

**LOS RECURSOS CONTRA LAS RESOLUCIONES
INTERLOCUTORIAS EN EL PROCESO PENAL:
ANÁLISIS EN LOS SISTEMAS HISTÓRICOS**

Rosa Pérez Martell

Profesora de Derecho Procesal.

Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

SUMARIO:	I. PERIODO ANTIGUO
	II. PERIODO INTERMEDIO
	III. LA CODIFICACIÓN ESPAÑOLA

I. PERÍODO ANTIGÜO ¹

La evolución del Derecho antiguo, y más concretamente, del Derecho Griego y Romano, refleja que, pese a la existencia ya en este derecho de las resoluciones definitivas, aún será necesario aguardar al Derecho Canónico para que se recoja, por primera vez, la aparición de un nuevo tipo de Recurso, el recurso contra las resoluciones interlocutorias.

Haciendo un exhaustivo análisis, tanto en los estadios culturales más primitivos, como en la propia Grecia, y aplicando un proceso de corte acusatorio, pese a que es patente² la evolución que se produce en los sistema de recursos, es preciso destacar que, en esta fase histórica, aún no han hecho su aparición los denominados Recursos contra las Resoluciones Interlocutorias.³

Roma ⁴

Aunque se afirma la no existencia de Recursos contra las Resoluciones Interlocutorias, en alguna ocasión y en las últimas etapas del proceso romano nos

¹ GÓMEZ COLOMER, J. L.. El proceso penal español. Tirant lo Blanch. Valencia. 1.993. Pág. 47. A. GARCÍA GALLO. "El porqué del estudio de la historia del derecho y su utilidad". Boletín Oficial del Colegio de Abogados de Madrid. Marzo/Abril. Nº 2/88. Pág. 25 a 27.

² PAOLI, Etudi sul processo attico. Padova. 1.933.

³ Hay que tener en cuenta que el proceso penal comenzó siendo acusatorio. J.L. VAZQUEZ SOTELO. Revista jurídica de Catalunya. Año LXXXIII, Nº 1. Pág. 375. Barcelona. 1.984. PETRIE, A. Introducción al estudio de Grecia. Trad. A. REYES. México, 1.946, pp. 99 a 103. En Atenas, el Tribunal popular celebraba los juicios al aire libre y en público. Un heraldo proclama la lista de asuntos a juzgar. El secretario lee el acta de la acusación. Luego da la palabra, al actor y defensor. En general no hablan más que una vez cada uno. El proceso, al menos, dura toda una mañana y se divide en tres períodos de tiempo aproximadamente iguales entre el acusador, el acusado y los jurados. No se puede interrumpir al adversario. Los jueces atienden mudos y pasivos hasta el fin de los debates. Después votan y deciden por mayoría simple y los resultados del escrutinio son proclamados públicamente por el heraldo. París, 1.992, pp. 28 y 29. VERGER GRAU, Joan. La defensa del imputado y el principio acusatorio. Ed. Bosch. 1.994. Barcelona. pág. 16. FLORIS MARGADANT, Guillermo. Panorama de la historia universal. Pág. 68. SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho procesal penal. Segunda edición. Colección de textos jurídicos universitarios. Ed. Harla. México. Pág. 45. VALDEAVELLANO, Luis G. de: "Curso de historia de las instituciones españolas", Madrid, 1.968, pág. 111-112.

⁴ MOMMSEN, Droit penal romain (trad. Duquesne, París, 1.907); MAYNZ, Curso de D. Romano (trad. Pou y Ordinas, 1.913), pág. 38 y ss., 172 y ss., y 282; FILANGIERI, Oeuvres, (trad. Constant), París, 1.840: Le science de la legislatiow; HÉLIE, Traité d'Instruction Criminelle, (2ª Ed., París. 1.866), I, pág. 23 y ss; MANZINI, Trattato di D. P. Penale (Torino 1.931), I, pág. 1 y ss; BRASIELLO U. Nuovo Digesto Italiano, X, pág. 636; LONGHI, Commento al C. de P. Penale (Torino 1.921), V, pág. 6 y ss; SALVIOLI G. Note per la storia del procedimento penale, en Atti della Reale Accademia di S. morali e politiche, Vol. 45 (Napoli, 1.918), pág. 321-374; Carrara, Opuscoli, IV, pág. 140 (Istruzione segreta); ESMEIN, Histoire de la procédure criminelle en France (París, 1.882). BRASIELLO, V. Processo penale en Novissimo Digesto Italiano. T. XIII, Pág. 1.157.

encontramos con que las decisiones que “interloquendo” tomase el Juez en el curso del proceso no tenían carácter de independiente para ser impugnadas individualmente, sino que podían acumularse con la definitiva a efectos de la apelación⁵.

La importancia del estudio del derecho romano deriva de que para comprender los sistemas jurídicos actuales y los principios jurídicos que los inspiran, y más concretamente la materia que es objeto de este estudio, es necesario el conocimiento de su origen y formación romana⁶.

Época Imperial

En la época Imperial surge la división del proceso en fases, una de las cuales es la de investigación. En esta fase algún autor ha propuesto la existencia de algún tipo de decisión que “interloquendo” podía darse en ella, pero que, en absoluto supondría una regla en general aplicable en esta época a los procesos.

Sí nos queda claro, que en el derecho romano, surgía la apelación como el medio normal de impugnación de una resolución judicial, eso sí, contra una decisión definitiva, esto es, “la que pone fin al pleito, absolviendo o condenando”. En el Imperio, la apelación se convirtió en el medio normal de impugnación de una resolución judicial y sólo podía articularse contra una sentencia definitiva, excluyendo la “apellatio” de cualesquiera otras resoluciones.

5 AIKIN ARALUCE, Susana. El recurso de apelación en el derecho castellano. REUS, S. A. Madrid. 1982. Pág 64.

6 MARTINEZ VAL, J. M. Encuesta sobre el Derecho Romano. Boletín Oficial del Colegio de Abogados de Madrid. Nº 6/87. Noviembre/Diciembre. MARTINEZ VAL, J. M.. Encuesta Ob Cit. VÉLEZ MARICONDE, A. Derecho Procesal Penal. Ob Cit. Pág. 31 y 32. KUNKEL, W.: Historia del Derecho Romano. Trad. J. MIQUEL. Barcelona, 1965, pp 26 y 66. MANZINI, V.: Tratado de Derecho Procesal Penal, Trad. S. SENTIS MELENDO, Buenos Aires, 1951, T. I, P. 3. FIORELLI, P.: Accusa e sistema accusatorio, en Enciclopedia del Diritto, Milano, 1958,, T. I. p. 330. BRASIELLO, V.: Processo Penale Ob Cit. p. 1157. MOMMSEN, Ob. Cit., I, pág. 193. Por su parte, MAYNZ, Ob. Cit., pág. 33 y ss., da por cierto que las decisiones del Rey eran apelables ante el pueblo, lo que está de acuerdo con su criterio de que la Constitución originaria de Roma fue democrática y que el Monarca ejercía en nombre del pueblo todos los poderes susceptibles de delegación; entre ellos la jurisdicción. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal mexicano...Ob. Cit. MURGA, José Luis. Derecho Romano Clásico. El proceso. Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Zaragoza. 1980. Sobre la apelación, vid PERROT: L'appel dans la procedure de l'ordo iudiciorum, París 1907; WENGER: Rec. a la obra anterior en ZS 30 (1909), p. 479 ss; SAMTER: Nichförmliches Gerichts vergahren, Weimar 1911, p. 22 ss; SANFILIPPO: Contributo esegetico alla storia dell'appellatio, Catania 1934; VILLERS; Appel devant le prince et appel devant le Senat au première siècle de l'Empire, en Studio De Francisci 1, p. 375 ss; RAGGI: Studi sulle impugnazioni civili nel processo romano, Milán 1961; LUZZATTO: rec. a la obra anterior en IVRA 13 (1962), p. 242 ss. LITEWSKI: Die Römische Appellation in Zivilsachen, en RIDA 12, (1965), p. 347 ss. y en RIDA 15 (1968), p. 143 ss; ID; La supplicatio contre le sentence rendue par le préfet du pretoire, en AG 185 (1973), p. 3 ss. Una inscripción encontrada en Siria, en el templo de Dmeir, conserva parte del proceso verbal de un juicio en grado de apelación, que se llevó a cabo ante el Emperador Caracalla el 27 de mayo del año 216 p.c. Vid. WENGER: Institutionem, Cit., 296 ss. VOLTERRA, E. Derecho Privado Romano. Civitas. Instituciones. 1988. GARCÍA GARRIDO, J. M. Derecho Privado Romano. Instituciones.I. Madrid 1982. Dykinson. MIQUEL, J. Curso de Derecho Romano.P.P.U. -1987. Barcelona. D'ORS, A. Eunsa. Pamplona 1977. Para una visión histórica del recurso de apelación en los pueblos de la antigüedad y en el derecho medieval, puede verse, Vicente y Caravantes, José, Tratado histórico, crítico y filosófico de los procedimientos judiciales T. I. nº 30, 32, 55, 120, 143, 148, 152, 154, 182, 186, 212, 213, 217, 223 al 234 y ss. También Alvarez Suárez, Urcisino, Curso. t. I, pág. 166 y 194.

Las providencias interlocutoria, según autores, no podían ser objeto de apelación. Pero contra ellas cabía, aparentemente, la posibilidad de solicitar revocatoria al magistrado que las había pronunciado, o que las reformase éste de oficio.

Así enseñaba CELSO⁷: "Lo que el pretor mandó o prohibió, le es lícito revocarlo por contrario imperio. De las sentencias se dice lo contrario".

PAULO⁸, en otro fragmento, también alude al tema: "Lo que se actuó ante el Juez, permitiéndolo éste y consintiéndolo las partes se puede mandar que se revoque en el mismo día a no ser que haya finalizado el negocio o pleito". Esto es, mientras no haya resolución definitiva que ponga fin al litigio, se puede solicitar la revocatoria de una providencia al magistrado que la dictó.

Esto supone que, se admite ya la posibilidad de corregir las decisiones definitivas como medio para reparar los agravios, sin embargo, no existen los Recursos contra las Resoluciones Interlocutorias como un medio de establecer una vigilancia durante el proceso y con el fin de controlar o examinar las resoluciones judiciales. No hay un examen de lo actuado en la actividad preliminar del proceso. No es posible vigilar la eficiencia en esta etapa previa. No hay un mecanismo para, en definitiva, revisar dichas resoluciones.

Eso último nos conduce a que se produce una quiebra de las garantías del justiciable durante el transcurso del proceso y que, por lo tanto, no se van a resguardar los derechos de los perjudicados.

Todo ello está íntimamente relacionado con el sistema que fue derivando hacia una sistema acusatorio⁹, alcanzando su máximo desarrollo en la época republicana y derivando hacia el final de la época imperial, hacia una regresión inquisitiva¹⁰.

7 CELSO, Digesto, 42.1.14.

8 PAULO, Digesto, 42.1.42.

9 VERGER GRAU, Joan. Ob Cit.

10 MOMMSEM, Ob. Cit. pág. 107. FIORELLI, Ob. Cit. pág. 331. BRASTELLO, Ob, Cit, pág. 1158. BRASIELLO, Ob. Cit. pág. 1159. En la formación del derecho procesal contemporáneo (perteneciente a la familia jurídica romano-germánica) (RENÉ DAVID), Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos. Trad. Bravo Gala, Madrid, 1973. Pág.. 24 y ss.), han influido factores muy variados y ha sido el fruto de diversas aportaciones. VÉLEZ MARICONDE, A. Ob. Cit., pág. 45 y ss. ALMAGRO NOSETE, J. Ob. Cit. Pág. 28.

La evolución de la "cognitio extra ordinem" está íntimamente ligada al crecimiento del poder estatal romano, pues la cognitio aparece fundada sobre el poder de "imperium" del que actúa, poder siempre delegado del emperador. Desde la época de Augusto en que la centralización del poder en manos del emperador hizo necesario delegar parcelas técnicas hasta crear una jerarquía judicial-administrativa, la vía de penetración del poder imperial en el proceso tenía obligatoriamente que ser a través de la "cognitio extra ordinem". ORESTANO, loc, Cit., p 3-14. GARCIA GARRIDO, J. M. Derecho Privado Romano. Ob Cit. Pág. 160. VOLTERRA, E. Instituciones de Derecho Privado Romano. Ob Cit. pág. 278. (D. 4.4,17, de Hermogeniano, que califica la appellatio como iniquitatis sententiae querella. El instituto debió tener pronto un desarrollo extraordinario, supuesto que en el Digesto encontramos fragmentos tomados de obras de appellationibus de cuatro juristas: Paulo, Ulpiano, Marciano y Macro.

GARBERÍ LLOBREGAT, José. GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO, Nicolás. Apelación y casación en el proceso civil. Ed. Colex. 1994. Pág. 17.

II. PERÍODO INTERMEDIO ¹¹

A partir del Bajo Imperio y durante toda la Edad Media asistimos a una transformación por evolución del proceso hacia un modelo inquisitivo. Este cambio es debido a una evolución de las prácticas judiciales, tolerada y, hasta impulsada, por el creciente poder político de los Estados en formación¹².

1. La implantación del sistema inquisitivo

El sistema inquisitivo se introduce lentamente y, a partir de los Decretos que siguieron al VI Concilio de Letrán, el procedimiento inquisitivo se normaliza y se establece¹³. Esto tiene reflejo en la materia estudiada, en los Recursos contra las Resoluciones Interlocutorias.

a) El proceso canónico ¹⁴

Es claro que existe una división en el proceso, que está fragmentado, y en el que existe una fase de investigación (la cual no presenta prácticamente ninguna nota en común con la investigación actual).¹⁵

11 AIKIN ARALUCE, S.: Ob. Cit., pág. 64. CAPPELLETTI, La oralidad y las pruebas en el proceso civil, Buenos Aires, 1972, pág. 34-42. BARTOLO, glosa al Digesto, 42.1 14. ANTEQUERA José María, Historia de la legislación española (Madrid, 1895, 4ª Ed.); BENEYTO PÉREZ J., Instituciones de derecho histórico español (Barcelona, 1931); CARAVANTES, Tratado de Proc. judiciales en materia civil (Madrid, 1856); COVIAN Y JUNCO V., El procedimiento penal teórico y práctico (Madrid 1886); CHAPADO GARCÍA E. M. Historia general del derecho español (Valladolid 1900); DE LA PLAZA M. Derecho procesal civil español (Madrid, 1942); DU BOYS A. Histoire du droit criminel de l'Espagne (París 1870); GALO SÁNCHEZ, Curso de historia del derecho español (Madrid, 1932); GOMEZ DE LA SERNA Y MONTALBAN, Elementos de derecho civil y penal de España (Madrid, 1868, 8ª Ed.); HÉLIE F., Traité de l'Instruction criminelle (París 1866-1867, 2ªed.); HINOJOSA E. DE. Historia general del derecho español (Madrid 1887); LEVENE RICARDO, Historia del derecho argentino (Bs. Aires, 1945); MARTINEZ MARINA F. Ensayo histórico crítico sobre la legislación y principales cuerpos legales de los Reynos de León y Castilla y especialmente sobre el código de las siete Partidas (Madrid, 1845, 3ª Ed.); MOMSEN, Droit pénal romain (trad. Duquesne, París, 1907); OTS CAPDEQUÍ J.M., Manual de historia del derecho español en las Indias (Bs. Aires, 1945); PERTILE A., Storia del diritto italiano (Torino, 1900, 2ªed.), Vol. VI; PIDAL PEDRO J. Lecciones sobre la historia del gobierno y legislación de España (Madrid, 1880); ROMÁN RIAZA Y GARCÍA GALLO, Manual de historia del D. español (Madrid, 1934); SALDAÑA Q. Adiciones al tratado de D. penal de Von Liszt (Madrid 1926); SEMPERE J. Historia del derecho español (Madrid, 1846, 3ªed.); THOT L. Historia de las antiguas instituciones de derecho penal (Bs. Aires, 1927); TORRES LÓPEZ M., Lecciones de historia del derecho español (Salamanca, 1933-34). HÉLIE, Ob. Cit., pág. 121. PACHECO, Joaquin F. en "Introducción a los Códigos españoles", Madrid, 1847 GOLDSCHMIDT, James, Derecho Procesal, pág. 14; ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO Y LEVENE, Ob. Cit., t, I, pág. 62; LEONARDO PIETRO CASTRO, Ob. Cit., t, I, pág. 24 ESPÉCULO. 5, 14, 8. y 5, 14, 11.

Espéculo, 5.13.9. "Todo mandamiento que feziere el judgador, mentre que el pleyto corre, maguer que sea llamado juyzio, que bien lo puede enmendar fasta tercer día si entendiere que erró. E aún después del tercer día, si alguna de las partes se alzó porque entendía que agraviaba. E esto puede fazer hasta que el pleyto venga ante aquel que a de judgar el alzada, e ante que aquél que se alzó se aya guisado para seguir el alzada ca después no puede".

FUERO REAL. 2, 15, 1.

LEYES DEL ESTILO, 170.

12 FIORELLI, Ob. Cit. pág. 332. DEZZA, Ob. Cit. pág. 6 y 19. ESMEIN, Ob. Cit. pág. 288. SALVIOLI, Storia della procedura civile e criminale en Storia del Diritto italiano. Milano. Tomo II. Pág. 349. 1925.

13 VAZQUEZ SOTELO, J.L. Rev Jurid. de Catalunya. Ob. Cit. Pág. 376.

14 LONGHI S., Ob. Cit., V, pág. 14-15. Por eso es justo admitir que el origen del proceso mixto se encuentra, realmente, en el derecho romano. (Cf. CARMIGNANI, Teoria delle leggi della sicurezza sociale, Lib. 4, cap 16, pág. 281).

La investigación tenía lugar en secreto y bastaba un rumor público para iniciar el proceso.

-Los recursos contra las resoluciones interlocutorias en el proceso canónico

Ya en el derecho canónico, inserto claramente en el modelo inquisitivo, existe una diferencia evidente entre las resoluciones definitivas y las interlocutorias.

Además, llegamos a la conclusión de que en virtud de las investigaciones, ya en esta fase histórica, podemos afirmar que comienzan a tenerse en cuenta que existe un examen de lo actuado por el Juez en la fase preliminar, que hay ya un cierto control de las decisiones judiciales, que se empieza a considerar que existen unas garantías aplicables a los justiciables con el fin de empezar a resguardar sus derechos.

Se permitió la apelación "ante diffinitivam sententiam", lo cual en el sistema romano se había admitido sólo muy excepcionalmente¹⁷. Se considera la apelabilidad de las decisiones del Juez, que aunque no fuesen la sentencia definitiva, le estaban equiparadas desde un punto de vista material¹⁸.

La posibilidad de impugnar una sentencia interlocutoria entrañaba una idea del proceso como una serie de cuestiones encadenadas, que debían resolverse siguiendo un orden lógico¹⁹.

En el Derecho Canónico cualquier decisión podía ser apelada si la parte consideraba que le perjudicaba²⁰.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que, desde el derecho antiguo y subsistente en esta etapa, existe todavía una confusión entre diferentes elementos de los procesos civiles y penales, todo ello, a la luz de la regulación actual. Así, hablar de una separación entre ambos procedimientos, tal y como lo conocemos actualmente, no se ajustaría a la realidad.

b) Las Partidas

El proceso inquisitivo, que tuvo su desarrollo en el derecho canónico de la Edad Media, tuvo su culminación en los siglos XVI y XVII, perdiendo paulatinamente sus

15 MARTINEZ MARINA F. Ensayo histórico crítico sobre la legislación y principales cuerpos legales de los Reynos de Castilla y León y especialmente sobre el Código de las siete Partidas (Madrid 1845, 3ª Ed.), pág. 167; COVIAN Y JUNCO v., El procedimiento penal teórico y práctico (Madrid 1886), pág. 352; SEMPERE; Ob. Cit. pág. 173, 271 y ss; PERTILE A., Storia del diritto italiano (Torino 1900, 2ª edic.), VI, I, P, pág. 75; HÉLIE F. Traité de l'instruction criminelle (París 1866, 2ª edic., 1, pág. 224; ESMEIN A., Histoire de la procédure criminelle en France (París, 1882), pág. 66; LONGHI, Ob. Cit., V, pág. 17.

16 VÉLEZ MARICONDE, A. Ob. Cit., pág.. 94 y ss.

17 El derecho romano hacía algunas excepciones, como por ejemplo apelaciones a autos de tortura, ORESTANO, Ob. Cit., p 273 i sig.

18 AIKIN ARALUCE, S. Ob. Cit. pág. 64.

19 PADOA SCHIOPPA, "Ricerca...T. 2, pág.. 56 y ss.

20 DECRETALES. Lib. 2, tit. 28, caps. 10, 11, 12, 47, 48, 59 y 60.

rigores al amparo de las nuevas ideas de la Ilustración, para chocar después abiertamente con los principios de la legislación napoleónica.²¹

En Las Partidas, iban precedidos de una fase de investigación "ex officio", de "pesquisas"²²

-Los recursos contra las resoluciones interlocutorias en Las Partidas

Se mantienen reservados exclusivamente a las providencias interlocutorias la posibilidad de revocatoria por el mismo Juez que las dictó.

Definen que: ²³"juicio en romance" quiere decir tanto como sentencia en latín, "et ciertamente juicio es todo mandamiento quel judgador faga a alguna de las partes en razón del pleyto que mueven ante él". El juicio puede ser definitivo o interlocutorio²⁴.

Cualquier interlocutoria puede ser revocada, sea que concierna a la mera ordenación del litigio, sea que decida algún artículo dentro de éste²⁵.

La exclusión de la apelabilidad en aquellas decisiones que el Juez hace "interloquendo", sobre algunas dudas que acaecen a lo largo del proceso, respondía fielmente a la prohibición de la apelación "ante sententiam" que había consignado la legislación justiniana y se justificaba con dos argumentos de bastante peso.

En primer lugar, por razón de agilidad procesal, para que la resolución de las causas no se dilatase innecesariamente.

En segundo lugar, porque la parte que se sintiese agraviada por las decisiones "interloquendo" siempre podía acudir al Juez "ad quem", apelando de la definitiva para obtener la reparación final y total de toda la causa. Además, esta exclusión venía apoyada por el hecho de que el Juez no estaba vinculado inmediatamente a sus propias sentencias interlocutorias, sino que podía revocarlas y modificarlas "fasta el 3º día si entendiere que erró"²⁶.

21 VÉLEZ MARICONDE, A. Ob. Cit., pág.. 106 y ss. Un acertado análisis del procedimiento se encuentra en la obra de VÉLEZ MARICONDE, Derecho Procesal Penal, 2ªEd. Lerner, Buenos Aires, 1969, T. I., pág.. 106 y ss.

22 VERGER GRAU, J. Ob. Cit. Pág. 21. ALONSO, Ob. Cit. Pág.. 58 y ss.

23 Código de las siete partidas, 3.22.1.

24 Código de las siete partidas, 3.22.2. "Grand es la proque del juicio nasce que es dado derechamente ca por él se acaban las contiendas que los homes han entre sí delante de los judgadores et alcanza cada uno su derecho...quel judgador diese juicio ante que fuese librado el principal, a tal juicio ante que fuese librado el principal, a tal juicio como este dicen en latín interlocutorio, que quiere decir tanto como palabra o mandamiento quede judgador que face sobre alguna duda que acaesce en el pleyto. Et puede dar el judgador este juicio por escripto o por palabra si quisiere, et otrosí lo puede toller o enmendar por alguna razón derecha..."

25 LÓPEZ DE TOVAR, Gregorio. En nota a la Partida 3.22.2: "Lo puede toller...opino magis communis legistarum et canonistarum est, quod, quaecumque interlocutoria possit revocari, sive concerneat ordinationem iudicii, sive decisionem alicujus articuli".

26 AIKIN ARALUCE, Susana. Ob. Cit. FLORES DEL DERECHO, 3,1,2/ PARTIDAS, 3, 22, 2 Y 3, 23, 13/ ESPÉCULO, 5, 14, 11/ DOCTRINAL, 6, 1, 12.

Esta prohibición general conocía una excepción muy importante en las fuentes: la sentencia que decretase “dar tormento a alguna de las partes”, y por extensión aquellas que dispusiesen “facer alguna otra cosa tortizeramente que fuese de tal natura, que seyendo acabada non se podrie despues ligeramente emendar a menos de grant daño o de grant vergüenza de aquel que se toviere della”.²⁷

En la primera mitad del siglo XIV, la legislación oficial vuelve a regular la prohibición de apelación a interlocutorias²⁸.

C. siglos siguientes

Unas Cortes de Valladolid de 1312²⁹ prohíben su admisión por los Alcaldes de la Corte, y la Ley del Ordenamiento de Alcalá de 1348, que regularía definitivamente la cuestión, comienza por el reconocimiento de una realidad muy lejana a la que habían querido Las Partidas³⁰.

La literatura jurídica desde el siglo XVI³¹ hasta el siglo XIX, combinando las normas establecidas en las dos fuentes, Partidas y Ordenamiento de Alcalá, sobre esa materia, explicó la apelabilidad de las decisiones interlocutorias en base a dos tipos de fundamentos:

- Bien por razón de la irreparabilidad del daño que podía causar³²,
- Bien por su naturaleza de decisión con “fuerza de definitiva”.

Algunos casos de interlocutorias apelables caen claramente en el grupo de decisiones que causan gravamen irreparable, como los autos de tortura³³, autos sobre la legitimación de alguna parte, sobre admisión de testigos u otorgamiento de término de prueba.³⁴

27 PARTIDAS, 3, 23, 13. DOCTRINAL, 6, 1, 12. La apelabilidad de la interlocutoria de tortura figuraba ya en un pasaje de SCAEVOLA en el Digesto (D. 49. 5. 2). Se consideraba que las decisiones podían producir perjuicios irreparables para la parte.

28 AIKIN ARALUCE. Ob. Cit. Pág. 80.

29 CORTES DE VALLADOLID DE 1312. C. L. C. T. 1, pet. 29. p. 204.

30 “Usaban los judgadores de la nuestra Corte, e de las Cibdades, Villas, e logares de los nuestros Regnos de otorgar e dar alcadas de cualesquier sentencias interlocutorias. Ordenamiento de Alcalá. 13. 1. ALMAGRO NOSETE, J. Derecho Procesal Penal. Tirant lo Blanch. 1994. Pág. 29.

31 “Quandocumque per interlocutoriam infertur gravamen. quod, non potest reparari per appellationem a diffinitiva...vel quando post interlocutoria non speretur diffinitiva” resume MONTALVO en su glosa al Fuero Real 2, 15, 1.

32 La apelabilidad de la interlocutoria “cuyo agravio no se pudiere reparar en la diffinitiva”, será en adelante un criterio asumido por las fuentes: véas por ejemplo, una norma de las Cortes de Toledo de 1502, recogida en la Recopilación, 2, 7, 10.

33 “MONTALVO” en “Secunda Compilatio...” fo.7v; VILLADIEGO, Instrucción...

34 TOMÁS y VALIENTE, F.: El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta. (Siglos XVI - XVII - XVIII), Madrid. Tecnos, 1969, Pág. 13.

HERRERO HERRERO, C. La Justicia Penal Española en la crisis del Poder Absoluto. Ministerio de Justicia. 1989.

De las HERAS SANTOS, J. L. La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla. 1991. Universidad de Salamanca. Pág. 11.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales. Quinta Ed. Ed. Porrúa. México 1979. Pág. 21.

III. LA CODIFICACIÓN ESPAÑOLA

Algunas voces se alzaron ya en los siglos XVI y XVII en contra del inhumano trato del sistema inquisitivo.

Desde fines del siglo XVIII, podemos asistir a una nueva configuración del proceso penal. En la Europa Continental, la influencia francesa³⁵ originó la aparición de un sistema mixto, cuya esencial aportación fue la división del proceso en dos fases: una previa de investigación y otra de enjuiciamiento. En lo organizativo supuso la instauración de la figura del Juez de Instrucción³⁶.

La instrucción es una creación feliz del siglo codificador, antes de él, la "inquisitio" o pesquisas, existió. La pesquisa era la averiguación por el Juez³⁷. Podemos recordar que en épocas pasadas, al explicar en los diferentes sistemas jurídicos que poseían la existencia de fases en el proceso penal y en la que la primera de dichas fases era la de averiguación, ésta no tenía las mismas notas que presenta la actual instrucción.

1. Los recursos contra las resoluciones interlocutorias a partir de la codificación

Se trata de estudiar desde principios del siglo XIX los recursos de reforma, apelación y queja contra las resoluciones interlocutorias dentro del ámbito del derecho procesal penal, aunque las reglas que gobiernan esta materia y que son tan poco estudiadas entonces, que con sobrado motivo se les llama "la pobre cenicienta de la familia científico-jurídica, a la que apenas está reservado un rincón oscuro y un pan sentado en la mesa de la escuela"³⁸.

La influencia de estos recursos, a partir de su regulación, aporta una actividad depuradora de los errores o equivocaciones de las resoluciones judiciales. Se trata de que cualquier error u omisión injusta o agravio que pueda cometer el Juez en su actividad diaria dictando resoluciones pueda ser subsanado y corregido mediante el uso de los Recursos contra las Resoluciones Interlocutorias. Es, en definitiva, una garantía que debe ser preservada en el proceso y, especialmente, se trata de establecer una observación o revisión de la primera fase, de la fase investigadora. Es una garantía que presupone que se va a resguardar los derechos de los perjudicados.

ALONSO ROMERO, M^a Paz. Historia del proceso penal ordinario en Castilla. Siglos XIII-XVIII. Ediciones Universidad de Salamanca. 1979. Pág.. 20 y ss.

GARRAUD, Ob. Cit., III, pág. 3.

35 En el siglo de las luces son, sobre todo, MONTESQUIEU, BECCARIA, VOLTAIRE, los que contribuyeron, junto con el movimiento enciclopedista francés (DIDEROT, D'ALAMBERT, CONDORLET), a un giro radical en las concepciones jurídicas y políticas del Ancien Régime.

36 VARELA CASTRO, Luciano. La Ley. 1990. Pág. 7.

37 JIMÉNEZ ASENJO, E. Concepción técnico-jurídica de la instrucción criminal. Revista de derecho procesal. Publicación iberoamericana y filipina. 1960. 2^a época. Pág. 586.

38 COBIAN JUNCO, Víctor: El procedimiento penal. Madrid, 1988, tomo I, pág. 14. Observaciones similares en CARNELUTTI: "La Cenicienta", en Rivista di Diritto Processuale, 1946, I, pág. 1; trabajo incluido en Cuestiones sobre el proceso penal. Buenos Aires, 1961, pág. 15.

2. Normas reguladoras del procedimiento penal, que influyen en la configuración de los recursos contra las resoluciones interlocutorias, al comienzo del siglo XIX.³⁹

2.1. Iniciación de la codificación procesal penal (1800-1834)

a) La materia procesal penal en la Constitución de Cádiz⁴⁰

Se reconoce la posibilidad de apelación del auto interlocutorio.

Las Audiencias Territoriales eran el tope de los recursos ordinarios. No podían retener, en ningún caso, el conocimiento de causa pendiente en primera instancia. Ni siquiera, cuando se tratase de interponer apelación de auto interlocutorio, único caso este en que podrían intervenir en los autos de los jueces de primera instancia. Fuera de estos supuestos, no se les facultaba para avocar los autos pendientes ni aún "ad effectum vivendi"⁴¹.

b) Proyecto de reglamento para las causas criminales y otras disposiciones de las cortes (1810-1814)

En el artículo 13 contiene que "En todas las causas criminales habrá apelación si fuese Juez ordinario el que conozca de ellas, y súplica si es de tribunal colegiado".

c) La ordenación del procedimiento penal en el ambiente de las cortes

Tenemos conocimiento de la existencia de las providencias interlocutorias. Se⁴² propone que en la instrucción del plenario en forma ordinaria, bastarán tres votos para providencias interlocutorias⁴³.

³⁹ Se aplicaba la Novísima Recopilación promulgada por Real Cédula de Carlos IV el 15 de julio de 1805. Sus títulos XXXII y siguientes del libro XII se dedican al procedimiento criminal. Como derecho supletorio se aplicaban las Partidas. Gómez de la Serna observa que se aprecia bien en la Séptima Partida, dedicada al derecho penal, que sus autores no tenían una guía tan segura como en las otras que se refieren a la parte civil. Los comentaristas patrios que se ocupan de procedimientos, en este primer tercio del siglo XIX, o no prestan atención al procedimiento penal o suelen hacerlo a continuación del enjuiciamiento civil, en lo que se diferencia de lo seguido entonces en los países europeos que se estudiaba como aplicación y remate del proceso penal.

GÓMEZ DE LA SERNA, P.: "Introducción histórica al Código de Don Alfonso el Sabio. Las Siete Partidas", en la segunda edición de Los Códigos Españoles, concordados y anotados. Madrid, 1872, pág. XXXVI. También el Fuero Juzgo con disposiciones dispersas, particularmente en el libro VI y la Instrucción de Corregidores de 1788, reglas 4 a 12.

⁴⁰ La Constitución promulgada por las Cortes Generales y Extraordinarias el 19 de marzo de 1812, en su título V, capítulo III, abarca un conjunto de disposiciones sobre procedimiento criminal impropias de un texto constitucional, pero que le influyeron poderosamente en el desarrollo de nuestro ordenamiento y que finalmente alcanzó vigencia como Ley ordinaria, según dispuso el Real decreto de 16 de septiembre de 1837. Los principios procesales recogidos en la Constitución de Cádiz fueron el cauce por donde fue cristalizando lentamente el perfeccionamiento de la administración de justicia en el siglo XIX.

⁴¹ "Decreto CCI de 9-X-1812 sobre Reglamento de Audiencias...", Pág.. 106 y 107.

⁴² Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 27.

⁴³ Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 27.

d) Parte procesal del proyecto de código penal de 1829-1834 ⁴⁴
 PROYECTO DE CÓDIGO CRIMINAL DE LA PRIMERA JUNTA (1829).

Es posible la apelación de un auto o de una sentencia, tanto interlocutoria como definitiva.

El plazo para la apelación -en voz o por escrito- de los autos o sentencias definitivas es de diez días, pero de los interlocutorios con fuerza de definitivas será de cinco días con el oportuno emplazamiento de las partes. Si no media apelación, se remitirá la causa al tribunal de provincia. Todos los términos son fatales (artículo 554).⁴⁵

3. EL REGLAMENTO PROVISIONAL PARA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LOS PROYECTOS DE CODIFICACIÓN PROCESAL PENAL (1835-1856)

3.1. Ponencia de vocales de la comisión

-Parte general de la instrucción de García Gallardo (1840)

Se regulan de forma clara, las resoluciones interlocutorias y definitivas.

El procedimiento penal abarca 257 artículos y estos, a su vez, se agrupan en 15 títulos que regulan entre otras materias:

De las sentencias interlocutorias y definitivas:

Las sentencias interlocutorias cuando sean sobre competencia, prisión o en que se deniegue la reposición y en ellas se concederá o negará lo que solicitaron las par-

⁴⁴ Fernando VII, al restablecer el gobierno absoluto, impuso la tarea renovadora, como se aprecia en el Preámbulo del decreto de 2 de diciembre de 1819. Otro real decreto de 26 de abril de 1829 nombró una Junta para continuar esos trabajos, lo que elevó su proyecto de Código criminal al Gobierno el 7 de mayo de 1830, tras 108 sesiones de trabajo. Para corregir las imperfecciones, que hubiesen podido deslizarse encargó la revisión a don Pedro Sainz de Andino, previniéndole en R. O. de 23 de mayo de 1830 que redactase el proyecto del Código, definitivamente. Cumplió la orden y por R. O. de 24 de junio creó una nueva Junta de ministros de todos los Consejos para que examinen dicho proyecto mejorando, lo más útil a su servicio. Crónica de la codificación. OB. Cit. Pág.. 73 y ss.

⁴⁵ Artículo 676.

⁴⁶ El R. D. de 32 de mayo de 1834, al crear una Comisión para formar el Código en los procedimientos civiles, señalaba que hay que uniformar cuanto sea posible los procedimientos civiles y criminales, cuya Comisión parece que tuvo también encargo de estudiar el Código criminal. Becerra da luz verde a los proyectos de las Cortes de 1821 y 1822 de Código Criminal y de Procedimiento penal. La necesidad de un Código Penal y de un Código de procedimientos criminales es urgentísima. El 22 de marzo de 1836 con las correcciones y enmiendas serían aprobados como definitivos. La inestabilidad política de esta época dio lugar al proyecto de Código criminal de 1829-1834. En 107 artículos, distribuidos en seis capítulos, abarcaba la materia orgánica judicial y de procedimientos civiles y criminales. Crónica de la codificación.. Ob. Cit. Pág.. 73 y ss. Se formó una Comisión bajo la Presidencia del Ministro Castro Orozco y con la intervención, también de Ventura González Romero, Claudio Antón de Luzuriaga, Juan Bravo Murillo, Manuel Pérez Hernández, Manuel García Gallardo y Manuel Seijas Lozano. De esta Comisión salió el proyecto de Instrucción provisional de Manuel García Gallardo, que comprende tres partes: Organización de Tribunales, Procedimiento civil y Procedimiento criminal.

tes, sin excederse de lo pedido, bajo nulidad, deben ser fundadas. Las sentencias definitivas también deben ser fundadas⁴⁷.

4. LA LEY PROVISIONAL PARA LA APLICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL Y SU REFORMA (1848-1857)⁴⁸

Se continúa en la línea expresada anteriormente.

5. LA REFORMA DEL PROCEDIMIENTO CRIMINAL DESDE LA PRIMERA LEY DE BASES (1857-1868)

5.1. Trabajos de la comisión para una ley de enjuiciamiento criminal (1857-1861)

Contra las sentencias interlocutorias de los Jueces cabían los recursos de reposición y apelación, reservando el primero durante el sumario a la acusación pública y privada. Sólo eran efectivos si se ejercieran simultánea y subsidiariamente. Fenecía el derecho de reposición al día siguiente de la sentencia. Contra la providencia que denegara la admisión de una apelación procedente, podría interponerse recurso de queja ante el Tribunal superior.

La providencia de sobreseimiento será consultada al tribunal superior, y la que en que se deniegue, es apelable por el Ministerio Público y por el acusador privado. No caben más apelaciones dado el carácter transitorio de este periodo⁴⁹.

6. LAS REFORMAS PROCESALES DE 1863 A 1868

6.1. Proyecto de Ley de Bases de organización de tribunales y enjuiciamiento criminal de 1863-65

La Comisión de Codificación desarrolló este proyecto. Integran el esquema orgánico:

⁴⁷ Crónica de la codificación...Ob Cit. Pág. 93. Es importante la contribución de este jurista andaluz en las tareas de la Comisión de procedimientos de 1839 y más adelante en la codificación penal. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág.. 94 y ss. También eran relevantes: Castro Orozco, Manuel García Gallardo, Bravo Murillo y Manuel Pérez Hernández. Nació SEIJAS LOZANO en Almuñecar (Granada), el día 27 de diciembre de 1800, y cursó Derecho en Granada, donde ejerció la profesión y fue Decano de su colegio hasta su nombramiento de Fiscal de la Audiencia de Albacete y después Magistrado de Granada, Sevilla y Madrid y Fiscal de la Audiencia de Barcelona y del tribunal Supremo, cargo del que dimitió en 1862. Milito en el partido conservador y fue Ministro de la Gobernación en 1847, de Comercio, Instrucción y Obras Públicas en 1850, de Gracia y Justicia en 1856 y de Ultramar en 1864. Fue Diputado, Senador y Presidente del Congreso en 1866; Presidente de la real Academia de Jurisprudencia y Académico de la de Historia. Vocal de la Comisión General de la Codificación desde 1834. Alcanzaron fama sus dictámenes y los trabajos que publicó en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia.

⁴⁸ El 23 de diciembre de 1845 elevaba la Comisión de Códigos, que presidía Bravo Murillo, el 1º fruto de sus trabajos, el proyecto de Código Penal que fue promulgado por Real Decreto de 19 de marzo de 1848. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág.. 105 y ss. Sobre esta materia decía el proyecto de AGUAYO: "Si se pidiera el sobreseimiento por la parte Fiscal y el Juez lo denegare, será apelable su providencia en ambos efectos para ante el tribunal de la primera instancia". (art. 117).

⁴⁹ Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 141.

- Los Jueces de Partido, a los que atribuye la instrucción de los sumarios.
- Los Jueces de Paz estarían habilitados para resolver las apelaciones contra sus propios fallos⁵⁰.

Así, la supresión de la apelación de los delitos graves traería peores consecuencias⁵¹.

7. LA CODIFICACIÓN PROCESAL PENAL A PARTIR DE 1870, PRIMERA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL DE 1872

7.1. Primera Ley de Enjuiciamiento Criminal española de 1872 ⁵²

Hay ya, una regulación clara de los recursos de reforma, apelación y queja contra las Resoluciones Interlocutorias.

El capítulo V del título preliminar señala una extensa lista de términos en que habían de dictarse las resoluciones. Contra las resoluciones judiciales autoriza tres recursos: reforma, apelación y queja.

El primero era conocido antes como recurso de reposición y así figuraba en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Pidieron algunos informantes que este capítulo debería armonizarse con los preceptos de la ley Orgánica.

La apelación contra providencias adoptadas en el sumario, daba lugar a ciertas limitaciones del derecho de defensa, lo que, en la práctica de algunos tribunales había dado lugar a la corruptela de permitir informes orales de los defensores, verdaderas divagaciones según dice "Paciano", que califica de enigmáticos los artículos 101, 102 y 105 que tratan de conciliar estas previsiones en los recursos en un sólo efecto⁵³.

Las reglas 3ª y 5ª del Decreto de promulgación de la LECrim. disponen que a los Jueces de primera instancia les corresponden las atribuciones señaladas en la nueva Ley a los Jueces de instrucción y, los recursos contra sus resoluciones, serán decididos por las Salas de lo Criminal de las Audiencias.⁵⁴

50 Senado, apéndice 20 al número 3, de 6 de noviembre de 1863.

51 Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 164.

52 Consta la Ley de 962 artículos y una disposición final, que distribuye en tres libros, precedidos de un título preliminar con las disposiciones generales. Tradicionalmente se han venido distinguiendo en el proceso penal declarativo dos fases: instrucción y decisión. En la terminología antigua se hablaba de sumario y de plenario (así, por ejemplo, Ortiz de Zúñiga, el Reglamento provisional para la Administración de Justicia de 1835 e incluso la Compilación de 1879; la LECrim. vigente destina el libro II al sumario y el III al juicio oral, siguiendo a la ley de 1872 que fue la primera que empleó esta terminología).

Es la primera codificación procesal española, inspirada en el Code d'Instruction criminelle francés. ALMAGRO NOSETE, J. Instituciones de derecho procesal penal, I. Pág. 25.

53 Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág.. 204 y 205.

54 LASSO GAITE, Francisco. Primera Ley de enjuiciamiento criminal de 1872. Pretor. 1974. Núm. 79. Madrid. Pág. 12.

8. COMPILACIÓN GENERAL DE DISPOSICIONES SOBRE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL Y PONENCIAS DE LOS VOCALES DE LA COMISIÓN PARA UNA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL. (1872-1882)

8.1. *Compilación general sobre enjuiciamiento criminal*⁵⁵

Se conserva en la Compilación, el sistema de recursos ordinarios: reforma, apelación, queja y súplica⁵⁶.

8.2. *Ponencias de los vocales de la comisión sobre reforma del procedimiento penal*⁵⁷

-Ponencia de Romero Girón (1882)

Su contenido se refiere al articulado de las siguientes materias: título preliminar. El capítulo sexto trata de los recursos contra las resoluciones de los tribunales y Jueces⁵⁸.

9. LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL DE 1882

El sistema establecido en 1882 establece los recursos de reforma, apelación y queja.

9.1. *Base de Bugallal, Ley de 11 de febrero de 1881*

Por Real Decreto de 2 de febrero de 1880 se presentó en las Cortes un proyecto para establecer la separación civil y criminal⁵⁹, lo cual va a afectar a la configuración de los recursos contra las resoluciones interlocutorias.

9.2. *Reforma de las Bases por Ley de 15 de junio de 1882*

La Comisión del Senado expuso que el proyecto presentaba una serie de ventajas entre las cuales estaban la separación de la justicia civil y criminal. Aprobado el proyecto por el Senado, se pasó al Congreso el 16 de diciembre siguiente⁶⁰.

Precedida de una Exposición de Motivos, la LECrim. de 1882 se compone de 998 artículos de los cuales, en cuanto a los recursos, la LECrim. con sólo año y medio de distancia, pone en pie dos regulaciones diferentes para afrontar los recursos (¿por qué regla de tres, un mismo medio impugnativo ha de denominarse "reposición" en la esfera civil y "reforma" en lo penal?)⁶¹.

55 Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 240.

56 Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 241.

57 BRAVO TUDELA, Antonio: Apéndice novísimo a la Compilación general de las disposiciones sobre el enjuiciamiento criminal. Madrid, 1880, 116 pág.. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 248.

58 Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 255.

59 Plenos de la Comisión de Códigos de 7 y 11 de febrero de 1879; Crónica, tomo I, Pág. 160.

60 Preside la Comisión, Gamazo; Vocales, Marqués de Valdeterrazo, Félix García Gómez, Eguillor, y Secretario, Jacobo Sales, Presentó un voto particular Linares Rivas.

ALCALÁ ZAMORA. Los recursos en nuestras leyes procesales, en "Revista Crítica de derecho Inmobiliario" (enero-febrero de 1930), pág.. 1-13 y 81-92, y luego en Estudios de Derecho Procesal. pág. 23-65), epígrafe "Unidad de contenido y diversidad de nombre", pág. 4-7 de aquella o 29-33 de estos; ídem, Cuestiones de Terminología Procesal. Cit. Núm. 121, pág.. 159-161.

61 ALCALÁ ZAMORA. Los recursos en nuestras leyes procesales, en "Revista Crítica de derecho Inmobiliario" (enero-febrero de 1930), pág.. 1-13 y 81-92, y luego en Estudios de Derecho Procesal. pág. 23-65), epígrafe "Unidad de contenido y diversidad de nombre", pág. 4-7 de aquella o 29-33 de estos; ídem, Cuestiones de Terminología Procesal. Cit. Núm. 121, pág.. 159-161.

Ahora es cuando se introduce ya el moderno cuadro de recursos⁶², tal y como hoy los conocemos. Además, la LECrim. de 1882 presenta la separación entre la instrucción, atribuida al Juez de Instrucción y el fallo confiado a la Audiencia⁶³, lo cual influye en los recursos que examinamos.

10. LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL VIGENTE ⁶⁴

A pesar de todos los defectos que pudiera tener, nos hallamos ante un verdadero código, es decir, ante un conjunto ordenado de normas que en nada recuerda a una simple compilación, con excelencias que no se hallan en otros cuerpos legales de naciones que se tienen por muy adelantadas⁶⁵.

10.1. La aplicación inmediata de la Ley de enjuiciamiento criminal de 1882

El Apéndice 4 lo dedica al recurso contra los autos de procesamiento y estima necesario adicionar el artículo 384 para que sea uniforme la práctica judicial en dar curso al de apelación. Después, recoge la necesidad de suprimir, de acuerdo con insistentes informes de los Tribunales- Memorias de la Fiscalía de 1893 y 1896 entre otros-, el auto que confirma el de terminación del sumario, estableciendo un recurso contra la negativa del tribunal de reponer los autos al estado de sumario, a cuyos fines suprime los artículos 626, 627, 630, 631, 633 y 649 de la LECrim., redactando otros en tal sentido.

En el Apéndice 2, en el artículo 624, adición: "Recibido el sumario en la Audiencia, se comunicarán por cinco días al Fiscal, para que admita dictamine acerca de la procedencia del auto consultado".

62 Texto en LECrim. Art. 796 y ss; 892 y ss.

63 GUERRA SAN MARTÍN, José. Lecciones de derecho procesal. Universidad de Deusto. 1992. Bilbao. Pág. 112.

ALMAGRO NOSETE, José. Sobre la reforma de la LECrim al cumplirse su centenario. Justicia 82. Nº 2. Pág. 73.

64 Terminados los trabajos de la Compilación, se ocupó la Sección segunda en la redacción de la nueva LECrim, acordando el 11 de noviembre de 1880 que el método consistiría en discutir los artículos de la Ley provisional de 1872. Pronto surgen dos tendencias en la Sección: Danvila presenta una ponencia, aceptada en principio en sesión del 22-XII-1880, que hacía más profunda y extensa la reforma y a ella se opone Emilio Bravo por considerar que "pretende hacer una Ley nueva calcada en disposiciones emanadas de códigos extranjeros". Se deciden por seguir la Compilación, como mandaban las Bases de Bugallal, distribuyéndose sus títulos como ponencias:

Emilio Bravo de ocuparía del título primero; Fernández de la Hoz, del segundo, sobre disposiciones generales; Groizard, del tercero, sobre el sumario; Danvila, tercero y cuarto, plenario y casación; y el Presidente, Calderón Collantes, los demás. (Sesión del 5 de febrero de 1881)

Consta de siete libros. Alcanza la ley vigente la extensión de 998 artículos y una disposición final derogatoria. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 265 y ss. ROMERO GIRÓN, Vicente: "Reformas necesarias en nuestra legislación civil y criminal", discurso de apertura de Tribunales de 1883, Rev. Cit., tomo 63, pág. 215.

En la Memoria elevada por el Fiscal del Tribunal Supremo, Trinitario Ruiz Capdepón, en la misma ocasión, resume las reformas introducidas por la nueva Ley, destacando que "al procedimiento inquisitivo y escrito ha sucedido el acusatorio oral y público; a la confusión de funciones de instrucción y sentencia que reunían los Jueces, la debida separación de las mismas; a la duplicidad de instancias, la instancia única; a los antiguos sumario, los nuevos, que sólo significan la preparación del juicio.(Diccionario de Administración española, M. ALCUBILLA, tomo V, voz Enjuiciamiento Criminal, pág. 151, Madrid, 1893).

65 FENECH, Miguel: Derecho Procesal Penal, Barcelona, 1960, tomo I, Pág. 71.

En el apéndice 4, Art. 384, adición de un párrafo segundo: “De este auto podrá solicitarse reforma, si no existieren, o durante la tramitación del sumario desapareciesen, los indicios que motivaron su pronunciamiento.- Contra la resolución que se dicte procederá recurso de apelación.”

10.2. Proyecto de reforma del enjuiciamiento criminal, de Villaverde (1891)⁶⁶

Dentro de las bases con arreglo a las cuales se permite la modificación de la LEcrim de 14 de septiembre de 1882, podemos destacar lo siguiente:

El recurso de apelación contra las resoluciones del Juez de Instrucción sólo se declarará admisible en los casos expresamente previstos y determinados.

10.3. Bases del Ministro Montero Ríos en el Proyecto de Ley de Presupuestos de 1893

En la base octava se establece que se introducirán en la LEcrim. las reformas que exija para su buen funcionamiento, procurando la mayor rapidez en la instrucción de los sumarios y su término, garantizando con recursos para ante el tribunal superior las necesidades de la instrucción y la observancia de las formas esenciales del juicio⁶⁷.

Asimismo, Representantes del Colegio de Abogados de capitales de provincia no territoriales, se reunieron en Asamblea, y la Comisión ejecutiva que nombraron redactó unas conclusiones fechadas el 27 de mayo de 1893 y remitidas a las Cortes, previa aprobación de los Colegios, en las que se critica duramente el proyecto de “Montero Ríos”. Critican que es inadmisibles la indefensión que producirá la falta de recursos contra los autos dictados por el Juez de Instrucción⁶⁸.

10.4. Proyecto de Particulares y Disposiciones Legales en este período⁶⁹

El título X matiza los recursos procedentes, partiendo de la clase de resolución recurrida: reforma, apelación y queja; sin que el de apelación pueda suspender el sumario más que cuando la ley lo autorice. (Art. 238).

⁶⁶ La reforma procesal estaba exigida por su antecedente proyecto judicial, simultáneamente presentado por Villaverde a las Cortes, cuyo esquema orgánico era verdaderamente innovador: división del territorio en comarcas, por agrupación de municipios, circunscripciones, con Jueces de Instrucción para lo Penal; etc. En el artículo 1 se autoriza al Gobierno de S. M., para que oyendo a la Sección correspondiente de la Comisión General de Codificación, proceda a reformar la LEcrim de 14 de septiembre de 1882, con sujeción a una serie de bases. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 304.

⁶⁷ Apéndice al número 35 del Diario de Sesiones del Congreso, correspondiente al 20 de mayo de 1893.

⁶⁸ Queda archivado en el legajo 8 de enjuiciamiento criminal un ejemplar de las conclusiones de la Asamblea de Colegios de Abogados de capitales de provincia, impreso en 1893, 52 páginas. El 17 de marzo de 1899 presentó una enmienda en el Senado, Montero Ríos, con el fin de que se incluyeran como apéndices, unas bases para la reforma de las Leyes Orgánicas y las de Enjuiciamiento civil y criminal. Se adicionan 10 bases referidas a las directrices de la reforma del enjuiciamiento criminal. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 316 y 317.

⁶⁹ La ponencia de reforma de la LEcrim., libros I y II, que redactaron los Vocales de la Comisión de Códigos Eduardo Martínez del Campo y Víctor Covián Junco en 1910. Sólo se conserva una copia mecanografiada de esta ponencia en el archivo de la Comisión, legajo 8 de Enjuiciamiento Criminal, carpeta 3, sin más referencias.

Se dedica el título XI a la conclusión del sumario y diligencias consiguientes a la misma (arts. 622 a 649), que divide en cuatro capítulos: de los cuales nos interesa: "las resoluciones que en este período dicta el Juez de Instrucción".

10.5. Los Proyectos de Enjuiciamiento Criminal de 1917 a 1936

- Proyectos de Particulares sobre la Reforma del Procedimiento Penal en este período

Sobre los recursos contra el auto de procesamiento razona su oposición. La ley vigente dice que, sólo se permitía la reposición contra el auto de procesamiento por ser perjudiciales los efectos suspensivos y devolutivo de la apelación, con la investigación sumarial.

El sobreseimiento era el sustitutivo de la apelación y el remedio único del procesamiento firma antes de llegar a la absolución o a la condena en el juicio oral. Cuando⁷⁰ proceda la prisión preventiva no habrá libertad bajo fianza; reservando ésta para asegurar las responsabilidades civiles. Contra el auto cabe reforma, y apelación en cuanto a la libertad⁷¹.

Hay que mencionar que en el interesante trabajo de Manuel Martínez Feduchy, sobre la reforma judicial, dedica un corto espacio al enjuiciamiento criminal⁷². Hace breve crítica de los puntos de la ley en que la práctica forense ha sembrado abusos y corruptelas, y otros en que debe abreviarse la tramitación. Así, el abusivo uso de los recursos de apelación, no admitidos en la Ley, como los interpuestos contra denegaciones de procesamiento, paralizaciones de conclusión en los trámites de sumario (art. 622) o pase al ponente.

11. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN LA ACTUALIDAD ⁷³

11.1. Proyecto de Ley de Bases de Enjuiciamiento Criminal (1940-45)

Cobián⁷⁴ pensaba que era excesiva la libertad concedida al Juez en la tramitación del sumario (acta 9-4-43); y mereció severas críticas que cuando sea competente del

70 GARCÍA GONZÁLEZ, Adolfo: Bases para la Organización completa del Poder judicial, San Sebastián, 1928, 162 pág.; El Poder Judicial, Madrid, 1932, 496 pág., que contiene, además de su anteproyecto de bases para la Organización de Tribunales y las de Enjuiciamiento civil y criminal, las propuestas de la Asamblea Judicial y fiscal de 1931, crítica del anteproyecto de bases para la LOPJ de la Comisión Jurídica asesora, y temas comentados en revistas y periódicos, principalmente sobre Jurado, Ministerio fiscal y la Constitución y la justicia. Publicó también un folleto, "La Justicia y los Estatutos regionales", separata de la Revista General Cit., 1932, tomo 160, pág. 8.

71 Crónica de la codificación...Pág.. 347 y 348.

72 MARTÍNEZ FEDUCHY, Manuel: "La reforma judicial", Rev. Gral. Cit. 1930, tomo 156, pág. 303.

73 Se produjo un cambio profundo a partir del 18 de julio de 1936. La justicia penal queda reducida al mínimo durante la contienda, atemperándose el procedimiento penal a las más urgentes exigencias del Nuevo Estado, mediante reformas parciales de la LECrim y el desarrollo de las jurisdicciones especiales. Crónica de la Codificación.. Ob. Cit. Pág. 359.

74 Por decreto de 12 de Enero de 1940 fue reorganizada la Comisión y pronto inicia el estudio de la reforma del proceso penal. El 22 de noviembre de 1941 comienzan las reuniones de las Secciones 2ª y 3ª convocadas por el Presidente de la Comisión, Cirilo Tornos Laffite. En la 2ª revisión, se llevaron a cabo en las Secciones en 1943. En los Plenos del 22 de junio al 3 de julio, hicieron la última revisión de las bases. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág.. 362 y ss.

juicio de faltas el Juez del partido no se diera apelación ante la Audiencia, sino recurso de súplica o de agravio ante el propio Juez, a cuyo recurso calificó Divar de terrorista, y Apalategui, de recurso híbrido y estéril, porque ni era suplica por ser de sentencia definitiva, ni de agravio por no fructificar en reparación (acta 22-X-43).

11.2. Reformas parciales de la nueva LECrim y el nuevo estado

-Proyecto de urgencia (1950-1959)⁷⁵

De los artículos comprendidos en el proyecto:

El tercero se refiere a la iniciación del proceso, abstención judicial y recurso de queja.⁷⁶

Se modifican arts. que quedan como siguen y, en concreto, el art. 792, párrafos 4º y 5º, recursos de “reforma y subsidiariamente de apelación” contra los autos del Juez (antes era de apelación sin previa reforma).

11.3. Reforma de la Justicia Penal: Ley de 8 de abril de 1967

Esta ley constituye una importante novedad legislativa, sobre todo en el ámbito procesal criminal⁷⁷.

Contra los autos del Juez de Instrucción que no estén expresamente exceptuados de recurso, podrá ejercitarse el de reforma y, si no fuese estimado, el de queja.

El de apelación, por el contrario, únicamente se admitirá en los casos en que taxativamente señala la Ley, pudiendo interponerse subsidiariamente con el de reforma o por separado⁷⁸.

En la Base 49. “De los recursos”- El libro tercero regulará los recursos. Reconociendo como únicos medios de impugnación los de reforma, súplica, apelación, casación y revisión. Su tramitación será similar a la establecida en la ley vigente.

Es la única base en la que se reconocen los medios de impugnación establecidos⁷⁹.

75 En este proyecto de enjuiciamiento sumario de determinados delitos (1950-51), en marzo de 1950 encargó el Ministro Fernández Cuesta al Presidente de la Sección Tercera, Manuel de la Plaza Navarro, un proyecto de procedimiento sencillo, que remediase el agobio que sufrían las Audiencias Provinciales con el cúmulo de causas por delitos menores. Cf. nota bibliográfica de Plaza, tomo II, pág. 309. En las Memorias de la Fiscalía del Supremo de 1944 y 1947 se señala la necesidad de un procedimiento breve para ciertos delitos.

76 Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág.. 374 a 376.

77 PASTOR LÓPEZ, Miguel. La reforma procesal penal de la ley de 8 de abril de 1967. Revista de derecho Procesal. 1ª época. IV. 1967. Pág. 123.

78 PASTOR LÓPEZ, Miguel. La reforma del proceso penal. Ob Cit. Pág. 149.

79 DE MIGUEL Y ALONSO, Carlos. Informes en torno a la futura reforma procesal española. Universidad de Salamanca. 1971. Pág. 32.

En cuanto a la apelación, quiere suponer la base, que en el futuro, se distinga entre la apelación destinada a combatir las sentencias fondo, de la que se dirige contra las Resoluciones Interlocutorias. La aparición de un procedimiento para "delitos menos graves" con apelación, abona este parecer. Esta desaparición debe repercutir en una ampliación del recurso de apelación a los casos en que éste no cupiera y sí sólo el de queja, manteniéndose ésta como independiente. (art. 213 de la LECrim.).

Así, se trastoca el sistema de recursos establecido anteriormente.

En resumen, esta base, insuficiente, debe ser reformada totalmente en debida conexión con la Base 11⁸⁰. De lo contrario sería incoherente.

11.4. Anteproyecto de Código Procesal Penal por la Comisión General de Codificación (1960-1970)⁸¹

La base decimoséptima trata de la sentencia, de los recursos y de los efectos del proceso. En materia de recursos, los actuales de reforma y súplica, se refunden en el de reposición, simplificando el régimen actual, y unificando la terminología procesal penal con la procesal civil⁸².

11.5. Ley de 28 de Noviembre de 1974 de Bases para la Orgánica de la Justicia⁸³

Tiene una honda repercusión sobre la materia procesal penal que examinamos.

11.6. Otras leyes

En la LO 10/80, el sistema impugnatorio contra resoluciones instructoras se modificó y junto al recurso de reforma se dio entrada al recurso de queja, dejando el de apelación para casos excepcionales.

Ley Orgánica de 28 de diciembre de 1988, que introdujo el procedimiento penal abreviado y determinó la demarcación y planta judicial, mantiene una diferencia en el sistema impugnatorio, en cuanto a cuándo usar la apelación y cuando la queja.

La Ley Orgánica 5/1995 del Tribunal del Jurado establece el recurso de apelación contra las Resoluciones Interlocutorias, así como también el recurso de queja; no existe alusión alguna a la reforma en la LOTJ, por lo que debe estarse a lo establecido en la LECrim.

⁸⁰ Base 11.-Creación de la doble instancia para "delitos menos graves", con potestad juzgadora del mismo Juez Instructor; principios de la Ley de 8 de abril de 1967.

⁸¹ El anteproyecto de Código procesal penal fue aprobado previo examen y discusión de las enmiendas el día 11 de julio y publicado en un Cuaderno informativo. El texto de la exposición explica las razones para una reforma de la LECrim. Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 382 y ss.

⁸² Crónica de la codificación...Ob. Cit. Pág. 393.

⁸³ Se inicia la preparación del anteproyecto con el estudio y discusión que realiza la Sección tercera de una ponencia confeccionada el 22 de abril de 1963 por el Gabinete de Estudios de la Comisión General de Codificación.

BIBLIOGRAFÍA

- AIKIN ARALUCE, S. *El recurso de apelación en el derecho castellano*. Valencia. 1989.
- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N. *Los recursos en nuestras leyes procesales*. 1930.
- ALMAGRO NOSETE, J. *Sobre la reforma de la LECrim al cumplirse su centenario*. Justicia Nº 2. 1982.
- ALMAGRO NOSETE, J.: *Derecho Procesal Penal*. Ed. Tirant lo Blanch. 1994.
- ALONSO ROMERO, M.P., *Historia del proceso penal ordinario en Castilla*. 1979.
- ANTEQUERA, J.M. *Historia de la legislación española*. Madrid 1985.
- BARTOLO, glosa al *Digesto*, 42.1.14.
- BRASIELLO, V. *Processo Penale en Novissimo Digesto Italiano*. T XIII.
- BRAVO TUDELA, A. *Apéndice novísimo a la Compilación general de las disposiciones sobre el enjuiciamiento criminal*. Madrid. 1880.
- CAPELLETTI. *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*. Buenos Aires. 1972.
- CARNELUTTI, F. "La Cenerentola", "Rivista di Diritto Processuale". 1946.
- CELSO, *Digesto*, 42. 1. 14.
- COVIAN Y JUNCO, V. *El procedimiento penal teórico y práctico*. Madrid. 1886.
- COLÍN SÁNCHEZ, G. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. México 1979.
- CRÓNICA DE LA CODIFICACIÓN ESPAÑOLA. *Procedimiento penal*. Ministerio de Justicia. 1975.
- ESPÉCULO, 5, 14, 8. Y 5, 14, 11.
- FENECH, M.: *Derecho Procesal Penal*. Barcelona. 1960.
- FUERO REAL. 2. 15. 1.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J.; GLEZ-CUELLAR SERRANO, N.: *Apelación y Casación en el proceso civil*. Ed. Colex. 1994.
- GARCÍA GALLO, A.: "El por qué del estudio de la historia del derecho y su utilidad". Boletín Oficial del Colegio de Abogados de Madrid. Nº 2/88.
- GARCÍA GARRIDO, J. M. *Derecho Privado Romano*. Instituciones. Madrid. 1982.
- De las HERAS SANTOS, J.L. *La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla*. 1991.
- GARCÍA GONZÁLEZ, A. *Bases para la organización completa del poder judicial*. San Sebastián. 1928.
- GÓMEZ COLOMER, J.L.: *El Proceso Penal Español*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia. 1993.
- GÓMEZ de LA SERNA, P. "Introducción histórica al Código de D. Alfonso el sabio". Madrid. 1872.
- GUERRA SAN MARTÍN, J.: *Lecciones de Derecho Procesal*. Univ. Deusto. Bilbao. 1992.
- HERRERO HERRERO, C. *La justicia penal española en la crisis del Poder Absoluto*. Ministerio de Justicia . 1989.
- JIMÉNEZ ASENJO, E. *Concepción técnico-jurídica de la instrucción criminal*. Revista de Derecho Procesal. 1960.
- KUNKEL, W. *Historia del Derecho Romano*. Barcelona. 1965.
- LASSO GAITE, F. *Primera Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1872*. Madrid. 1974.
- LEYES DEL ESTILO, 170.
- MIQUEL, J. *Curso de Derecho Romano*. Barcelona. 1987.
- MOMMSEN, *Droit penal romain*, 1907.
- MONTERO AROCA, J. "Los recursos en el proceso ante el Tribunal de Jurado". Granada. 1996.
- PAOLI, *Etudi sul processo attico*. Padova. 1933.
- PARTIDAS. 3, 23, 13.
- PASTOR LÓPEZ, M. *La reforma del proceso penal de la ley de 8 de abril de 1967*. Rev. De Derecho Procesal. 1967.
- PERROT, *L'appel dans la procedure del'ordo iudiciorum*, París, 1907.
- PETRIE, A. *Introducción al estudio de Grecia*. 1946.
- SANFILIPPO, *Contributo esegetico alla storia dell' appellatio*, Catania. 1934.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta. (Siglos XVI- XVII y XVIII)*. Madrid. 1969.
- VÉLEZ MARICONDE, A. *Derecho Procesal Penal*. Ed. Lerner. Buenos Aires. 1969.
- VOLTERRA, E. *Derecho Privado Romano*. Civitas. 1988.