

## B) JURISPRUDENCIA PROCESAL PENAL

# Normas sustantivas y normas procesales

(Sentencia 24 octubre 19 2)

CARLOS VIADA LOPEZ-PUIGSERVER

Catedrático de Derecho Procesal

SUMARIO: I. Sentencia de 24 de octubre de 1962.—II. La invocación de normas procesales en el recurso de casación por infracción de Ley.— III. Normas procesales y normas sustantivas: criterios de diferenciación. IV. Conclusión.

I.—La sentencia de 24 de octubre de 1962 recoge en su Resultando de hechos probados que: «Los procesados Karl L. L., y Joaquín V. M., abrieron la puerta del coche U. S. A. P. 5.713-6.152, propiedad de las fuerzas de los Estados Unidos y lo usaron sin autorización de su dueño, hasta chocar con el vehículo con las tapias de un jardín. El V., se hallaba en la creencia de que el coche pertenecía a su compañero L., quien carecía de título que le habilitase para conducir. Karl L. fue condenado a las penas correspondientes, como autor de un delito de utilización ilegal de vehículo ajeno, de otro de conducción ilegal y de otro de imprudencia simple con infracción de Reglamentos, mientras que el Joaquín V., fue absuelto del primero de dichos delitos, del que era acusado.

Contra dicha sentencia Karl L. recurre en casación, alegando la infracción, por inaplicación de los artículos 100, 101, 105, 270, 280 y 281 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En la sentencia se recogen estos dos Considerandos:

1) Considerando: Que respecto a la previa cuestión formal de si los preceptos procesales aducidos en el recurso ostentan o no naturaleza sustantiva que justificaría su fundamentación en el número 1.º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es posible el mantenimiento de la tesis afirmativa en vista de la trascendencia y amplitud atribuible en la moderna doctrina al ejercicio de la acción, posibilidad que basta para optar por su admisión en beneficio del recurrente.

2) Considerando: Empero, que al proyectar la aludida tesis en el terreno de fondo, resulta que ateniéndose a la realidad de los hechos probados, que es menester sentar íntegramente en motivo amparado en el número 1.º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no aparece que ningún súbdito extranjero, ni tampoco nacional, ejercitare la acción pública, que en su caso hubiere dado lugar a contemplar la hipótesis de quebrantamiento del artículo 101 y concordantes de la citada Ley procesal que en el recurso

se aducen como infringidos, habiéndose procedido en la incoación del sumario por riguroso trámite de oficio como correspondía a delito de libre ejercicio de la acción, luego mantenida a igual título por el Ministerio Fiscal, es evidente que no se vulneró principio alguno sustantivo ni adjetivo, antes bien, se cumplieran exactamente al incriminar la conducta delictiva del súbdito extranjero, conforme a los postulados de territorialidad impuestos por el artículo 8.º del Código civil, básico de nuestro ordenamiento punitivo, que en cambio quedaría menoscabado al prosperar la tesis esgrimida en el recurso, confundiéndolo indirectamente con el de protección a los nacionales, que ningún papel desempeña en el caso planteado en que no medió ejercicio de acción pública «stricto sensu», esto es, la realizada a través de querrela en virtud de la concordancia de los artículos 101 y 270 de la Ley Procesal.

II.—En el primer Considerando transcrito de la sentencia de 24 de octubre de 1956, se alude al interesante tema de la naturaleza sustantiva y procesal de las normas. De la calificación que se atribuya a un precepto depende la admisibilidad del recurso de casación por infracción de Ley, al amparo del número 1.º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La admisión del motivo de casación, en el caso de la sentencia que nos ocupa, se acuerda, aun tratándose de preceptos procesales incluidos en la referida Ley de Enjuiciamiento, «en vista de la trascendencia y amplitud atribuible en la moderna doctrina al ejercicio de la acción, posibilidad —concluye la sentencia— que basta para optar por su admisión en beneficio del recurrente».

El argumento aducido para la admisibilidad del recurso nos parece acertado, pero no totalmente exacto. No se trata de «abrir la mano» en el recurso de casación, porque la moderna doctrina otorgue trascendencia y amplitud al ejercicio de la acción: sino que el «quid» de la cuestión descansa en la debatida distinción entre normas materiales y normas procesales o, si se quiere, en la diferenciación entre Derecho material y Derecho procesal.

III.—Brillantes figuras (Goldschmidt, Carnelutti, Jellinek, Merkel, etc.), han dedicado no menos brillantes páginas a encontrar el criterio definitivo de la naturaleza jurídica de uno y otro tipo de Derecho. Acaso nos encontramos ante otra de las «inacabables» dicotomías del mundo jurídico, como la clásica: *Derecho público-Derecho privado*.

Entre nuestros procesalistas, Prieto Castro ha dedicado varios estudios y comentarios jurisprudenciales al tema (1). A su juicio, definido el Derecho procesal como aquel que regula el proceso, se puede llegar a la determinación del Derecho material o sustantivo de la mano de diferentes criterios, entre los que señala:

---

(1) Vid. «Normas procesales y normas sustantivas», en el vol. I de «Estudios y comentarios para la teoría y la práctica procesal civil», Madrid, 1950, páginas 5-9; y «Panorama del Derecho procesal», en el vol. II de los «Estudios...», cit., página 799 y ss., especialmente.

A.—Por eliminación, de suerte que Derecho material sea todo lo que está fuera del proceso. Inaceptable, en principio, porque algunos sectores del Derecho procesal, aun atañendo a esos aspectos, ofrecen por sí fisonomía material: así, la temeridad o mala fe en materia de costas, la custodia y administración de bienes embargados, etc.

B.—En base a un criterio funcional, según el cual estaría formado el Derecho material por las normas que se aplican para resolver, en tanto, que el procesal lo constituirían los preceptos que ordenan el camino para arribar a la resolución. Igualmente rechazable, porque las normas procesales también se aplican en la sentencia, llegando incluso a ser innecesario hacer uso de normas materiales: así, cuestiones de competencia, todos los casos de apreciación de excepciones procesales, etc.

C.—También se ha esgrimido el módulo cualitativo, que supone calificar como Derecho material únicamente las normas del Derecho privado. Inadmisibles, pues el Derecho penal y el mismo Derecho procesal penal se aplica en el proceso civil: así, las cuestiones prejudiciales, cosa juzgada civil y cosa juzgada penal, acción civil nacida de delito, etc.

D.—Acaso el más sencillo de los criterios sea el de la situación, esto es, el que atiende a la posición de las normas en uno u otro cuerpo legal o ley. El acierto del legislador al colocar el precepto da cuerpo a la perenne naturaleza de la misma norma, sin atender a otros módulos definidores. Nuestro Tribunal Supremo se ha venido manifestando corrientemente en este criterio para despachar los motivos, sin profundizar y en una veneración exagerada a la obra del legislador.

E.—En suma, para el profesor Prieto Castro el Derecho procesal es, sencillamente, Derecho procesal, no admitiendo antagonismo conceptual con el Derecho material. La autonomía ("sustantiva") del Derecho procesal viene marcada por la estructura y función de las normas del proceso: a) Por su estructura, en cuanto afectan a los sujetos, actos y relaciones dentro del proceso mismo, y b) Por su función, porque se aplican dentro del proceso a los sujetos, actos y relaciones jurídicas que se hallan dentro de él y sobre las cuales se discute

IV.—Ahora bien, corresponde a James Goldschmidt la paternidad de la tesis fundamental de la delimitación entre Derecho material o sustantivo y el Derecho formal o procesal. Recordemos su transcendental monografía «Materielles Justizrecht», que da cuerpo al «Derecho justicial material», referido especialmente al Derecho penal.

El Derecho material, a juicio de Goldschmidt, está constituido, por un lado, de normas dirigidas a los individuos, indicándoles directamente cuál es el contenido de una relación determinada: así, los artículos 1.500, 1.468... del Código civil cuando afirman que el vendedor deberá entregar la cosa vendida; por otro lado, las normas del Código penal se dirigen directamente a los órganos encargados de su aplicación indicándoles el contenido de la relación (el que hurtare se le impondrá tal pena). Estas normas son también materiales, pero en cuanto regulan el contenido de una relación de la

que es sujeto el Juez, pertenecen al sector del Derecho público y dentro de él al «Derecho justicial o judicial», al decir de Goldschmidt.

Junto al Derecho material (o justicial material, privado o público) existe aquel otro que también se dirige al Juez, pero para regular el aspecto formal o de ejercicio, esto es, el Derecho justicial formal o procesal.

En suma, el Derecho procesal es un derecho abstracto, constituye una relación secundaria y regula el aspecto formal o de ejercicio. En tanto que el Derecho justicial material (o sustantivo) reglamenta las posiciones materiales, el contenido material y las causas de extinción de una relación jurídica perteneciente a la justicia.

Por todo ello, en cuanto el Derecho penal está encuadrado en el Derecho justicial público, sus normas sustantivas son las dirigidas al Juez indicándole cómo *debe decidir*, y las normas procesales van también dirigidas al Juez diciéndole cómo *debe proceder*. Aunque la norma invocada en el motivo del recurso se contenga en un artículo de la Ley Procesal penal, habrá que ver si el mandato dirigido al Tribunal le conmina a «decidir» o a «proceder» en un determinado sentido. De ello dependerá que se trate de un precepto sustantivo o formal.

IV.—Concretamente, en el caso de que se ocupa la sentencia, los artículos invocados en el motivo del recurso (100, 101... de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) atribuyen el ejercicio de la acción penal a determinados sujetos. Esto es, atribuyen subjetivamente el derecho de perseguir. Más exactamente, esa facultad de perseguir, de acuerdo con las prescripciones legales, coincide con la cualidad de ciudadano y con la capacidad de obrar y de ejercicio. Pues bien, nos encontramos ante unas normas que atribuyen la titularidad de la acción, otorgado por normas de carácter sustantivo y que no debe confundirse con el acto procesal de su ejercicio, regulado por normas formales o procesales.

Precisando, creemos que en tanto los artículos 100, 101 y 105 entrañan la atribución genérica de la acción penal, constituyen normas sustantivas, que encuentran su desarrollo procesal en las normas formales de los artículos 270, 280 y 281.