongruencia ostensible, entre los propósitos que se persiguen a través de este nuevo Cuerpo Legal, y los resultados prácticos en nuestros Tribunales.

La Casación Penal, no es extraña a esta falta de Armonía entre lo que se quiso alcanzar con esta nueva Ley, y lo que en el mundo de la realidad y de los hechos Salvadoreños, se logra.

El Estado a través de sus Organos competentes, dicta Leyes de obligatorio acatamiento para todos los Habitantes del Territorio Nacional, con algunas excepciones y en determinados casos estas mismas Leyes se aplican a personas que se encuentran fuera de su territorio cumplidos determinados supuestos previsto en ellas mismas; si estas Leyes que imponen comportamiento positivos en algunos casos, negativos en otros, prohibitivos o permisitivos, deben ser observados según su tenor literal, y estas Leyes tienen la característica de que los sujetos obligados no han expresado anticipadamente su conformidad a ellas, que en la mayoría de los casos las ignora, pero que al no ser observadas acarrear sanciones que pueden en algunas situaciones llegar hasta la muerte, es necesario, imprescindible y obligatorio para el mismo Estado, prever dentro de su aparato Judicial por ser éste el encargado de velar por la Administración de Justicia, de un medio correcto a fin de evitar la aplicación equivocada de esas Normas, para preservar así, no sólo el estricto cumplimiento de la Ley, sino la paz y seguridad públicas.

La Corte Suprema de Justicia, como órganos de Máximo del Poder Judicial está llamada a velar porque se Administre Pronta y Cumplida Justicia, pero si este Organismo en el cumplimiento de tales fines, se encuentra sujeto a limitaciones de tipo Formal o Legal que le impiden en el análisis de los Conflictos Jurídicos Revocar, Modificar o Enmendar las fallas de sus Tribunales Inferiores, su función como garante de la aplicación e interpretación correcta de las Leyes, se vuelve nugatoria.

Nuestro Recurso de Casación Penal, después de un breve estudio, nos resulta, oscuro, impropio, incompleto, falta de unidad y algunas veces inconstitucional.

Es oscuro en la redacción de algunas disposiciones como la del numeral nueve del Art. 572 ya que en su primera parte, se vuelve ininteligible por lo que es necesario interpretar lo que el Legislador quiso decir en esa disposición, a fin de encontrarle aplicación práctica, ya que de lo contrario y tomando el camino más fácil y sin problemas para el Juzgador, bastaría con decir que su disposición por ininteligible no es aplicable; sin embargo adoptar esa posición a mi juicio, no sería otra cosa que evadir la responsabilidad del Tribunal de aplicar la Ley en los casos de oscuridad, recurriendo a la intención o es--

píritu claramente manifestados o en la historia fidedigna de la disposición, y en última Instancia en razones de buen sentido y razón natural.

El Legislador ha limitado el Recurso de Casación Penal, a aquellos delitos, cuya pena de prisión, tiene un Mínimo igual o superior a tres años, establecidos esa regla en el Art. 568, pero del texto del resto de disposiciones se comprueba que ello no es cierto, ya que también es admisible el recurso en algunos casos en delitos perseguibles a instancia de parte, y en situaciones donde el Delito no tiene los límites señalados en el Art. 583, como ocurre en la negativa de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, y en algunos casos de la libertad condicional; asimismo el Legislador Secundario, ha cometido en la designación de las Resoluciones Penales una serie de impropiedades, al llamar a las sentencias interlocutorias AUTOS INTERLOCUTORIOS, AUTOS DEFINITIVOS Y AUTOS INTERLOCUTORIOS DEFINITIVOS, provocando una confusión en la calificación de las resoluciones, ya que sus características no las especificó a efecto de hacer intelegible la categoría de tales resoluciones, por ello el Litigante o el Juzgador, se tiene que ver precisado a fin de darle unidad a las Leyes Penales, a recurrir a la aplicación de los Preceptos Civiles, utilizando la facultad que concede el Art. 711 Pr.Pn.

El Legislador ha instituido una serie de motivos de fondo específico por las cuales puede interponerse el Recurso de Casación, pero resulta que algunos de ellos no admiten el Recurso de Apelación, ¿ Y cómo puede llegarse a Casación sin que pueda verse el litigio en Apelación o Segunda Instancia? frente a este vacío del Legislador se pueden intentar tres soluciones posibles:

1.- Que en vista de que no está expresamente regulada la Apelación, no puede interponerse la Casación, siendo este motivo inaplicable; esta solución además de ser la simplista y cómoda, revela por una parte la falta de interés en la Problemática Judicial Nacional, y por otra, el olvido a los Principios Normativos que permiten la integración de las Normas, a efecto de lograr la Plenitud del Derecho.

2.- Que el Legislador al no regular el Recurso de Apelación en estos casos concretos, está habilitando la Casación per-saltum por lo tanto en estos casos no existe Segunda Instancia, reduciéndose su conocimiento únicamente a la

Primera Instancia, y agotada ésta si concurre el motivo especifica en la Ley, se llega a Casación; creo que esta posición tampoco es la más feliz, ya que ello no puede deducirse de ninguna disposición y además porque resultaría mucho mejor para la unidad del sistema Judicial la concesión de la Segunda Instancia, en la cual podría y pueden en la práctica resolverse y superarse muchos fallos judiciales de Primera Instancia, lográndose así que los grados de autoridad del aparato judicial, funcionen en su plenitud.

3.- Conceder el recurso de apelación=== en aquéllos casos en que expresamente el Legislador ha contemplado la Casación y olvidó el precepto indispensable para que pueda verse el litigio en Apelación, utilizando para ello, un razonamiento lógico y congruente con los principios que reglan la Apelación de la Materia Civil, pero utilizando la norma contenida en el Art. 711 -- Pr Pn., que permite esta forma de complementación del Procedimiento Penal; ésta es a mi juicio la posición no sólo correcta, sino la que más se adapta a nuestro Sistema Procesal General, y que permite al Juzgador realizar su verdadera Labor de Administrar Justicia y no una mera actitud mecanizada, superada modernamente, la cual debe recordarse cuando en el estudio de nuestras instituciones nos corresponda recordar épocas pretéritas de retraso.

El Legislador ha dividido los motivos del recurso en dos: los de Fondo y los de Forma, pero cuando detalladamente hemos estudiado motivo por motivo de cada categoría, encontramos que no existe un criterio uniforme y sin excepción alguna que permita decir que en El Salvador los Motivos de Fondo persiguen el propósito de la correcta interpretación de las normas sustantivas, como lo expresa el Art.571, ya que también persigue el de las adjetivas; igual cosa ocurre en los llamados motivos de Forma. De todo lo mencionado concluimos que en los motivos de Fondo y de Forma, se encuentran incluidas situaciones semejantes.

La Casación Penal, a la luz del Código Procesal Penal, presenta una fase, de conocimiento a cargo del Tribunal de Segunda Instancia, al ser así se han trasladado parte de las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, a los Tribunales de Segunda Instancia, con ello, se está violentando el precepto Constitucional que impone a la Corte Suprema de Justicia, el conocimiento del Recurso de Casación, y los dispuestos en los Arts. pertinentes del Código

Procesal Penal, autorizando a los Tribunales de Segunda Instancia para recibir la Interposición ante ellos del recurso, y la declaratoria de Admisibilidad o Inadmisibilidad, ES INCONSTITUCIONAL, ya que todo ésto desde el punto de vista Constitucional, exclusivamente compete a la Corte Suprema de Justicia, en cumplimiento al Art. 89 numeral 1.C.P.

En El Salvador, en materia Penal, únicamente en el caso de que el imputado es condenado a la Pena de Muerte, la Corte Suprema de Justicia, tiene facultades para velar por el estricto cumplimiento de la Ley, y por la conservación del Sistema Jurídico, aquí no sólo puede conocer de Oficio, sino inclusive cuando el Recurso lo han interpuesto las partes, limitándolo a determinados motivos, la Corte puede independiente de los motivos alegados, Casar una Sentencia cuando del estudio del Proceso, resulta que ello procede pero por la existencia de otros motivos que las partes jamás previeron pero que son los determinantes en la existencia de la infracción de las Normas Penales aplicables al caso cuestionado.

Es indispensable que la Corte Suprema de Justicia esté investida de Facultades amplias para poder Casar una Sentencia, independiente de los motivos invocados y de su concurrencia o ausencia, siempre y cuando con lo resuelto por los Tribunales Inferiores, se esté violentando lo prescrito en nuestras Leyes, provocando injusticias, bien contra los imputados o bien contra los perjudicados con el Delito, sólo así y de esa manera la Corte Suprema de Justicia, cumplirá la misión que Constitucionalmente se le ha encomendado.

Basta que revisemos las Revistas Judiciales desde que se instituyó el Recurso de Casación en El Salvador (1950) para constatar que en un noventa - por ciento por lo menos de los recursos invocados han sido rechazados, bien al inicio de su interposición, bien al concluir su trámite. Esto nos obliga a concluir que es necesario hacer una revisión seria y detallada del Recurso de Casación, para lograr que el orden jurídico sea cumplido y respetado en sus justos causes y por ello concretamente propongo que cuando se revise - este Instituto, deben tenerse en cuenta criterios claros y acordes con nuestros preceptos Constitucionales, que no permitan ni indefensión de los imputados, ni impunidad por los actos delictivos.

A mi juicio, al momento de verificarse las reformas a la Casación Penal

Salvadoreña, deben tomarse en cuenta las siguientes observaciones:

1.- El Recurso de Casación, debe interponerse ante la Corte Suprema de Justicia, y no ante la Cámara de lo Penal o Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia según el caso, ya que con ello se viola el Art. 89 numeral 1 de la Constitución Política.

2.- El Recurso debe presentarse dentro de un plazo no menor de 20 días - contados desde el día siguiente de la notificación de la Resolución Recurrible, sin necesidad de previo aviso, ya que esta última exigencia, además de no cumplir ninguna función práctica, no garantiza que hecha la anunciación, el recurso se interpondrá.

3.- La procedencia del recurso deberá estar determinada por la susceptibilidad de la aplicación de una pena determinada, y no por los mínimos de la pena de un delito, ya que ello puede llevar a injusticias, actualmente conforme al Art. 568, solamente procede la Casación, cuando el delito investigado -- tiene una pena de prisión cuyo mínimo es igual o superior a 3 años.

Considero que es injusto, que el Legislador habilite la Casación en el caso de que un reo condenado a tres años de prisión si el delito por el que se le ha procesado tiene como mínimo de pena tres o más años, y le niegue la Casación a un reo condenado a cinco años de prisión por el solo hecho de que el delito por el cual se le ha condenado tiene un mínimo inferior a tres años; podría darse el caso de que un reo sea condenado a menos de tres años en un delito para el cual es admisible la Casación y ésta se interponga y se le niega a otro condenado a más de cinco años porque el delito no es susceptible de Casación a la luz del Art. 568; parecería que el Legislador con esto ha querido indicar que o en estos casos de delitos cuyo mínimo es inferior a tres años, el Juzgador no puede cometer errores, o que cometiéndolos, la importancia del delito es de poca monta que no merece que el máximo tribunal se interese en ellos.

Distinta sería la situación si el Legislador tomara en cuenta únicamente la Pena, y no los máximos y mínimos, habilitando la Casación en todos aquellos casos en que el reo ha sido condenado a prisión no inferior a tres años, o que habiendo sido absuelto, era susceptible de aplicársele esta pena.

4.- En aras de una justicia expedita, el Legislador no debe taxativamente establecer los motivos por los cuales procede el Recurso de Casación, si no fijar las reglas generales que permitan al litigante y a la Corte adecuar cada regla general al caso cuestionado, siempre y cuando con ello se esté violando o incumpliendo el orden jurídico en desmedro de determinados principios y derechos no sólo de las partes, sino de terceros afectados por el hecho punible.

5.- La Corte Suprema de Justicia debe estar investida de autoridad ilimitada para estudiar los procesos que lleguen a Casación, y rectificar los errores cometidos por los Tribunales inferiores, independiente de los motivos alegados por los recurrentes, o por su correcta o incorrecta interpretación y discusión, ya que de otra manera no puede velar por el estricto cumplimiento de la Ley.

6.- Los errores de los recurrentes en las formalidades del recurso no deben afectar la admisibilidad del mismo, ya que en la mayoría de los casos la ignorancia, falta de interés y hasta la malicia de algunos litigantes, (APODERADOS), hacen sucumbir a los verdaderos afectados o beneficiados con el recurso, y con ello la ineptitud de una persona, ocasiona grandes perjuicios a otra, que convencida de la aptitud y preparación de un profesional, pone en sus manos la defensa de sus intereses, confiando sin lograrlo que su derecho será debidamente invocado y defendido.

Los tratadistas afirman que el Recurso de Casación, pertenece a los llamados de Estricto Derecho, pero esta calificación en la misma Doctrina no tiene un significado uniforme, prestándose a confusiones; desde cierto punto de vista todos los Recursos, inclusive La Casación, son de Derecho, en razón de que todos ellos se encuentran expresamente regulados en la Ley, pero el calificativo atribuido a la Casación no deviene del hecho expresado, sino de su naturaleza especial, pues se caracteriza por no constituir una Instancia; al menos en la Legislación Civil, esta afirmación es absolutamente valedera, pues en ningún caso se permite la aportación de pruebas, atendiendo precisamente a las circunstancias del objeto y finalidad del Recurso; El Objeto del Recurso, recae o debe recaer, estrictamente en la aplicación de las leyes formales o sustantivas -

verificadas por el Juez, consecuentemente la Sentencia de Casación, se limita a enjuiciar la conducta reflejada por el Juzgador en su sentencia, es decir, - en su inteligente aplicación de la Ley, y es en este sentido como los Tratadistas más versados en materia de Casación afirman que debe entenderse que la Casación es un recurso de Estricto Derecho, y no porque tengan que cumplirse requisitos estrictamente formales, que en mayor o menor amplitud, revisten otras clases de recursos.

La Acepción expuesta, que hemos aplicado al Campo Civil, en el campo penal no es totalmente válida, ya que existe un caso en el cual se permite la aportación de pruebas, por lo tanto, no siempre podemos afirmar que en materia Penal el Recurso de Casación, es de estricto Derecho.

Sé que para muchos entendidos en la Casación Penal, les parecerá no sólo atrevidas mis opiniones, sino que posiblemente fuera de toda lógica jurídica; sin embargo no existe en toda nuestra Legislación, aparte de lo regulado en el Código Procesal Penal y Ley de Casación, nada que nos indique los principios, fines y propósitos de la Casación en El Salvador, como también la culidad de ser de estricto derecho. Sino que todo nuestro acervo en este campo, viene de las opiniones de grandes juristas extranjeros que posiblemente antes de emitir sus opiniones y teorías, han papado su propia realidad y en atención a ella han adaptado sus criterios a sus necesidades Nacionales y no han transportado ideas ajenas a sus propios países, para crear los conflictos jurídicos e inobservancias de sus leyes primarias; en consecuencia la alternativa nuestra es: O RESPETAR LOS PRINCIPIOS DOCTRINARIOS DE LOS TRATADISTAS FORANEOS IGNORANTES DE NUESTRA VIVENCIA Y REALIDAD JURIDICAS, O DARLE CUMPLIMIENTO A LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES SALVADOREÑOS, QUE OBLIGAN AL ESTADO A ASEGURAR A TODOS LOS HABITANTES DE LA REPUBLICA AL GOCE DE LA LIBERTAD, LA SALUD, LA CULTURA, EL BIENESTAR ECONOMICO Y LA JUSTICIA SOCIAL, A LA PRIMACIA DEL INTERES PUBLICO O COLECTIVO, SOBRE EL INTERES PRIVADO, Y A UNA JUSTICIA GRATUITA Y EXPEDITA.

En tanto las cosas en materia de Casación Penal, continúen en el estado en que se encuentran, NUNCA PODRA LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en lo que a Materia Penal se refiere, VIGILAR PORQUE SE ADMINISTRE PRONTA Y CUMPLIDA JUSTICIA

I N D I C E

P R O L O G O

I.- CAPITULO PRIMERO:

INTRODUCCION

- a.) Generalidades sobre la Casación.
- b.) Desarrollo histórico de la Casación.
- c.) Evolución histórica de la Casación en las Leyes Salvadoreñas.
- ch.) Medios de Impugnación de los Actos Procesales y ubicación dentro de ellos de la Casación y especialmente de la Penal.

II.- CAPITULO SEGUNDO:

LA CASACION EN EL CODIGO PROCESAL PENAL

A.- Procedencia de La Casación.

- 1.- Resoluciones Susceptibles de Casación
  - a.) Sentencias Definitivas
  - b.) Sentencias Interlocutorias

2.- Impulso Procesal

- a.) A Instancia de Parte
- b.) De Oficio

3.- Motivos habilitantes de la Casación.

- 1.- De Fondo
  - a.) Motivos Genéricos
- 2.- Errónea Interpretación de la Ley.
- 3.- Aplicación Indevida de la Ley.
- 4.- Coexistencia de **Motivos.**
  - b.) Específico.

- 1.- Cuando los hechos probados se hubieren calificado como delito, no siéndolo;
- 2.- Cuando los hechos probados no se hubieren calificado como delito, siéndolo;
- 3.- Cuando se haya calificado como falta un hecho que según la Ley constituye delito de los que admite Casación;
- 4.- Cuando los hechos probados constituyen un delito distinto del calificado en la Sentencia;
- 5.- Cuando se hubiere condenado al imputado a una pena que traspasa el límite máximo, o que alcanzare el límite mínimo fijados por la Ley, al delito que correctamente se haya calificado, a menos que el caso estuviere previsto expresamente en el Código Penal;
- 6.- Cuando la pena impuesta no corresponda al grado de ejecución del delito o al grado de participación del procesado;
- 7.- Cuando resulte evidente que el Juez o Tribunal al fijar la pena hubiere apreciado erróneamente la clase de dolo, el grado de culpa o las circunstancias modificativas de responsabilidad;
- 8.- Cuando se hubiere aplicado una Ley derogada, no vigente, o declarada inconstitucional;
- 9.- Por error en la apreciación de las pruebas, si se hubieren reconocido hechos o circunstancias no sucedidas y cuya aprobación no se indicara en la Sentencia o se hubiere prescindido de hechos acreditados que constaren en el proceso;

ch.- Otros Motivos de Fondo

- 1.- Cuando hubiere abuso, exceso o defecto de jurisdicción, por razón de la materia;

- 2.- Cuando hubiere error al admitir o desestimar en la Sentencia Definitiva las excepciones perentorias de cosa Juzgada, prescripción, amnistía o indulto;
- 3.- Cuando al dictarse sobreseimiento, por error, se hubieren estimado los hechos probados como comprendidos en una Sentencia firme anterior, o en un decreto de amnistía o indulto en el perdón del Ofendido o se hubiere considerado prescrita la acción penal; y
- 4.- Cuando se declare desierta la acusación por delitos perseguibles únicamente a instancia de parte.
- d.- Coexistencia de motivos.

## 2.- De Forma

### a.) Explicaciones Previas.

- 1.- Por incompetencia de jurisdicción por razón de territorio;
- 2.- Por falta de emplazamiento al imputado ausente o cuando cumplido el término del emplazamiento aquél no se hubiere presentado o nombrado Defensor en forma legal y se hubiere continuado el procedimiento en vez de suspenderlo, excepto el caso del artículo 293;
- 3.- Cuando se hubiere dejado sin defensor al imputado que no se hubiere manifestado querer defenderse por sí mismo, teniendo facultad legal para ello;
- 4.- Por falta de recepción a prueba en cualquiera de las instancias, cuando fuere procedente;
- 5.- Por denegación de pruebas pertinentes propuestas en tiempo y forma y que hayan producido indefensión o impunidad;

- 6.- Por falta de citación para una diligencia de prueba cuando la Ley la requiera expresamente, y que haya producido impunidad o indefensión;
- 7.- Cuando la sentencia se hubiere pronunciado contra lo resuelto en el veredicto del jurado, o se hubiere calificado como válido un veredicto nulo, excepto si la nulidad ha tenido por base la falta de prueba suficiente del cuerpo del delito y la necesaria de su participación;
- 8.- Cuando en la Sentencia no se hubiere resuelto todas las cuestiones que hayan sido objeto de la acusación o de la defensa o se hubiere resuelto sobre los delitos no investigados;
- 9.- Cuando haya inobservancia de las formas procesales prescritas bajo pena de nulidad para las sentencias o autos definitivos;
- 10.- Cuando concurra a dictar sentencia uno o más jueces cuya recusación fundada en causa legal e intentada en tiempo y forma hubiere sido declarada con lugar; y
- 11.- Cuando se hubiere denegado, siendo procedente, la recusación del juez de primera instancia que conoció del proceso;

b.- Coexistencia de motivos.

B- Trámite del Recurso de Casación Penal.

1.- Secuencia Procesal.

2.- Sentencia.

III.- CAPITULO TERCERO.

APRECIACIONES PERSONALES SOBRE LA CASACION Y CONCLUSIONES.

- CITAS Y ABREVIATURAS.

- BIBLIOGRAFIA.