

CERTIFICACION.-La Infrascrita Secretaria General de la Corte Suprema de Justicia, **CERTIFICA** la Sentencia que literalmente dice:"**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.-SALA PENAL.-** Tegucigalpa, M. D. C, quince de diciembre de dos mil diez. **VISTO:** Para dictar sentencia el recurso de Casación por Infracción de Ley, formalizado ante este Tribunal el seis de marzo de dos mil ocho, por la Abogada **L. Y. C.**, mayor de edad, hondureña y de este domicilio, en su condición de Fiscal del Ministerio Público; en relación a la Acusación interpuesta el cuatro de septiembre del año dos mil, ante el entonces Juzgado de Letras Segundo de lo Criminal de Francisco Morazán, por el Abogado **M. S.**, mayor de edad, casado, hondureño y de este domicilio, quien actúa en su condición de Fiscal del Ministerio Público, en contra de los señores **N. R. H., A. S., R. L. L. Y M. S. M.**, mayores de edad, casados, y de este domicilio, el primero en su condición de Presidente de CONATEL, el segundo y tercero Comisionados Propietarios de CONATEL y el cuarto como Secretario Interino de CONATEL, por el delito de **ABUSO DE AUTORIDAD** en perjuicio de **LA ADMINISTRACION PUBLICA.**- El recurso de Casación se interpuso en contra de la sentencia de fecha diecinueve de octubre de dos mil siete, dictada por la Corte Primera de Apelaciones de Francisco Morazán, que confirmó la resolución de fecha veintisiete de abril de dos mil seis, dictada por el Juzgado de Letras Penal de la Sección Judicial de Tegucigalpa, departamento de Francisco Morazán, resolución que dice: "**PRIMERO:** Dejar en inmediata libertad definitiva al imputado **M. S. M. V.**, a quien se le siguió procedo por suponerlo responsable del delito de **ABUSO DE AUTORIDAD** en perjuicio de **LA ADMINISTRACION PUBLICA.-SEGUNDO:** **SOBRESEYENDO DEFINITIVAMENTE** las Presentes Diligencias en beneficio **M. S. M. V.**, por el Delito de **ABUSO DE AUTORIDAD**, en perjuicio de **LA ADMINISTRACION PUBLICA. TERCERO:** Dejar Sin Ningún Valor Ni Efecto la Alerta Migratoria emitida en contra de **M. S. M. V.**".-**RESULTA:** Que en fecha seis de marzo de dos mil ocho,

compareció ante este Tribunal la Abogada **L. Y. C.**, de generales y condición ya expresadas, formalizando su demanda y expresando el siguiente motivo de casación: "**EXPRESIÓN DEL MOTIVO DE CASACIÓN. MOTIVO UNICO: Haber incurrido la Corte de Apelaciones en Error de Hecho en la apreciación de la Prueba. PRECEPTO AUTORIZANTE: Este motivo de casación se encuentra comprendido dentro del numeral 2 del artículo 412 del Código de Procedimientos Penales. EXPLICACIÓN DEL MOTIVO:** En el Recurso de Casación por Infracción de Ley, prevalece como regla general el respeto absoluto de los hechos estimados y declarados como probados por el Juzgador; siendo que los mismos para efecto de este tipo de remedios impugnativos deberán ser considerados como verdades indiscutibles e incontrovertibles. Sin embargo como una excepción a la regla general, el legislador ha incluido dentro de las causales que dan lugar a la casación de fondo en materia penal, el error de hecho en la apreciación de la prueba, si este parte de un acto o documento auténtico que evidencia la equivocación manifiesta del juzgador y que no haya sido controvertida por otras pruebas. **1.-** Este es el caso que precisamente hoy nos ocupa, pues en la sentencia definitiva recurrida, la Corte de Apelaciones, resolvió **confirmar** el sobreseimiento definitivo dictado a favor del encausado, obedeciendo dicha resolución precisamente al hecho de que el juzgador apreció erróneamente un acto o documento auténtico relevante dentro del proceso, como lo es el Decreto Legislativo número 37-96 de fecha 8 de junio de 1996 y que corre agregada a folio 32 a través del cual se aprueba el Convenio de Concesión para la explotación de servicio de telefonía móvil celular en nuestro país, a favor de la Empresa ... Inc. Representada por la Sociedad Inversiones Roca fuerte S. A, la cual posteriormente cambió su denominación a ... S.A. (...), misma que se encontraba ajustada a las Bases de Licitación O/DE 02-93 cuyo tiempo de duración era de 10 años tal como se desprende de la cláusula 5ta., literal b) del citado convenio y donde se establecía que por cada abonado que se suscribiera se pagaría un cargo mensual, sin establecer límites sobre la cantidad de clientes; así como la resolución AS-665-99 de fecha 29 de julio de 1999, suscrita por la Comisión de Telecomunicaciones por medio de los señores N. R. H., R. L. L., A. S. y **M. S.**

M., este último actuando en su calidad de Secretario Interino de la referida comisión, mediante la cual adecuaron el convenio de concesión supra referido al nuevo marco de regulación, estableciéndose las circunstancias siguientes: a) cargo mensual por cada uno de los abonados: el cual se calculará mediante el producto de 7.30 dólares por el promedio simple mensual del número de abonados netos en se hasta por un máximo de 205, 714 dólares mensual **b)** Duración: la duración de la concesión se extiende hasta el 8 de junio del año 2021 (f. 46); para acreditar que estos documentos son originales, por tratarse de una fotocopia; los mismos fueron inspeccionados por el Juez de instrucción tal como consta a folios 204 y 536 de la primera pieza de autos. Coadyuvado al acto auténtico anterior, se encuentran otro elementos de prueba como es la Licitación Privada DICE 02/93, que viene a corroborar que la resolución AS 665-99, emitida por la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, fue dictada en abierta violación a lo prescrito en el artículo 205, numeral 19 de la Constitución de la República, el cual señala que es facultad exclusiva del Congreso Nacional "Aprobar o improbar los contratos que lleven involucradas exenciones, incentivos y concesiones fiscales o cualquier otro contrato que haya de producir sus efectos hasta el siguiente período de gobierno de la República". Circunstancia que no fue considerada por la Comisión supra indicada integrada entre otros por el imputado M. S. M. al momento de adoptar la resolución en referencia, pues arrogándose funciones que no le correspondían renovó la concesión a favor de la Empresa "...", sin someter dicho contrato a la aprobación del Congreso Nacional. Asimismo, si bien es cierto el artículo 99 del Reglamento General de la Ley Marco de Telecomunicaciones que en su literal a) indica que pueden renovarse los respectivos con venios de concesión, con un año de anticipación a su vencimiento. Sin embargo en el presente caso, esa ampliación se efectúo con casi siete años de anticipación en contraposición a lo regulado en la citada norma legal. **2.-** Una vez abordado el extremo supraindicado, que constituye uno de los elementos esenciales de la figura delictiva por la cual se ha procesado al imputado (ABUSO DE AUTORIDAD), nos corresponde hacer una breve exposición sobre la ley que se considera ha infringido

el ciudadano **M. S. M.** con su actuación, lo cual se explica de la siguiente manera: Tomando en consideración los actos o documentos auténticos que no fueron correctamente valorados por el juzgador y el resto de elementos probatorios allegados al proceso podemos aseverar, que la actuación del encausado se encuentra enmarcada en el artículo 349 numeral 2 del Código Penal que establece lo siguiente: "Será sancionado con reclusión de tres (3) a seis (6) años e inhabilitación especial por el doble del tiempo que dure la reclusión, el Funcionario Público que: ... 2) Dicte resoluciones contrarias contraria a la Constitución de la República y las leyes." Al examinar el caso subjudice se logra establecer que corren todos los **elementos objetivos** que exige este tipo penal tal, como se desarrolla a continuación: a. **FUNCIONARIO PUBLICO:** el párrafo final del artículo 393 del Código Penal señala: "Se considera funcionario público a quien por disposición inmediata de la ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente, participe en el ejercicio de funciones públicas". Como es el caso del señor M. S. M., quien al momento de dictarse la resolución AS-665/99 se desempeñaba como Secretario Interino de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONA TEL), tal como se acredita con el Acuerdo No. 000035 que obra a folio 266. b. **RESOLUCIÓN CONTRARIA A LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES:** Este elemento se presenta, ya que cuando se emitió la resolución AS-665/99 de fecha 29 de julio de 1999 el señor M. S. M., fungía como Secretario Interino de CONATEL. La citada resolución que constituye el documento autentico erróneamente considerado por el Ad Quem, renovaba la concesión otorgada a la Empresa ..., adecuando el convenio de Concesión antes señalado al nuevo marco de regulación, infringiendo con ello lo establecido en el artículo 99 inciso a) del Reglamento de la Ley Marco de Telecomunicaciones, pues ampliaron el contrato con siete años de anticipación al vencimiento del mismo, cuando lo legal era con un año de antelación de conformidad a lo preceptuado en la citada norma; asimismo resulta relevante referir, que tal como se desprende del Decreto Legislativo No. 37-96 de 08 de Junio de 1996 (Convenio de Concesión para Explotación de Telefonía Celular) la concesión otorgada a ... por el Congreso Nacional, se limitaba al uso de las

frecuencias comprendidas en la banda identificada como "A" y no a la banda A prima para el uso de telefonía celular digital, de modo que por tratarse de otro tipo de servicio, debió ser sometida a una nueva licitación y no como lo hizo la Comisión de Telecomunicaciones, ampliando el contrato, pues esta nueva concesión no se adaptaba a las bases de licitación DIDE 02-93, quebrantando lo establecido en el artículo 45 de la Ley de Contratación de Estado. Por otra parte se estableció un límite de pago por numeración fijando una cantidad máxima de 205, 714 dólares independientemente de la cantidad de abonados que ingresen al sistema, lo cual resulta perjudicial a los ingresos del Estado, pues de la Concesión precitada (3 7-96) no se desprende que se haya pretendido limitar dicho extremo y al haberlo hecho así la mencionada comisión ha incurrido en responsabilidad penal. Podemos señalar también, que la resolución AS 665/99, fue dictada en abierta violación a lo regulado en el artículo 205 numeral 19 de la Constitución de la República, el cual prescribe: que es facultad exclusiva del Congreso Nacional "Aprobar o improbar los contratos que lleven involucradas exenciones, incentivos y concesiones fiscales o cualquier otro contrato que haya de producir sus efectos hasta el siguiente período de Gobierno de la República. Extremo que no fue considerado por la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) integrada entre otros por el imputado M. S. M., al momento de adoptar la resolución en referencia, pues arrojándose funciones que no le correspondían renovó la concesión a favor de la Empresa "...", sin someter dicho contrato a la aprobación del Congreso Nacional, tal como lo exige nuestra Carta Magna, a pesar de conocer que al hacerlo bajo las nuevas condiciones se causaba un grave perjuicio al patrimonio estatal. El Reglamento Interno de CONATEL, regula las funciones del Secretario de la Comisión refiriendo en el numeral segundo encomendar al Secretario de la Comisión las siguientes funciones: a)... j) Asesorará la Comisión en todos los asuntos concernientes a políticas y decisiones que involucren aspectos técnicos, es decir su actuar dentro de la comisión no se limita sólo a tener voz, sino que incide en las decisiones adoptadas por CONATEL; en el caso concreto de

haber aprobado la Resolución AS-665-99 mediante la cual adecuaron el Convenio de Concesión para la Explotación del Servicio de Telefonía Móvil Celular al nuevo marco de regulación; es decir en abierta contravención a los preceptos legales y constitucionales anteriormente señalados. En atención a los argumentos planteados esta representante de la sociedad estima, que no asiste la razón al Tribunal Ad quem, cuando en la motivación de su sentencia establece que si el Secretario en propiedad, de CONA TEL, no tiene derecho a voto en las decisiones que toma la Comisión, y por lo mismo, no concurre en la formación de la voluntad de tal órgano colegiado, mucho menos tendrá ese derecho, quién, como en el caso que nos ocupa, ha sido llamado a desempeñarse interinamente como Secretario, por ausencia del titular; y mucho menos tendrá responsabilidad alguna por las decisiones que éste órgano tome, o por los efectos dañosos que de su ejecución pudieran resultar. **Elemento Subjetivo:** Como se aprecia de la prueba allegada al juicio se determina, que existió el elemento dolo que es consubstancial al tipo penal de abuso de autoridad, por parte del encausado desde el momento que fungió como Secretario, cuando se emitió la Resolución No. AS 665/99, (documento éste, inspeccionado por el A-quo f. 536), con pleno conocimiento que dictaba resoluciones contrarias a la Constitución y las leyes que ocasionaban un grave daño a la economía del Estado. Como sustento doctrinario de esta posición encontramos lo que al efecto señalan los Autores **M. D. M. P. y N. y F. J. G. de L. y B.**, en el Diccionario de Jurisprudencia Penal que "Para que el dolo se manifieste es preciso, en primer lugar, la voluntariedad de la acción, equivalente a la presencia de malicia que abarque intelectualmente el conocimiento del hecho, y en segundo lugar su significación jurídica, esto es, en definitiva, conciencia de la ilicitud y querer el resultado representado con anticipación, conocimiento y voluntad. De lo expresado por el Ad Quem, en la motivación probatoria se observa la falta de apreciación del acto o documento auténtico que constituyen prueba de valor decisivo y al cual se ha hecho referencia en el numeral primero del presente escrito de formalización, el cual aunado al resto de elementos probatorios evidencian de manera clara que en el

presente caso concurre plena prueba de la comisión del delito de **ABUSO DE AUTORIDAD** e indicio racional que el procesado **M. S. M.** es autor del ilícito penal que se juzga. Al haber entonces el juzgador no valorado los actos o documentos auténticos señalados, con el cual se ha demostrado la existencia del delito y la participación del encausado en la comisión del mismo y que no fue desvirtuado por otras pruebas y al no haberlo entendido de esa manera el Ad quem ha incurrido en un claro error de hecho y en ningún momento debió haber dictado un Sobreseimiento definitivo a favor del mismo.- Por otra parte notoriamente con la decisión judicial en referencia el sentenciador ha violado el principio de legalidad consagrado en el artículo 321 de la Constitución de la República, que reza: "Los servidores del Estado no tienen mas facultades que las que expresamente les confiere la ley. Todo acto que ejecuten fuera de la ley es nulo e implica responsabilidad. En consecuencia al haberse dictado un sobreseimiento definitivo a favor del imputado existiendo plena prueba de la comisión del delito e indicio racional de quien es su autor; se ha realizado un acto fuera de la ley, quebrantado el orden jurídico procesal, por lo que se hace necesario que este alto tribunal lo restablezca por medio de la decisión que corresponda y por ende se case la sentencia impugnada y se dicte en su lugar un fallo, de conformidad a la extraordinaria facultad que os concede el propio artículo 321 Constitucional a que se ha hecho alusión".-**RESULTA:** Que mediante proveído de fecha siete de marzo de dos mil ocho, se tuvo por formalizado en tiempo el recurso de Casación por parte de la Abogada L. Y. C., en su condición de Fiscal del Tribunal, en consecuencia se omitió el traslado de los autos al Fiscal del Despacho en virtud de ser el recurrente.-**RESULTA:** Que en su oportunidad se citó a las partes para resolver sobre la procedencia o improcedencia de la admisión del recurso de merito.-**CONSIDERANDO:** Que para dictar una resolución con categoría de sentencia definitiva es imperativo que la aplicación de la norma penal sustantiva se haga en base a los hechos que la misma resolución ha declarado probados; así son susceptibles de interponer recurso de casación las sentencias definitivas dictadas por las Cortes de Apelaciones, teniéndose por sentencias

definitivas, las sentencias que, recayendo sobre un incidente o artículo pongan término al proceso haciendo imposible su continuación, encontrándose entre los incidentes que instituyó el Código de Procedimientos Penales precisamente el sobreseimiento, de manera que su pronunciamiento debe sujetarse a los requisitos de la sentencia definitiva que exige la consignación de los hechos que se estiman probados, debiendo el auto de sobreseimiento reunir las características de una sentencia definitiva, tal y como lo estableció el auto acordado 9 del veinte de agosto de 1912.-**CONSIDERANDO:** Que la resolución llegada al conocimiento de la sala pese a sobreseer definitivamente la causa, no contiene relación de hechos probados, lo que dificulta el conocimiento del recurso de casación en el fondo, toda vez que la aplicación de la norma sustantiva penal debe corresponder justamente con el hecho o hechos que ha declarado probados la sentencia.-**CONSIDERANDO:** Que si bien el recurso ha sido planteado por infracción de ley, invocando que en la apreciación de las pruebas ha habido errores de hecho que resultan de documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación del juzgador, y no estuvieren desvirtuados por otras pruebas; de conformidad con los artículos **420 del Código de Procedimientos Penales en relación con el 956 del Código de Procedimientos Comunes**, puede la Corte Suprema de Justicia invalidar de oficio las sentencias cuando aparece de manifiesto en ellas alguna de las causas que dan lugar a la casación en la forma.-**CONSIDERANDO:** Que del examen de los autos, esta sala aprecia que efectivamente concurren causas que dan lugar a la casación en la forma debido precisamente a que la sentencia no se expresa clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideran probados, causal prevista en el artículo 416 preámbulo y número 2) del Código de Procedimientos Penales. En consecuencia, esta sala de lo penal, considera procedente abstenerse de pronunciarse sobre el recurso de casación por infracción de ley y estima procedente invalidar de oficio la sentencia dictada por el Tribunal Ad Quem, a efecto de subsanar las infracciones señaladas por esta sala. **POR TANTO:** La Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Honduras, **POR UNANIMIDAD DE VOTOS DE LA SALA PENAL** y en aplicación de los

artículos 90, 303, 304, 313 atribución 5), 316 párrafo primero reformado de la Constitución de la República; 1, 80 Número 1) de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales; 383, 410, 411, 412 preámbulo y numeral 2), 414, 416 preámbulo y numeral 2), 420 del Código de Procedimientos Penales y 916 y 956 del Código de Procedimientos Civiles.

FALLA: DECRETAR DE OFICIO LA NULIDAD ABSOLUTA DE ACTUACIONES a partir inclusive de la sentencia de fecha **diecinueve de Octubre del año dos mil siete**, dictada por la Corte Primera de Apelaciones de Tegucigalpa, Francisco Morazán. **Y MANDA:** Que con certificación del fallo se devuelvan las actuaciones a la Corte Primera de Apelaciones de Tegucigalpa, Francisco Morazán, a efecto de que proceda a subsanar los defectos de forma en que ha incurrido en la sentencia recurrida.- Redactó el Magistrado **RAUL ANTONIO HENRIQUEZ INTERIANO.- NOTIFIQUESE. SELLO Y FIRMAS.-JACOBO ANTONIO CALIX H.- Coordinador.- RAUL ANTONIO HENRIQUEZ INTERIANO.- EDITH MARIA LOPEZ RIVERA.-SELLO Y FIRMA. LUCILA CRUZ MENENDEZ.-SECRETARIA GENERAL.**Extendida en la ciudad de Tegucigalpa, M.D.C., a los veintiséis días del mes de enero de dos mil once, certificación de la sentencia de fecha quince de diciembre de dos mil diez, recaída en el Recurso de Casación Penal con orden de ingreso en este Tribunal No.49-08.**LUCILA CRUZ MENENDEZ.-SECRETARIA GENERAL."**