

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"



ANULACIÓN DE LA SENTENCIA PENAL POR EL PROPIO TRIBUNAL DE MÉRITO

FRANCISCO DALL'ANESE R.

"VI. La dignidad de la función judicial, no permite ni tolera que bajes de los estrados que la ley te otorga, para defender tus sentencias y pronunciamientos, utilizando para ello la popularidad del periodismo, pero en cambio elige el camino del libro, la cátedra, el folleto o la revista."

(Constantino Sogga: "Decálogo del Juez")

INTRODUCCIÓN

Con el epígrafe anterior he querido justificar el presente trabajo, que no es el producto de una investigación como cualquiera de las otras en que hubiera participado, ya como autor, ya como coautor; toda vez que lo aquí presentado se encontraba en su gran mayoría escrito por mí en dos resoluciones de un tribunal superior penal, que tuve el honor de integrar con los jueces Zayra Sevilla Mora y Javier Llobet Rodríguez. Uno de los casos es un voto unánime y el otro un voto de mayoría, de manera que he modificado aquellas partes mínimas necesarias, para la presentación propia de un breve ensayo, pero tratando de conservar en esencia lo redactado originalmente, porque considero que tiene valor en la medida en que se trata de fallos que resolvieron situaciones reales. Por esta razón, las referencias y citas de autores se encuentran entre líneas, y no hay notas al pie de página.

Llamados por la Corte Suprema de Justicia para integrar como suplentes un tribunal de juicio, a fin de celebrar debate y dictar sentencia en un caso concreto, nos constituimos en una localidad rural a fin de estudiar el expediente, y posteriormente cumplir nuestra misión. Con sorpresa descubrimos que ya el caso había sido resuelto una vez, impugnado por el defensor y resuelta la casación por la forma por el propio tribunal de mérito que anuló su propia sentencia por razones de economía procesal, "procedi-

miento" éste que se cumplió una segunda vez, y la Corte de Casación anuló una tercera vez. Sin celebrar debate ni dictar sentencia, se resolvió lo que resulta "más claro que el agua" en mi opinión, y es que el tribunal de mérito nunca tuvo competencia para anular la primera sentencia, por lo que estaba pendiente de admitirse el primer recurso de casación; entonces declaramos inexistente el auto que anuló la primera sentencia —que de todas formas no tenía fuerza para ello— y se admitió el primer recurso de casación formulado.

De aquello que parece claro y muy elemental, resultaron dos sorpresas: primera, el Ministerio Público, vigilante de la legalidad, contrario a todo lo que se esperaba solicitó la revocatoria de lo resuelto argumentando la convalidación del "procedimiento", por consentimiento tácito de las partes; y segunda, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia resolvió que más grave era el proceder nuestro, cuando en realidad éste trató de proteger la puridad del proceso.

Discutido verbalmente y a nivel doctrinario el punto, he encontrado que colegas de muy respetable preparación profesional consideran que sí se subsanaron los errores del tribunal de mérito por consentimiento tácito de partes, lo que me causa preocupación, ya que podría estarse interpretando que hay prórroga de la competencia de la Sala de

Casación, cuando las partes guarden silencio, lo que resulta muy peligroso a los intereses de los ciudadanos. Con esta inquietud, el pensamiento puesto en contribuir a la riqueza del Derecho Procesal Penal,

y no con la idea de defender las tesis, argumentadas en aquella oportunidad, he querido publicarlas.

Espero que se suscite discusión entre los estudiosos del Derecho, para poder confirmar o rectificar.

I. PRINCIPIOS PROCESALES VIOLADOS

1. [Principio de economía procesal]

El alegado principio de economía procesal, que se ha convertido en la excusa de muchos tribunales para "resumir" y aun omitir procedimientos, no tiene mayor validez que otros principios fundamentales sobre los que reposa el proceso penal: el principio de control, principio de juez natural, principio de improrrogabilidad y principio de indisponibilidad.

La economía procesal supone evitar un desgaste innecesario de recursos humanos y materiales —dentro de la legalidad—, a fin de no atrasar los procedimientos; pero en el nombre de la economía procesal, no es posible violar la constitución y las leyes eliminando el control que siempre debe ser muy estricto, porque así se pierde la totalidad del rito, y si bien en los casos en que los tribunales de mérito han acogido el recurso de casación se ha actuado de buena fe bajo una interpretación errada, nada garantiza que en lo sucesivo esos mismos u otros tribunales con otros jueces revoquen a conveniencia sus fallos acogiendo recursos de casación por el fondo, interpuestos contra sus propias sentencias.

Aplicar como se ha hecho en esos casos el principio de la economía procesal, esto es, incorrectamente, más que significar el ahorro de recursos contribuye al desgaste en esfuerzo, tiempo y material; de donde se colige que realmente se está violando dicho principio.

2. [Principio de control]

El artículo 41 de la Constitución Política impone que toda persona debe ser juzgada "en estricta conformidad con las leyes", es decir con apego a las leyes de fondo y a los procedimientos. Pero como los tribunales pueden cometer errores *in procedendo o in iudicando*, existe el principio de control en virtud del cual un tribunal superior en jerarquía debe ver por la legalidad de los fallos del a quo.

La doctrina italiana define el control como "la posibilidad que un juez de grado superior a aquel que ha dictado una sentencia vaya a controlar la correspondencia o no de la decisión impugnada con la voluntad de la Ley. Dado que esta falta de correspondencia puede depender de un equivocado proce-

dimiento de investigación y de fijación del hecho (la llamada premisa menor del silogismo judicial) o de una equivocada valoración jurídica del hecho por error que se refiere a la interpretación de la norma (premis mayor del silogismo), el control puede referirse al momento fáctico de la decisión (control de fondo) o al momento jurídico, es decir la correspondencia o no de la decisión respecto a una precisa voluntad de la Ley" (BETTIOL, Giuseppe: Instituciones de Derecho Penal y Procesal, BOSCH Casa Editorial S.A., España, 1977, p. 268).

En nuestro Derecho Procesal Penal, el superior que controla la decisión del tribunal de juicio —unipersonal o colegiado—, es la Sala de Casación según lo preceptúan los artículos 471 a 476 del Código de Procedimientos Penales (C.P.P.), y es "el órgano jurisdiccional que debe garantizar la recta interpretación de la Ley, bien supremo en el ámbito de los valores típicos de un Estado de Derecho" (BETTIOL: op. cit., pp. 268-269).

La función de ejercer el contralor de casación, no puede corresponder a los mismos jueces que dictaron el fallo, porque no se trata de un recurso de revocatoria (arts. 460 ss. del C.P.P.), sino de una petición a un superior que debe determinar —como se dijo— la *voluntas legis*. Lo anterior está garantizado por el artículo 42 ab initio de la Carta Constitucional, cuando reza: "Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias para la decisión de un mismo punto". Interpretado este precepto latu sensu, resulta obvio que el tribunal de juicio no puede —jurídicamente— conocer el recurso de casación formulado contra su propia sentencia, porque estaría pronunciándose en doble grado sobre un mismo asunto. Piénsese en el absurdo atropello que podría resultar en nombre de la economía procesal, si un tribunal de juicio (en un caso hipotético) declare sin lugar el recurso y con ello ponga fin al proceso; ninguna diferencia existe con el irregular "procedimiento" de acoger el recurso.

Por último debe hacerse la observación del peligro que significa que en el nombre de la economía procesal, el tribunal de juicio conozca de los recursos de casación formulados contra sus propias

sentencias, porque si la *voluntas legis* que interpreta el a quo es diferente del resultado hermético del ad quem, se estaría privando a la máxima corte penal de la República de establecer, en forma singular, la "recta interpretación de la Ley", y en forma general, la unificación de la jurisprudencia. Se viola también el artículo 155 de la Constitución Política y 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), en tanto que un tribunal de juicio se estaría avocando al conocimiento de una causa pendiente de un fallo de la corte de casación, sea, pendiente ante otro tribunal porque habría operado el efecto devolutivo del recurso.

3. Principio del juez natural.

Esta premisa básica del ordenamiento jurídico-procesal penal, es recogida por el artículo 35 de la Norma Fundamental del Estado, en cuanto dispone que sólo puede ser juzgado cualquier súbdito por los tribunales establecidos de acuerdo con la Constitución. Ahora bien, de acuerdo con el artículo 166 de este ordenamiento y 471 a 476 del C.P.P., sólo puede dictar un fallo de casación la Sala correspondiente; pero como en los casos de comentario se acogieron recursos de casación mediante autos del a quo que no es un tribunal con competencia para ello, se violó la mencionada norma constitucional número 35.

4. Principio de improrrogabilidad o indeclinabilidad.

En Derecho Procesal se da el fenómeno mal llamado "prórroga de la jurisdicción", que correctamente es una prórroga de competencia. Sin embargo no es ahora el momento para hacer una exposición de razones, en punto a por qué no una y por qué sí otra de esas denominaciones.

Del artículo 163 a 167 de la LOPJ, se establecen las reglas generales, en virtud de las que, tácita o expresamente —a voluntad de las partes— puede un tribunal conocer de un asunto que normalmente corresponde a otro; ello por *ratione loci* y por *ratione personae*.

Algunos argumentos que después de que el a quo acoge el recurso de casación formulado contra su propia sentencia y la anula y remite a nuevo juicio, sin que ninguna de las partes manifieste oposición a través de incidente o impugnación, hay un consentimiento tácito que convalida lo actuado por el Tribunal de mérito; y, aunque no utilizan la voz técnica adecuada, se están refiriendo a que hubo prórroga de la competencia de casación al tribunal de juicio.

Amén de lo que se dirá en el acápite correspondiente al principio de indisponibilidad, deben hacerse dos observaciones: primero, no es posible la prórroga de la competencia entre tribunales de distinta jerarquía, como regla general; y segundo —lo más importante—, el artículo 13 in fine del C.P.P. prohíbe expresamente cualquier prórroga de competencia entre tribunales penales. Al parafrasear a VÉLEZ (Derecho Procesal Penal, Tomo I, p. 183) con relación al mencionado artículo 13 del Código de rito, LLOBET señala: "Es decir no puede ser modificada (la competencia) por voluntad del juez ni de los otros sujetos procesales" (LLOBET, Javier: Código de Procedimientos Penales Anotado, Costa Rica, 1987, p. 37). La doctrina que informa el artículo 18 del Código Procesal Penal de la Provincia Argentina de Córdoba, que sirvió de base a nuestro artículo 13, dice: "...a diferencia de lo que sucede en lo civil, ni los Tribunales ni los interesados pueden alterar la competencia..." (NÚÑEZ, Ricardo C.: *Código Procesal Penal Anotado*, Ediciones Lerner, Argentina, 1978, p. 30; en igual sentido véase CASTILLO BARRANTES, J. Enrique: *Los Principios Fundamentales del Procedimiento Penal*, en *Ensayos sobre la Nueva Legislación Procesal Penal*, Colegio de Abogados de Costa Rica, 1977, p. 50).

5. Principio de indisponibilidad.

Está consagrado este principio en el artículo 1 ab initio del código de rito: "Nadie podrá ser penado sino en virtud de un proceso tramitado con arreglo a este código...". Nuestra doctrina interpreta que de allí se obtiene que el proceso debe ser cumplido "a reglamento", sea tal y como se establece orgánicamente en el código (LLOBET: op. cit., p. 12); de donde resulta claro que no es posible a voluntad de las partes suprimir, abreviar, omitir o sustituir procedimientos.

Es claro que tratándose de recursos, este no es un principio de vigencia hermética, porque las partes tienen una disponibilidad relativa, en cuanto limitan al ad quem a que conozca solamente de los motivos alegados por el impugnante (*tantum devolutum quantum apelatum*) (art. 459 C.P.P.); pero una vez abierta la fase de impugnación sin que opere el desistimiento, en los términos taxativamente establecidos por los artículos 457 y 467 ibídem, no es posible suprimirla porque el procedimiento es reglado. Ahora bien, esta indisponibilidad relativa en materia de recursos, no da al interesado la posibilidad de disponer que sea el tribunal de mérito y no la Corte de Casación la que conozca el recurso, porque como se dijo, el poder dispositivo está referido sólo a los motivos del recurso.

Al tocar este punto la doctrina dice: "El objeto de este proceso, en cuanto materia que se refiere a las mismas condiciones de vida de la sociedad, no puede formar objeto de un acto dispositivo de las personas interesadas en el proceso. El derecho subjetivo de castigar es indisponible porque el interés que es su contenido supera a las posiciones particulares de las partes. Se trata de un interés público que no puede formar objeto de contratación o renuncia. La acción penal que condiciona el ejercicio de la jurisdicción, antes que ser un derecho del órgano de la acusación (admitido que lo sea), se traduce en el ejercicio de una función pública y como tal es obligatoria. Hablar de una disponibilidad del objeto del proceso penal o del mismo procedimiento es ir contra la misma naturaleza de las cosas. Todo el procedimiento penal está pues regido por el principio de la indisponibilidad. Tal característica cesa únicamente en materia de impugnación porque la parte interesada (m.f. o imputado) se le deja libre en valorar los límites del propio vencimiento con el fin de delimitar mediante los motivos qué puntos de la sentencia se someten a un reexamen. Pero ello es admisible sólo bajo el presupuesto que haya sido una sentencia que haya decidido sobre una cuestión penal en términos de obligatoriedad y de indisponibilidad, dejando así suponer, acerca de los puntos no impugnados la perfecta correspondencia entre la decisión concreta y la voluntad abstracta de la Ley" (BETTIOL: op. cit., pp. 208-209).

Obsérvese cómo la facultad dispositiva se reduce a la delimitación del conocimiento del superior, a los motivos del recurso; pero, debe reiterarse, no puede disponerse que la competencia del ad quem se traslade a otro tribunal.

Si las partes no están en posición de disponer de la normativa procedimental, de ellas la que menos es el Ministerio Público, pues está sometido a la obligatoriedad en la promoción de la acción penal, que no se limita a requerir la instrucción formal o la elevación a juicio, sino a cada etapa o paso del proceso, pues se trata de una intervención dinámica en la búsqueda de la verdad. GONZÁLEZ interpreta así la obligatoriedad del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal: "En síntesis, la promoción de la acción penal no se identifica con el nacimiento del proceso penal. Esa actividad puede dirigirse tanto a abrir el proceso como a continuarlo o a suspenderlo, y aun a concluirlo, y en todos esos supuestos, estamos refiriéndonos a la promoción de la acción, no a su prosecución, extremos que deben tenerse presentes cuando enfrentemos el problema de la obligatoriedad de la acción" (GONZÁLEZ A., Daniel: La obligatoriedad de la acción en el proceso penal costarricense: Notas sobre la función requirente del Ministerio Público, Colegio de Abogados de Costa Rica, 1986, p. 56). Y esta obligatoriedad impone el principio "llamado propiamente de la indisponibilidad de la relación procesal, por medio del cual no se admiten renunciaciones a los deberes del representante de la ley" (SABATINI, citado por GONZÁLEZ: op. cit., p. 130), y como tal no puede transigir o consentir, que una sentencia condenatoria (y aun absolutoria) lograda en juicio, sea anulada en forma ilegal por un Tribunal de mérito que se arroga —por economía procesal— la competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia; de lo contrario su actuación no compaginaría con el papel de promotor de la acción penal en los términos que establecen el artículo 39 ab initio del C.P.P.

II. CORRECCIÓN DEL ERROR: LA DECLARATORIA DE INEXISTENCIA

Siguiendo a los maestros italianos que interpretaron el Código Rocco, los actos procesales existen en la medida en que al realizarse materialmente, llenan los requisitos mínimos para tener vida jurídica; y éstos, son precisamente los presupuestos procesales. Así lo dice la doctrina: "La inexistencia se da solo en los casos de falta de los presupuestos procesales (...), de la cual se sigue la incapacidad de la relación procesal (o de una fase de ella) para venir a la vida jurídica" (LEONE: Tratado de Derecho Procesal Penal, T.I., Ediciones Jurídicas Europa-Amé-

rica, 1963, p. 728; en igual sentido CARNELUTTI: *Lecciones sobre el proceso penal*, T. II., Buenos Aires, Ediciones Jurídicas EuroAmérica, 1950, pp. 165 ss.; y DALL'ANESE RUIZ y LLOBET RODRÍGUEZ: *La imperfección e inexistencia de los actos en el proceso penal*, *Revista Judicial* N° 40, pp. 87-88).

Giovanni Leone señala que los presupuestos procesales están contenidos en el artículo 185 del Código de Procedimiento Penal italiano de 1930 (Código Rocco), que como todos sabemos, fue

copiado por el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba (Argentina), y de éste fue copiado a su vez el Código de Procedimientos Penales de Costa Rica vigente en la actualidad; de manera tal que los presupuestos procesales, localizados por LEONE en el artículo 185 del Código Rocco, son los mismos que se encuentran en el artículo 145 del Código costarricense. Es claro que la norma establece nulidades de orden general, pero estas sanciones procesales se dan en la medida en que concurre un vicio; mas si el vicio no concurre, sino que del todo el presupuesto procesal no existe (p.e.: ausencia total de competencia del tribunal) el acto que se realice materialmente en esas condiciones, es inexistente por no encontrarse en él los requisitos mínimos para venir a la vida jurídico-procesal (v. LEONE: op. cit., p. 729).

En los casos que originan estas líneas, el abogado defensor del imputado formuló recurso de casación, contra la sentencia del Tribunal de Juicio, y de acuerdo con las reglas de competencia, este tribunal solamente podía pronunciarse sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de esa impugnación, y de ser el caso emplazar a las partes, según lo disponen los artículos 458 y 478 del C.P.P.; pero el conocimiento del recurso en cuanto a sus motivos, es de exclusiva competencia de la Corte de Casación, a

tenor de lo dispuesto por los artículos 459 del cuerpo legal últimamente citado, y 36-a de la Ley Especial sobre Jurisdicción de los Tribunales; y sobra agregar, que solamente el tribunal de casación tiene competencia para anular la resolución impugnada, de conformidad con lo dispuesto por el número 483 del C.P.P.

En conclusión, el tribunal de mérito no tenía la competencia para pronunciarse sobre los motivos del recurso, y menos para anular una sentencia, lo que —desde todo punto de vista— es un acto materialmente grave, y procesalmente inexistente.

Otro aspecto digno de comentarse, es que en los casos dichos, el Tribunal de mérito acogió el recurso de casación formulado contra su propia sentencia, con un auto que la anuló y remitió a nuevo juicio; y técnicamente es incorrecto anular una sentencia con un auto, porque los autos solamente pueden modificar, revocar, confirmar o anular autos, mientras que las sentencias únicamente pueden ser modificadas, revocadas, confirmadas o anuladas por sentencias; ello por cuanto se trata de resoluciones que por su propia naturaleza tienen fuerza y resistencia procesales distintas, y es evidente que los autos son más débiles que las sentencias (NÚÑEZ: ibídem, p. 298).

CONCLUSIÓN

Resulta claro que ningún proceso penal es igual a otro, y que probablemente no se cumplen los procedimientos tal y como fueron establecidos por ley, en cada uno de los expedientes que se tramitan en los tribunales de justicia. Lógicamente de un juez a otro varía la interpretación, y de una localidad a otra debe ser marcada la diferencia jurisprudencial. Es también cierto que el tribunal y las partes cometen errores *in procedendo*, que se pasan por alto, no se reclaman oportunamente o no hay interés en su rectificación por no causar agravio; entonces tácita o expresamente se subsanan nulidades; pero también hay actos irregulares no sancionados que conservan su eficacia jurídica. Entonces puede concluirse diciendo que no hay dos procesos iguales, y cada uno tiene su sello distintivo, como una huella dactilar.

No obstante lo dicho, no puede darse el lujo un sistema republicano y democrático de Derecho, de permitir la anarquía y el desorden, que solamente vienen a causar en el ciudadano inseguridad y miedo. Un sistema de libertades públicas no tiene ma-

yor sentido, si no hay paralelamente una organicidad de garantías como viene a ser la del debido proceso, con los principios procesales que informan al rito penal, protectoras del súbdito ante el Estado que por excelencia es titular de la acción penal pública.

Jueces nombrados, capacitados y con competencia delimitada por la ley, son los que realizan más ampliamente el debido proceso penal; pero si la competencia y sus límites son violentados por los propios jueces, entonces quién reestablecerá el Estado de Derecho y el orden de las cosas.

Pensar que las partes pueden consentir, o más peligroso todavía, decidir, cuáles jueces son los que integrarán un tribunal de casación en un caso concreto es un atentado frontal a toda la evolución del proceso penal y a los principios que lo informan. De igual modo, actos como los examinados en este ensayo, por los que jueces sin competencia deciden ilegalmente asuntos, no son nulos sino inexistentes y así deben declararse para conservar el rigor técnico y científico del proceso, por seguridad de los ciudadanos.

BIBLIOGRAFÍA

- BAUMANN, Jürgen, *Derecho Procesal Penal*, Ediciones Depalma, Argentina, 1986.
- BETTIOL, Giuseppe, *Instituciones de Derecho Penal y Procesal*, BOSCH Casa Editorial S.A., España, 1977.
- CARNELUTTI, *Lecciones sobre el proceso penal*, T. III, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1950.
- CASTILLO BARRANTES, J. Enrique: *Los principios fundamentales del procedimiento penal*; en **Ensayos sobre la nueva legislación procesal penal**, Colegio de Abogados de Costa Rica, 1977.
- CLARIÁ OLMEDO, *Tratado de Derecho Procesal Penal*, T. IV, Ediar, Argentina, 1964.
- DALL'ANESE Y LLOBET, *La imperfección e inexistencia de los actos en el proceso penal*, en **Revista Judicial N° 40**, Costa Rica, 1987.
- DE LA RÚA, Fernando: *El proceso, acto y sanciones procesales*; en **Proceso y Justicia**, Lerner, Argentina, 1980.
- GÓMEZ ORBANEJA Y HERCE QUEMADA, *Derecho Procesal Penal*, España, s.f.
- GONZÁLEZ A., Daniel, *La obligatoriedad de la acción en el proceso penal costarricense: Notas sobre la función requirente del Ministerio Público*, Colegio de Abogados de Costa Rica, 1986.
- LEONE, Giovanni, *Tratado de Derecho Procesal Penal*, T.I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1963.
- LLOBET, Javier, *Código de Procedimientos Penales Anotado*, Costa Rica, 1987.
- MANZINI, *Tratado de Derecho Procesal Penal*, T.V, Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1954.
- NÚÑEZ, Ricardo C., *Código Procesal Penal Anotado*, Ediciones Lerner, Argentina, 1978.
- VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, *Derecho Procesal Penal*, T. I, Argentina.

* * *