

Reporte a la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Honduras: Asuntos constitucionales

Noah Feldman^{*}, David Landau^{**}, Brian Sheppard^{***} & Leonidas Rosa Suazo^{****}

Redactado el 19 de marzo de 2011. Presentado el 26 de marzo de 2011 en Antigua Guatemala, República de Guatemala

^{*} Bemis Professor of International Law, Harvard Law School.

^{**} Assistant Professor, Florida State University College of Law.

^{***} Associate Professor, Seton Hall University School of Law.

^{****} Director y Abogado, Bufete Rosa y Asociados, S.A.

ÍNDICE DE MATERIAS

I. RESUMEN EJECUTIVO	4
A. Análisis legal.....	5
B. Recomendaciones de reformas.....	7
II. INTRODUCCIÓN	8
III. RESUMEN DE LOS HECHOS.....	10
A. La Cuarta Urna.....	10
B. Eventos en relación con la destitución de Zelaya Rosales	16
C. Consecuencias del 28 de junio.....	20
1. Reacciones de las instituciones y decretos de emergencia	21
2. Decisiones judiciales.....	22
IV. ANÁLISIS LEGAL	24
A. Análisis legal de la “consulta” o “encuesta” propuesta por Zelaya Rosales	24
1. Resumen de los hechos	24
2. Argumentos legales	32
a. Posiciones contra los decretos de Zelaya Rosales.....	32
b. Posiciones a favor de los decretos de Zelaya Rosales.....	33
3. Valoración.....	34
a. Los procedimientos para la “consulta” o “encuesta”: El uso del Instituto Nacional de Estadísticas y las Fuerzas Armadas	35
b. Autoridad legal para la “consulta” o “encuesta”.....	37
c. La constitucionalidad de los decretos	40
d. Las órdenes del Juzgado Contencioso Administrativo	41
B. Análisis legal de las acciones del Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia en conexión con el caso penal en contra del Presidente Zelaya Rosales	44
1. Resumen de los hechos	44
2. Resumen de posiciones legales	47
a. Posiciones contra la legalidad de las acciones del Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia.....	48
b. Posiciones a favor de la legalidad de las acciones del Fiscal y la Corte Suprema.....	48
3. Valoración.....	49
a. El proceso judicial contra Zelaya Rosales	49
b. La utilización de las Fuerzas Armadas para ejecutar la orden de detención	50
c. Los fundamentos de los cargos subyacentes.....	51
C. Análisis legal de las acciones del Congreso	52
1. Resumen de los hechos	52
2. Resumen de posiciones legales	57

a.	Posiciones contra la legalidad de las acciones tomadas por el Congreso.....	57
b.	Posiciones a favor de la legalidad de las acciones del Congreso	59
3.	Valoración.....	61
a.	Destitución del Presidente Zelaya Rosales	61
b.	Nombramiento de Roberto Micheletti Bañ como Presidente Constitucional	66
c.	Ratificación del Decreto 141-2009 del 2 de diciembre de 2009	67
D.	El rol de las Fuerzas Armadas	67
1.	Resumen de los hechos	67
2.	Posiciones legales de los actores relevantes	71
3.	Análisis legal.....	71
a.	La denegatoria de prestar colaboración a la Cuarta Urna de parte de las Fuerzas Armadas.....	72
b.	El rol de las Fuerzas Armadas en la expatriación de Zelaya Rosales	72
V.	RECOMENDACIONES.....	73
A.	Recomendaciones delimitando la responsabilidad institucional durante situaciones de crisis ...	75
1.	Destitución presidencial	75
a.	Materia de las destituciones forzadas.....	75
b.	Procedimiento de destituciones forzadas	77
c.	Renuncia y otras causas de destitución.....	81
d.	Disposiciones constitucionales autoejecutorias para la destitución forzada	82
2.	Las facultades del Congreso	82
3.	El rol de las Fuerzas Armadas	84
B.	Recomendaciones para fortalecer el estado de derecho durante una crisis	86
1.	El rol del Poder Judicial	86
a.	La transparencia y legitimidad de la acción judicial.....	86
b.	Facultades constitucionales de la Corte Suprema de Justicia	87
c.	Estructura judicial.....	90
2.	Estados de excepción	92
C.	Recomendaciones relacionadas con los procesos de cambio constitucional.....	95
1.	Mecanismos de democracia directa.....	95
2.	Reformas constitucionales.....	98
VI.	APÉNDICE A: LISTA DE ENTREVISTAS REALIZADAS	101

I. Resumen Ejecutivo

Este reporte ha sido preparado para la Comisión de la Verdad y la Reconciliación. El presente reporte tiene dos fines: primero dar un análisis legal y constitucional sobre los eventos relacionados con la destitución del Presidente José Manuel Zelaya Rosales de la presidencia en junio de 2009 (Parte IV del reporte) y segundo, ofrecer nuestras recomendaciones para las reformas constitucionales y legales que eviten eventos similares a futuro (Parte V del reporte). Este reporte también incluye, en su Parte III, un breve resumen de los hechos relevantes.

Los eventos circundantes a la destitución en junio de 2009 del Presidente Zelaya Rosales de su cargo involucran tres distintos peligros al gobierno democrático. El primero es el riesgo de que titulares del ejecutivo en funciones u otros actores políticos poderosos abusen sus facultades para agrandarse o minar otras instituciones democráticas. También hay un riesgo significativo en muchos países que estos actores puedan erosionar la democracia desde adentro. El segundo es el riesgo significativo que militares se involucren en eventos políticos, en particular durante transferencias irregulares de poder. Es crítico que las Fuerzas Armadas no retomen el papel político que una vez comúnmente jugaron en Latinoamérica. El tercero es la falta de claridad en el texto constitucional en relación con el rol institucional que debe ser jugado por los diferentes actores institucionales durante una crisis. El texto constitucional de varios países no provee guías claras sobre cómo diferentes actores deben actuar durante una crisis, ni explican como manejar los conflictos entre estos actores.

Un observador probablemente concluiría que tanto el Presidente Zelaya Rosales como muchas otras instituciones involucradas en su destitución actuaron ilegalmente e inconstitucionalmente en algunos momentos. Zelaya Rosales muy probablemente actuó inconstitucionalmente cuando propuso la “consulta popular” o “encuesta” de la Cuarta Urna y cuando continuó con dicho proyecto a pesar de órdenes judiciales en contra. El Congreso aprobó un decreto con el objeto de destituir a Zelaya Rosales de su cargo, pero el Congreso aparentemente no poseía las facultades constitucionales para destituir al Presidente. Por otra parte miembros de las Fuerzas Armadas actuaron inconstitucionalmente cuando expatriaron a Zelaya Rosales.

Los tres peligros a la democracia identificados en este caso- la erosión del gobierno democrático por el Ejecutivo, la intervención militar en la política y la falta de claridad acerca de los roles institucionales de los diferentes actores políticos- son difíciles de manejar mediante el texto constitucional y por los actores políticos. Uno de los principales problemas en el caso de Honduras es un texto constitucional que es ambiguo o vacío en varios puntos críticos. De mayor importancia, no existe un mapa constitucional en el cual se especifiquen las causas sustantivas para la destitución del presidente, el proceso de destitución y el papel de varias instituciones durante el proceso de destitución. Por este motivo resaltamos recomendaciones potenciales al texto. También recomendamos reformas dirigidas a fortalecer el estado de derecho en el país y en particular al Poder Judicial. Transformar al Poder Judicial en un árbitro más efectivo

durante una crisis institucional aminoraría la posibilidad de que se utilicen procesos extraconstitucionales.

A. Análisis legal

La Parte IV del reporte ofrece nuestro análisis de los siguientes eventos: (A) las acciones del Presidente Zelaya Rosales con respecto al proceso de la “Cuarta Urna”; (B) el juicio penal que se instruyó en contra de Zelaya Rosales; (C) el decreto legislativo que tenía por objeto destituir a Zelaya Rosales de la presidencia y nombrar un nuevo presidente; y (D) el papel de las Fuerzas Armadas en rehusar obedecer las órdenes de Zelaya Rosales con respecto a la Cuarta Urna y en expatriar a Zelaya Rosales.

El proceso de la Cuarta Urna pretendía celebrar una “consulta popular” o “encuesta” no vinculante para determinar si el público favorecía el llamado a una Asamblea Constituyente con el fin de redactar una nueva constitucional nacional de Honduras. Zelaya Rosales emitió dos decretos ejecutivos anunciando este proceso y poniéndolo su administración en las manos del Instituto Nacional de Estadísticas. También emitió un acuerdo ejecutivo donde ordenaba a las Fuerzas Armadas apoyar la encuesta.

Nuestra conclusión es que Zelaya Rosales carecía de facultades legales para llamar a una “consulta popular” o “encuesta” a nivel nacional vía decreto ejecutivo. Además puso ilegalmente la administración de dicha encuesta en manos del Instituto Nacional de Estadísticas, que no estaba autorizado para ejercer dicha función. El Instituto Nacional de Estadísticas, a diferencia de otras instituciones como el Tribunal Supremo Electoral, no está adecuadamente equipado para asegurar que un proceso de votación nacional se llevara a cabo de manera transparente. Además violó normas legales y constitucionales con relación a las Fuerzas Armadas ordenándole que apoyaran la encuesta. De manera más crítica, Zelaya Rosales violentó la norma que las Fuerzas Armadas debe ser “apolítica” cuando trató de involucrarlos en un conflicto institucional entre los poderes del Estado.

Dejamos constancia que no es del todo claro que Zelaya Rosales violentó el artículo 239 de la Constitución. El artículo 239 prohíbe la reelección presidencial y, junto con el artículo 374, hace que dicha disposición sea irreformable bajo cualquier circunstancia. El artículo 239 también dice que “el que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos, y quedarán inhabilitados por diez años para el ejercicio de toda función pública.” Estos hechos traen a colación preguntas difíciles con relación al alcance del artículo 239 y respecto a si cualquier disposición constitucional puede ser verdaderamente irreformable. Pensamos que estas preguntas no tienen manera de responderse dentro del marco de la Constitución de Honduras.

Finalmente es de notar que Zelaya Rosales actuó ilegalmente al desobedecer órdenes del Juzgado Contencioso Administrativo que le pidieron desistir con la encuesta

propuesta. No obstante que dichas órdenes judiciales hayan sido o no correctas en todos sus aspectos, ellas nunca fueron revertidas por un juzgado de alzada. Por ende debieron haber sido obedecidas.

También concluimos que algunos aspectos importantes en relación con la destitución de Zelaya Rosales de su cargo, el 28 de junio de 2009 fueron ilegales e inconstitucionales. Hubieron requerimientos penales contra Zelaya Rosales ante la Corte Suprema de Justicia con fechas de 25 y 26 de junio. Sin embargo no nos es posible determinar si dichos requerimientos fueron hechos verdaderamente en esas fechas. Estos requerimientos se mantuvieron secretos hasta el 30 de junio de 2009, dos días después de la destitución de Zelaya Rosales. Ninguna disposición legal parece permitir que el proceso judicial se mantenga secreto una vez que se admitió el requerimiento.

El proceso penal en contra de Zelaya Rosales puede haber sido legal en otros aspectos. La Constitución permite que la Corte Suprema de Justicia enjuicie a altos funcionarios en sus cargos y el Código de Procedimientos Penales regula este proceso. De acuerdo con el Código de Procedimientos Penales y el Código Penal, los altos funcionarios pueden ser suspendidos durante el proceso penal por algunos delitos y pueden ser sancionados con la destitución al momento de la condena. Este procedimiento se siguió en el caso de Zelaya Rosales, hasta el momento en que se ejecutaron las órdenes de detención. La orden de detención instruyó a las Fuerzas Armadas a detener a Zelaya Rosales y llevarlo ante juez competente para una audiencia inicial. La Constitución permite que las órdenes de detención sean ejecutadas por personal militar en vez de policial. Mientras que el proceso penal pudo haber sido una manera legal de destituir a Zelaya Rosales de su cargo, este proceso no se completó apropiadamente. El proceso se interrumpió el 28 de junio de 2009, cuando el personal militar encargado de detener a Zelaya Rosales lo expatrió en vez de llevarlo ante un juez competente.

Concluimos que es muy probable que el Congreso Nacional no destituyó de manera apropiada a Zelaya Rosales de su cargo. El Congreso Nacional aprobó un decreto el 28 de junio de 2009 con el objeto de improbar a Zelaya Rosales, destituirlo de su cargo y nombrar al Presidente del Congreso como Presidente Interino de la República. El decreto siguió correctamente la línea de sucesión. Sin embargo no destituyó apropiadamente a Zelaya Rosales de su cargo. El Congreso Nacional tiene la facultad de improbar la conducta de funcionarios del Estado. Sin embargo no tiene una facultad explícita para destituir a funcionarios del Ejecutivo, ni de acuerdo con la Constitución o con las leyes. Por ende el Congreso aparentemente carecía de facultades de destituir al Presidente de su cargo.

El análisis del artículo 239 probablemente no cambia dicha conclusión. Como se mencionó anteriormente, no es claro si Zelaya Rosales violó de hecho este artículo constitucional. Aunque lo hubiere hecho, no es claro qué proceso de sanción aplicaría. Este artículo dispone que cualquier persona que “quebrante” la prohibición contra la reelección, o “proponga su reforma” deberá “ces[ar] de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos [...]” Consideramos improbable que dicha disposición es autoejecutable y que resulte automáticamente en la destitución del Presidente. Alguna

institución competente primero debe determinar que el artículo fue violado. Tampoco pensamos que es probable que dicho artículo le dé al Congreso facultades de destitución que no posee de otra manera.

Finalmente concluimos que los altos oficiales de las Fuerzas Armadas actuaron apropiadamente cuando rehusaron obedecer las órdenes de Zelaya Rosales de apoyar el proceso de la Cuarta Urna. Estas órdenes eran ilegales y, bajo la Constitución, las Fuerzas Armadas no deben obedecer órdenes ilegales. Sin embargo, los miembros de las Fuerzas Armadas actuaron inconstitucionalmente cuando expatriaron a Zelaya Rosales. El artículo 102 de la Constitución de Honduras prohíbe la expatriación de ciudadanos. Adicionalmente el artículo 272 impone a las Fuerzas Armadas el deber de defender a las instituciones del Estado y este deber debe ser cumplido de acuerdo con la Constitución y las leyes. Las Fuerzas Armadas no tienen poderes extraconstitucionales para arbitrar entre poderes del Estado durante una crisis. Desconocemos si otra institución u otro actor político consultó con las Fuerzas Armadas u ordenó que expatriaran a Zelaya Rosales. Cualquier participación en una decisión de este tipo por otras instituciones del Estado o actores políticos también sería inconstitucional.

B. Recomendaciones de reformas

La Parte V del reporte contiene nuestras recomendaciones para reformas constitucionales y legales, basadas en nuestro conocimiento de derecho constitucional y política, al igual que en nuestro estudio de textos constitucionales relevantes tanto dentro de la región como globalmente. Nos enfocamos aquí en tres temas distintos (A) reformas dirigidas a aclarar el proceso de destitución de altos funcionarios y especialmente del Ejecutivo; (B) reformas dirigidas a fortalecer el estado de derecho en Honduras, y (C) reformas dirigidas a aclarar los procesos relevantes de reforma constitucional y a hacer dichos procesos más estables.

Un problema importante en Honduras es que las causas sustantivas para la destitución de un alto funcionario público, el proceso de destitución y el papel de varias instituciones durante el proceso no están claramente definidas en el texto constitucional. La creación de un mapa claro dentro del texto constitucional podría evitar acciones extraconstitucionales como las ocurridas el 28 de junio. Por lo tanto recomendamos que la Constitución se reforme para articular claramente las bases para la destitución presidencial, al igual que las instituciones que serán encargadas con la destitución del presidente y qué proceso se seguirá. También recomendamos que los papeles de algunas instituciones, especialmente el Congreso Nacional y las Fuerzas Armadas durante el proceso de destitución, sean claramente especificados. Es particularmente importante que las Fuerzas Armadas no tengan ningún poder extralegal para arbitrar una crisis política.

También recomendamos reformas enfocadas a fortalecer el estado de derecho en Honduras. El primero es transparencia en los procesos judiciales, particularmente en casos que involucran a altos funcionarios. Estos procesos nunca deberían ser llevados en secretividad. El segundo es que el Poder Judicial, y particularmente la Corte Suprema, deberían tener las facultades necesarias y la independencia para actuar como árbitro entre

las instituciones políticas en caso que surja una crisis. Esto reduciría la probabilidad que sea necesario recurrir a medios extralegales durante una crisis. Finalmente teníamos como objetivo reducir la probabilidad que existan violaciones a los derechos humanos durante una emergencia. A tal fin, recomendamos cambios tanto al Poder Judicial como al régimen que regula los estados de excepción en Honduras.

Finalmente recomendamos una serie de reformas dirigidas al proceso de reforma constitucional en el país. Recomendamos reformas para aclarar los mecanismos de democracia directa- es importante que la Constitución indique claramente si ciertos mecanismos pueden ser utilizados, bajo qué condiciones y para qué propósitos. También es importante que los mecanismos de democracia directa se diseñen de una manera que minimicen la probabilidad de su abuso por un titular del Ejecutivo que busque agrandar su poder o minar las instituciones democráticas. También recomendamos la reconsideración de los artículos pétreos, como la prohibición de la reelección presidencial en Honduras. Con la falta de un mecanismo legal para la reforma constitucional, estos artículos pueden invitar a la crisis e inestabilidad. Sugerimos mecanismos alternos, como umbrales altos para la reforma de ciertos artículos, que podrían ser más apropiados. Sin embargo, no expresamos ninguna opinión sobre la conveniencia o inconveniencia de la prohibición de reelección presidencial en sí. Diferentes países han tomado una variedad de soluciones con respecto a este asunto, y muchos de ellos podrían ser razonables en el contexto de Honduras.

II. Introducción

Este reporte ha sido preparado para la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Honduras. Su propósito es dar análisis a los eventos relacionados con la destitución del Presidente José Manuel Zelaya Rosales de su cargo en junio de 2009, y hacer recomendaciones para reformas constitucionales y legales con el fin de evitar eventos similares en el futuro.

Los eventos relacionados con la destitución del Presidente Zelaya Rosales demuestran tres peligros a la democracia moderna, tanto regionalmente en Latinoamérica como alrededor del mundo. El primero es el riesgo de que titulares del ejecutivo en funciones abuse sus facultades para minar valores democráticos y el estado de derecho desde adentro. Hay un riesgo significativo en muchos países que el titular del Ejecutivo pueda erosionar la democracia agrandando su propio poder y socavando el poder de otras instituciones democráticas. El segundo es el riesgo de las transferencias irregulares de poder, y en particular el riesgo significativo de intervención militar en la política. La intervención militar en la política ha sido un problema crítico en la política Latinoamericana y continúa siendo un problema importante en el mundo. El tercero es la falta de claridad con relación a los roles y funciones que los diferentes actores políticos debieron haber asumido durante una crisis política o social y, la falta de mecanismos claros para dirimir conflictos entre estos actores. Muchas constituciones y ordenamientos legales hacen un mal trabajo distribuyendo las funciones que corresponden a las

diferentes instituciones o estableciendo mecanismos que diriman conflictos eficientemente entre dichas instituciones.

Es difícil que una constitución y actores políticos y legales manejen estos tres tipos de riesgos de manera apropiada. En Honduras, un observador probablemente concluiría que tanto el Presidente Zelaya Rosales como aquéllos que lo destituyeron de su cargo actuaron ilegalmente e inconstitucionalmente. El Presidente Zelaya Rosales actuó ilegalmente impulsando una “consulta popular” o “encuesta” con el objetivo final de llamar a una Asamblea Nacional Constituyente cuando no tenía la autoridad legal para convocar dicha consulta o encuesta. También desobedeció órdenes judiciales que le impedían llevar a cabo la consulta o encuesta. Miembros de la Fuerzas Armadas actuaron ilegalmente al expatriar a Zelaya Rosales. Por otra parte el Congreso no destituyó legalmente a Zelaya Rosales de su cargo.

Gran parte del problema en el caso de Honduras deriva de un texto legal y especialmente constitucional, que no es claro. Esto contribuyó a la crisis creando incertidumbre acerca de cómo se podía destituir al presidente, cómo funcionaría el proceso de destitución y, qué papel jugarían dentro del proceso las instituciones como las Fuerzas Armadas, el Congreso y los tribunales. Recomendamos una serie de reformas constitucionales que aclaren dichos procesos y roles. La construcción de un proceso más claro reduciría el riesgo de acciones extraconstitucionales, especialmente de las Fuerzas Armadas. También recomendamos un segundo conjunto de reformas dirigidas a fortalecer el estado de derecho en el país. El fortalecimiento del Poder Judicial para hacerlo un árbitro más efectivo en crisis inconstitucionales también reduciría los riesgos de intervención extraconstitucional o militar. Finalmente recomendamos un conjunto de reformas a los mecanismos de reforma constitucional, con el objeto de hacer el cambio constitucional más estable. Recomendamos reformas a los mecanismos de democracia directa para hacer las disposiciones textuales relevantes más claras y menos sujetas a abuso. También discutimos los riesgos de tener disposiciones constitucionales irreformables en el texto y discutimos alternativas que podrían ser más deseables.

Este reporte está organizado de la manera siguiente. En la Parte III, presentamos un breve resumen de los hechos claves en la disputa. La Parte IV contiene nuestro análisis legal de las siguientes acciones: (A) el proceso de la Cuarta urna del Presidente Zelaya Rosales, (B) el caso penal entablado en contra de Zelaya Rosales, (C) el decreto del Congreso que tenía por objeto destituir a Zelaya Rosales de su cargo y nombrar un nuevo presidente, y (D) las acciones de miembros de las Fuerzas Armadas en desobediencia de las órdenes de Zelaya Rosales con respecto a la Cuarta Urna y en la expatriación de Zelaya Rosales. Finalmente la parte V ofrece nuestras recomendaciones para las reformas constitucionales y legales en Honduras.

Brevemente, en cuanto a nuestra metodología: nuestro entendimiento de los hechos está basado en los documentos recopilados por al Comisión y los cuales fueron puestos a nuestra disposición, en los relatos de los medios sobre lo acontecido y en nuestras propias entrevistas llevadas a cabo en Tegucigalpa, en el 13 y 14 de enero de 2011, con participantes de los dos lados del conflicto. La lista de entrevistas puede ser

vista en el Apéndice A. Aparte de dichas entrevistas, no tuvimos la oportunidad de hacer investigaciones independientes sobre el caso para investigar los hechos. Nuestro análisis legal está basado en un estudio cercano de la Constitución de Honduras, los textos legales relevantes y una variedad de comentarios y análisis legales escritos por expertos locales y extranjeros. Para hacer las recomendaciones de reformas, consultamos ampliamente textos constitucionales y legales, al igual que textos secundarios escritos por expertos en derecho constitucional y política, tanto dentro como fuera de Latinoamérica.

El presente trabajo se limita a determinar la constitucionalidad y legalidad de las acciones descritas anteriormente, de acuerdo con la ley hondureña. Nosotros no expresamos ninguna opinión en cuanto a la responsabilidad legal ni consecuencias a los individuos o instituciones que pudiesen haber generado dichas acciones. Tampoco discutimos explícitamente si las acciones tomadas constituyen un golpe de Estado. La expresión “golpe de Estado” no es un término legal que se encuentra bajo las leyes de Honduras ni en derecho internacional. A dicho término también le falta una definición clara, legalmente aplicable.

III. Resumen de los hechos¹

A. La Cuarta Urna

El precipitante directo del conflicto entre el Presidente Zelaya Rosales y las otras instituciones del Estado fue la propuesta de Zelaya Rosales de llamar a una “consulta” o “encuesta” sobre el tema de la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente. Pero este evento es difícil de interpretar sin entender otros eventos, desde mediados de 2008, que provocaron conflicto entre Zelaya Rosales, el Congreso y la Corte Suprema. Por ejemplo, en el 2008, Zelaya Rosales acordó firmar un acuerdo con PetroCaribe, el programa de combustibles a bajo costo de Venezuela para Centroamérica, el cual podría otorgar términos más favorables en la compra de derivados del petróleo² y, en segundo lugar, acordó formar parte de la Alternativa Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América (ALBA): la organización de política exterior de Hugo Chávez, que también ofrecía créditos. Aunque este segundo acuerdo fue ratificado por el Congreso, fue opuesto por el partido de oposición y posteriormente abandonado por gran parte del

¹ Para conveniencia del lector, repetimos porciones del Resumen de los Hechos en la Parte IV dentro de las secciones específicas que corresponden. Por este motivo, los lectores que solamente estén interesados en el rol de una institución en particular en estos eventos, pueden adelantarse a la sección particular y hallar descritos allí también los hechos relevantes. Las referencias a documentos oficiales son hechas en base a los índices de dichos documentos que mantiene la Comisión de la Verdad y la Reconciliación en Tegucigalpa, Honduras.

² Véase “Presidente hondureño firma contrato para recibir combustible de PetroCaribe,” TERRA (USA) (Ene. 29, 2008), *disponible en* <http://noticias.terra.com/articulo/html/act1117052.htm>.

propio partido de Zelaya Rosales, especialmente por el Presidente del Congreso, Roberto Micheletti Baín³

Adicionalmente Zelaya Rosales no presentó al Congreso un presupuesto para el 2009 antes de la fecha límite constitucional del 15 de septiembre de 2008, y por lo tanto no se aprobó un presupuesto para este año.⁴ Tanto la Corte Suprema como el Congreso se quejaron que no recibieron sus partidas correspondientes en el 2009. Finalmente, en la elección de nuevos magistrados para la Corte Suprema de Justicia, quienes son seleccionados por el Congreso de una lista de candidatos obtenidos de una variedad de organizaciones, Zelaya Rosales supuestamente buscó colocar candidatos que él favorecía. Este incidente, que ocurrió en enero de 2009, causó mayor conflicto entre el Congreso y el Presidente. Los candidatos de Zelaya Rosales no fueron seleccionados para integrar la Corte.⁵

En noviembre de 2008, Zelaya Rosales primera vez expresó su idea de tener un plebiscito, simultáneamente a las tres otras elecciones del 2009 (presidenciales, legislativas y municipales), para decidir sobre la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente en el 2010. El 21 de noviembre Zelaya Rosales expresó que “[y]o voy a gobernar los cuatro años. Pero considero que sí es necesario empezar el diálogo con las fuerzas políticas del país sobre la necesidad de una convocatoria paralela al proceso electoral próximo, sobre un plebiscito, sin interrumpir el proceso electoral, sin interrumpir las fechas de elecciones el 30 de noviembre de 2009, sin interrumpir la posibilidad de analizar la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente en 2010, con el fin de que se regule una nueva constitución.”⁶

El 23 de marzo de 2009, el Presidente en Consejo de Ministros emitió el decreto ejecutivo propuesto (el cual nunca fue publicado oficialmente), número PCM-005-2009, ordenando una “consulta popular” a llevarse a cabo el 28 de junio de 2009.⁷ Los artículos 1 y 2 del decreto propuesto contenían la pregunta que haría la consulta “¿Está usted de acuerdo que en las elecciones generales de Noviembre 2009, se instale una cuarta urna para decidir sobre la convocatoria a una asamblea nacional constituyente que apruebe una nueva constitución política?” El artículo 2 del decreto indicaba que “[e]sta Consulta estará a cargo del Instituto Nacional de Estadística (INE), como órgano

³ Véase “Central America: Zelaya Rosales Plays the Chavez Card,” [“Centro América: Zelaya Rosales juega la carta de Chávez”] THE ECONOMIST (Oct. 30, 2008), *disponible en* http://www.economist.com/node/12522958?story_id=12522958.

⁴ Véase “Presupuesto 2009 no llega al Congreso Nacional,” LA PRENSA (Feb. 5, 2009), *disponible en* <http://www.laprensa.hn/content/view/full/127182>.

⁵ “Congreso Nacional de Honduras elige a los 15 Magistrados de la Corte Suprema de Justicia,” LA PRENSA (Ene. 26, 2009), *disponible en* <http://www.laprensa.hn/Otras-Secciones/Especiales/Historica-eleccion-del-25-de-enero-de-2009>.

⁶ “Manuel Zelaya Rosales propone Asamblea Constituyente,” (Nov. 22, 2008), *disponible en* <http://www.heraldo.com/index.php/content/view/full/46876>. Otros tomaron otro punto de vista. Por ejemplo, Rafael Pineda Ponce, ex candidato presidencial para el Partido Liberal, indicó el 17 de enero de 2009, que el “presidente Zelaya está promoviendo un ambiente de desestabilización para quedarse en el poder.” Véase “Buscan crear vacío de poder en Honduras,” EL HERALDO (Ene. 17, 2009), *disponible en* <http://eng.elheraldo.hn/content/view/full/69737>.

⁷ CSJ-1-2_3, Documentos que acompañan la demanda, p. 19-21.

encargado de la producción de estadísticas confiables y oportunas, necesarias para el permanente conocimiento de la realidad nacional, la Planificación nacional y la eficiente gestión en la toma de decisiones en el sector público, para lo cual puede ejecutar y organizar la generación de datos.” Finalmente el artículo 3 decía que “[e]l resultado positivo de esta consulta popular; servirá de legítimo fundamento para que el Poder Ejecutivo remita al Congreso Nacional, un proyecto de ley especial para colocar la cuarta urna en las elecciones generales de noviembre 2009.”

El 23 de abril de 2009, Zelaya Rosales sostuvo una conferencia de prensa en donde él y sus Ministros discutieron más ampliamente la idea de la “Cuarta Urna”- el Ministro de la Presidencia indicó que ellos pensaban realizar una “encuesta de opinión” el 28 de junio.⁸

El 8 de mayo de 2008, dos fiscales del Ministerio Público, actuando en representación de dicha oficina, entablaron acción ante el Juzgado Contencioso Administrativo, pidiendo ambos que se suspendiera la “consulta popular” como medida preventiva y con la finalidad de anular el decreto como ilegal e inconstitucional.⁹ La demanda argumentaba que cualquier “consulta popular” debería, bajo el artículo 51 de la Constitución, ser supervisado por el Tribunal Supremo Electoral y no por el Instituto Nacional de Estadísticas, y que constituía un “plebiscito” o “referendo” bajo el artículo 5 de la Constitución, pero no llenaba los requisitos (como aprobación legislativa previa) enumerados en dicho artículo, y finalmente que Zelaya Rosales, mediante el uso de una consulta para convocar a una Asamblea Constituyente que redactaría una nueva constitución, estaba utilizando un mecanismo de reforma de los “artículos pétreos” enumerados en el artículo 374 de la Constitución, los cuales son irreformables bajo cualquier circunstancia. El 13 de mayo de 2009, el juez de lo contencioso administrativo creó una “pieza separada” sobre el asunto preliminar de la suspensión del acto reclamado del decreto PCM-05-2009 mientras se emitía una sentencia sobre los méritos.

La Procuradora General, Rosa América Miranda de Galo, quien tiene la obligación legal de defender la ley, presentó un escrito el 20 de mayo de 2009.¹⁰ En su escrito, ella no expresó ningún punto de vista en los méritos de la demanda, o sea específicamente sobre la legalidad del decreto. En relación con la pregunta de la suspensión del acto reclamado, ella respondió que “Por lo antes expuesto, resulta evidente [...] que la Suspensión del Acto Administrativo solicitado, proporcionaría las circunstancias más adecuadas para esa Judicatura resuelve la situación jurídica creada por el Acto Administrativo Tácito [...] ; en ese sentido, el Artículo 121 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo establece que la Suspensión del Acto Administrativo Impugnado procede, cuando la ejecución del mismo hubiere de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil; en tal sentido, se solicita que el

⁸ *Id. en* 14-18.

⁹ CSJ-1-2_2, Demanda Ordinaria.

¹⁰ CSJ-1-4_5, Personamiento de Rosa Miranda en representación legal del Estado. La Procuraduría posteriormente presentaría, después de haber recibido el permiso del Ejecutivo, un allanamiento formal que aceptaba lo alegado en la demanda en contra del decreto y que, por lo tanto, solicitaba al juzgado anular el decreto de acuerdo con los méritos. Sin embargo dicho allanamiento no fue presentado hasta el 14 de agosto de 2010.

Señor Juez determine en la Sentencia Interlocutoria respectiva, lo que en derecho procede.”

Mediante orden de fecha 25 de mayo de 2009, el Juzgado Contencioso Administrativo denegó a los apoderados de Zelaya Rosales, junto a otros, el derecho de intervenir en el proceso (como “coadyuvantes”) en virtud que solamente tendrían dicho derecho si sus argumentos armonizaban con los de la Procuraduría, y en este caso ellos estaban haciendo argumentos independientes.¹¹

El 22 de mayo de 2009, el Tribunal Supremo Electoral emitió orden al Director del Instituto Nacional de Estadísticas, Sergio Sánchez, para que compareciera ante este Tribunal y explicara las acciones de dicha agencia en conexión con la “consulta” del 28 de junio. Después de la reunión, Sánchez indicó que “[n]inguna encuesta es vinculante” y que: “[n]o hay un decreto ejecutivo publicado. Vamos a comenzar a laborar en el momento en que haya un decreto ejecutivo apegado a ley y vamos a cumplirlo. Las consultas de índole electoral le corresponden al Tribunal Electoral, el INE hace encuestas y censos.”¹² El 22 de mayo, el Tribunal Supremo Electoral emitió una orden a la prensa de parar cualquier publicidad con relación a la consulta del 28 de junio para el 26 de mayo y, también anunció que había abierto una investigación en relación a posibles delitos electorales cometidos mediante dicha consulta.¹³ Zelaya Rosales rehusó parar los anuncios y otra publicidad para esta consulta.¹⁴

El 26 de mayo de 2009, Zelaya Rosales, después de una sesión con su Consejo de Ministros, emitió (pero en este momento no publicó) un nuevo decreto, PCM-019-2009, anulando el PCM-05-2009. Él emitió (pero en este momento no publicó) un nuevo decreto en su lugar (el PCM-020-2009), el cual era esencialmente idéntico al decreto anterior, pero que llamaba al proceso del 28 de junio una “encuesta de opinión pública” en vez de una “consulta popular.”¹⁵

La Corte de lo Contencioso Administrativo, mediante decisión interlocutoria de fecha 27 de mayo de 2009, aceptó los argumentos del Fiscal y suspendió el PCM-05-2009 (esencialmente emitiendo una orden de cesar cualquier acción), al igual que cualquier publicidad en conexión con la consulta fijada para el 28 de junio.¹⁶ El 29 de mayo de 2009, este juzgado utilizó su poder para asegurar que sus órdenes fuesen cumplidas para emitir una “aclaración” de su sentencia, declarando que dicha orden

¹¹ CSJ-1-2_22, Resolución de Rechazar de plan improcedentes todos los personamientos que anteceden y las defensas previas.

¹² “INE admite ante el TSE que no organiza encuesta,” EL HERALDO (Mayo 21, 2009), *disponible en* <http://www.elheraldo.hn/content/view/full/132728>.

¹³ “TSE ordena retirar publicidad de la 4ta. urna,” LA PRENSA (Mayo 22, 2009), *disponible en* <http://www.laprensahn.com/Apertura/Ediciones/2009/05/22/Noticias/TSE-ordena-retirar-publicidad-de-la-4ta.-urna>.

¹⁴ “Consulta sobre la cuarta urna ‘no la para ni Kalimán, dice ‘Mel’ Zelaya Rosales,” PROCESO DIGITAL (Mayo 22, 2009), *disponible en* <http://www.proceso.hn/2009/05/22/Politica/Consulta.sobre.la/13596.html>.

¹⁵ CSJ-1-7_5, Requerimiento contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros, pg. 69-70 (esta conferencia de prensa es parte del expediente en el caso contra Zelaya Rosales).

¹⁶ CSJ-1-4_7, Sentencia Interlocutoria y notificaciones.

también “incluye a cualquier otro acto administrativo de carácter general o particular, [...] que conlleve al mismo fin del acto administrativo tácito de carácter general que ha sido suspendido, así como cualquier cambio de denominación en el procedimiento de consulta o interrogatorio, que implique evadir el cumplimiento de la sentencia interlocutoria que se aclara.”¹⁷ El juzgado indicó que emitió dicha aclaración en respuesta a una petición del Fiscal a cargo.

La Procuraduría se negó a interponer una apelación de parte del Poder Ejecutivo. Zelaya Rosales interpuso una acción constitucional llamada amparo en contra de la sentencia y la aclaración. Estos amparos fueron denegados tanto por la Corte de Apelaciones como por la Corte Suprema de Justicia. Ambos tribunales sostuvieron que Zelaya Rosales no podía interponer ninguna acción personal, ya que la demanda era contra el Estado de Honduras y la Procuraduría era su representante legal y ésta había decidido no apelar. La decisión de la Corte de Apelaciones fue tomada el 16 de junio; la decisión de la Corte Suprema de Justicia no fue hecha formalmente hasta el 23 de julio, posteriormente a que Zelaya Rosales fuera destituido de la presidencia.¹⁸ El Juzgado Contencioso Administrativo subsecuentemente giraría dos comunicaciones a la oficina de Zelaya Rosales. La primera, el 3 de junio, le ordenaba tomar todas las medidas necesarias para cumplir con la orden.¹⁹ La segunda, el 18 de junio, le ordenaba que cesara cualquier acción intentando evadir cumplimiento de la orden.²⁰ La tercera, también de fecha 18 de junio, le ordenaba reportar sobre el cumplimiento con la orden dentro de un plazo de cinco días.²¹

El 29 de mayo, Zelaya Rosales sostuvo una reunión de su Gabinete en televisión nacional, donde le preguntó a su Ministro de Defensa, Edmundo Orellana Mercado, que leyera el “Acuerdo Ejecutivo 027-2009.” También apareció junto con el General Romeo Vásquez Velásquez, el Jefe del Estado Mayor Conjunto, el órgano regente de las Fuerzas Armadas. El acuerdo ejecutivo, por primera vez, ordenaba a las Fuerzas Armadas que “apoye” al Instituto Nacional de Estadísticas a realizar la encuesta.²² Este acuerdo tampoco fue publicado.

¹⁷ CSJ-1-4_10, Aclaración del Juzgado de la Sentencia Interlocutoria y notificaciones. El Juzgado de lo Contencioso Administrativo no emitió sentencia final sobre el decreto hasta el 28 de septiembre de 2009, mucho después de que Zelaya Rosales fuera expatriado. CSJ-1-2_34, Fallo de declarar procedente la acción incoada por Gelmer Humberto Cruz y Henry Salgado Núñez. Esta orden final declaró nulo el decreto ejecutivo PCM-05-2009. El juez estuvo de acuerdo con todos los argumentos propuestos por el Fiscal, y añadió que solamente había una manera de enmendar la Constitución – mediante aprobación por dos tercios del Congreso bajo el artículo 373. En vista que Zelaya Rosales no siguió este procedimiento, también era nulo por este motivo.

¹⁸ CSJ-1-3_8, Inadmisibilidad del Recurso de Amparo (Corte de Apelaciones); CSJ-1-5_11, Resolución Sala de lo Constitucional declarando sin lugar el Recurso de Amparo (Corte Suprema de Justicia).

¹⁹ CSJ-1-6_13, Comunicación Judicial al Secretario de Estado en el Despacho de Seguridad.

²⁰ CSJ-1-6_20, Comunicación Judicial al Secretario de Estado en el Despacho de Finanzas.

²¹ CSJ-1-6_10, Comunicación Judicial al Secretario de Estado en el Despacho de la Presidencia.

²² CSJ-1-7_5, Requerimiento contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros (Jun., 25, 2009) (la reunión televisada está en el expediente acompañando la demanda contra Zelaya Rosales).

Varios otros funcionarios del Poder Ejecutivo también tomaron la palabra en dicha reunión sobre la encuesta, mencionando que el gobierno estaría logísticamente preparado para operar 15,000 estaciones el día de las elecciones y tenían tecnología preparada para que las personas conocieran rápidamente los resultados. Finalmente el Ministro de la Presidencia, Enrique Flores Lanza, manifestó que la “encuesta” era “absolutamente legal” bajo la Constitución, la Ley de Participación Ciudadana, la Ley del Instituto Nacional de Estadísticas y los tratados internacionales suscritos y ratificados por Honduras. Flores Lanza también añadió que el decreto actual “no tiene nada que ver con la demanda interpuesta por el Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo contra un acto tácito mediante el cual se ordenó anteriormente una consulta popular, en consecuencia todas las decisiones que se adopten en este procedimiento judicial no pueden aplicarse ni mucho menos tiene efecto con relación a este nuevo procedimiento de encuesta nacional que es absolutamente legal.” El General Romeo Vásquez Velásquez declaró que cumpliría con la orden de Zelaya Rosales de “apoyar” la encuesta.

El 3 de junio, el Congreso emitió una resolución improbando la conducta de Zelaya Rosales por “la pública desobediencia de un mandato judicial que complementa con la arbitraria orden de las Fuerzas Armadas de apoyar al Instituto Nacional de Estadística en una ilegal encuesta [...]”²³

El 18 de junio, el Juzgado Contencioso Administrativo giró comunicación al General Romeo Vásquez Velásquez ordenándole se abstuviera de acciones tendientes a realizar la “consulta” o “encuesta” del 28 de junio.²⁴ El 24 de junio, las Fuerzas Armadas enviaron un memorando a dicho juzgado indicando que acatarían dicha orden.

El 24 de junio, Zelaya Rosales leyó un documento en televisión nacional en el cual despidió al General Romeo Vásquez Velásquez y aceptaba asimismo la renuncia del Ministro de Defensa, Edmundo Orellana Mercado. Los comandantes de las tres ramas militares también renunciaron ese día. El 25 de junio de 2009, el General Romeo Vásquez Velásquez interpuso un recurso de amparo en contra de su terminación. Él argumentó que el artículo 40 de la Ley Constitutiva de las Fuerzas Armadas sólo permitía terminar su cargo bajo ciertas motivaciones, y que no había sido despedido por ninguna de ellas.²⁵ También alegó que él tenía el derecho a defensa bajo el artículo 82 de la Constitución, el cual no se le había otorgado y también que bajo el artículo 323 de la Constitución, no podía darle cumplimiento a órdenes ilegales.²⁶ Ese mismo día, la Sala de lo Constitucional emitió una orden decretando “la suspensión provisional” de la

²³ “El Congreso imprueba la conducta del Ejecutivo,” LA PRENSA (June 4, 2009), *disponible en* <http://www.elheraldo.hn/Ediciones/2009/06/04/Noticias/El-Congreso-imprueba-la-conducta-del-Ejecutivo>.

²⁴ C-1-6_37, Comunicación Judicial al Jefe del Estado Mayor Conjunto.

²⁵ El artículo 40 de dicha ley indica que el Jefe del Estado Mayor Conjunto debe ser nombrado por el presidente, tenía un período de tres años, y solamente puede ser terminado su cargo por los siguientes motivos: “1) Renuncia; 2) Incapacidad absoluta acreditada fehacientemente; 3) Inhabilitación del cargo por sentencia firme; y, 4) Pérdida o suspensión de la ciudadanía decretada por autoridad competente de conformidad con la Ley y por finalizar su tiempo de servicio activo en las Fuerzas Armadas.”

²⁶ CSJ-1-13_2-SCO-881-2009, Recurso de Amparo por Mauricio Mazariegos, a favor de Romeo Vasquez, June 25, 2009.

destitución por considerarse inconstitucional.²⁷ Este tribunal fallaría eventualmente sobre los méritos el 9 de marzo de 2010, concluyendo que la terminación de su cargo había sido inconstitucional y reincorporando al General a su cargo.²⁸

También el 25 de junio, el Tribunal Supremo Electoral emitió una orden declarando la encuesta ilegal y denunciando dichos eventos ante el Ministerio Público. Además el Tribunal Supremo Electoral ordenó a las Fuerzas Armadas que se abstuvieran de participar en dicha encuesta.²⁹ El día siguiente el Tribunal Supremo Electoral emitió instrucciones al Ministerio Público para que confiscaran todos los materiales relacionados con la encuesta.³⁰ El Congreso también sesionó el 25 de junio, donde formó una comisión para investigar las acciones del Presidente Zelaya Rosales y para “aprobar o improbar la conducta de su administración.”³¹

Finalmente el 25 de junio de 2009, el Presidente Zelaya Rosales publicó tanto el PCM-019-2009, el cual rescindió el PCM-05-2009 sin publicar y el PCM-020-2009, donde acordaba la “encuesta” a llevarse a cabo el 28 de junio con el apoyo de las Fuerzas Armadas.³² También él lideró una banda de seguidores a la base aérea Acosta Mejía, donde tomaron 814 cajas de material- las urnas y formularios de votación- que necesitaba para la encuesta a llevarse a cabo el 28 de junio.³³ Después de tomar dichos materiales, Zelaya Rosales declaró: “[m]e dijo [el comandante] que me reconocía como jefe de las Fuerzas Armadas y que si quería las urnas que me las podía llevar.”³⁴

B. Eventos en relación con la destitución de Zelaya Rosales

El Ministerio Público interpuso dos requerimientos en contra de Zelaya Rosales, de fechas 25 y 26 de junio. Ninguno de estos casos fue hecho público hasta el 30 de junio. El primer requerimiento de fecha 25 de junio, alega que Zelaya Rosales cometió “delito contra la forma de gobierno” (artículo 328 # 3 del Código Penal), “traición a la patria” (artículo 2 de la Constitución; artículo 310-A del Código Penal), “usurpación de funciones” (artículo 354 del Código Penal), y “abuso de autoridad” (artículo 349 #1 del

²⁷ CSJ-1-13_4, Providencia de CSJ en nombre del Estado, acumulando Amparos a favor de Romero V. y otros.

²⁸ CSJ-1-13_28, Resolución de CSJ, Sala de lo Constitucional, Notificación.

²⁹ CSJ-1-11_17, Copias debidamente autenticadas del Tribunal Supremo Electoral, pgs. 2-4.

³⁰ Véase *id.* en 5-6.

³¹ Acta 30 de Jun. 25, 2009, CN-9_30-Acta-30-25-06-2009-a-b.

³² PCM-020-2009 indicaba los siguientes fundamentos legales como apoyo para el decreto: artículos 1, 2 y 245 nos. 1-2 de la Constitución, artículos 1, 3 no. 4, y 5 no. 1 de la Ley de Participación Ciudadana; artículos 1, 4 no. 1, 5 no. 3 y 12 de la Ley del Instituto Nacional de Estadísticas, artículo 2 párrafo final del Reglamento de la Ley del Instituto Nacional de Estadísticas, artículos 11, 17, 19, 20, 22 nos. 9 & 10 de la Ley General de Administración Pública; artículos 10 y 11 del Reglamento de la Organización, Funcionamiento y Competencias del Poder Ejecutivo; artículo 19 de la Convención Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana. Véase CSJ-1-11_16, Informes de Instituciones del Estado emitiendo opinión sobre restitución o no de Manuel Zelaya, pg. 94.

³³ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros.

³⁴ “‘Mel’ empieza a quedarse sin respaldo,” EL HERALDO (June 26, 2009), *disponible en* <http://www.elheraldo.hn/layout/set/print/content/view/print/156725>.

Código Penal).³⁵ El requerimiento solicitó la detención de Zelaya Rosales, alegando que podría fácilmente evadir captura y había un riesgo de destrucción de evidencia.³⁶ El Fiscal también solicitó en el requerimiento que fueran las Fuerzas Armadas y no la Policía ejecutara dicha orden, alegando que la Policía tenía un “conflicto de intereses” porque ellos trabajaban bajo el Ministro de Seguridad, quien por su parte era un “colaborador” del Presidente, y por lo tanto había “temor” que la Policía podría incumplir con la orden.³⁷ Finalmente el requerimiento pedía que se mantuviera en secreto el expediente.³⁸ Hubo un segundo requerimiento, también presentado por el Fiscal contra Zelaya Rosales, de fecha 26 de junio de 2009. Éste es esencialmente idéntico al primero.³⁹

La Corte Suprema de Justicia procedió a nombrar un “juez natural,” el Magistrado Tomás Arita Valle, quien presidiría la fase preparatoria del caso.⁴⁰ La Corte Suprema de Justicia, en fecha 26 de junio, aprobó la solicitud del Juez Natural para una orden de allanamiento de la morada de Zelaya Rosales (entre las horas de 6:00 a.m. y 6:00 p.m.) y otra orden para su captura.⁴¹ La orden de allanamiento ordenaba que Zelaya Rosales fuera traído ante la “autoridad correspondiente.” Esta orden fue encargada para su ejecución a René Antonio Hepburn Bueso, un Teniente Coronel del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas.

El expediente en contra del Presidente Zelaya Rosales, incluyendo el requerimiento, el nombramiento del Juez Natural y la orden de allanamiento y captura no fueron hechas públicas hasta el 30 de junio, dos días después de la destitución de Zelaya Rosales. El 29 de junio, el Fiscal presentó un escrito solicitando que “se levante secretividad” del expediente y que fuera hecho público, debido a que las razones para mantener secreto el caso habían desaparecido. La Corte Suprema de Justicia estuvo de acuerdo e hizo público el expediente el 30 de junio.⁴² Por ende no había evidencia ni conocimiento público sobre la existencia de un caso penal en contra de Zelaya Rosales hasta el 30 de junio.

En todo caso, cuatro escuadrones militares llegaron a la casa de Zelaya Rosales un poco antes de las 6:00 a.m. el 28 de junio, capturándolo y llevándolo a una base aérea, de donde tomó un vuelo a Costa Rica. Un comunicado de prensa posterior emitido por las Fuerzas Armadas el 30 de junio indicaba que las acciones de las Fuerzas Armadas cumplían con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia el 26 de junio. Zelaya Rosales sostuvo una conferencia de prensa (todavía en pijamas) inmediatamente a su llegada en Costa Rica y de nuevo el 1º de julio, cuando habló ante la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos. En estas ocasiones, él manifestó que los militares

³⁵ CSJ-1-7_5, Requerimiento contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros.

³⁶ CSJ-1-7_5, Requerimiento contra José Manuel Zelaya Rosales y otros, p. 60-61.

³⁷ CSJ-1-7_5, Requerimiento contra José Manuel Zelaya Rosales y otros p. 61.

³⁸ *Id.* en 47.

³⁹ CSJ-1-7_2, Requerimiento Fiscal Contra Manuel Zelaya Rosales.

⁴⁰ *Id.* en 89.

⁴¹ CSJ-1-7_5, Requerimiento contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros, p. 92-93.

⁴² CSJ-1-7_5, Requerimiento contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros p. 95-96.

apuntaron sus armas en su contra y le ordenaron lo siguiera, que lo pusieron en un avión y le llevaron a Costa Rica.

Desconocemos si las Fuerzas Armadas actuaron solas o si lo hicieron en consulta o bajo órdenes de otras instituciones del Estado. Al momento de aceptar la presidencia el 28 de junio de 2009, el Presidente Micheletti Baín indicó que “[e]l ejército solo ha cumplido con la misión encomendada por la Corte Suprema de Justicia, la Fiscalía General y el sentimiento del pueblo hondureño.”⁴³ El 29 de junio, el nuevo Canciller (Ministro de Relaciones Exteriores) del gobierno, Enrique Ortiz Colindres, dio una entrevista a CNN en Español. Se le preguntó “¿por qué lo dejan ir a Costa Rica?” El respondió: “hablamos con el Presidente de Costa Rica, a través de sus delegados y representantes, y él, y él, gustosamente, le dio cabida para que no se fuera a convertir en un atropello sino que se cumpliera con la ley.” A Ortiz Colindres también se le preguntó por qué no habían primero arrestado y suspendido a Zelaya Rosales de su cargo, a lo que él contestó “el Presidente de la República había cambiado la consulta y, entonces, lo publicó en el Diario Oficial y ese mismo día, al llevarse a cabo la consulta espuria, él iba a declarar una Asamblea Nacional Constituyente, iba a romper el orden jurídico y tuvo que las autoridades que tomar las decisiones para evitar que una violación de esta naturaleza hubiera producido miles de muertos en Honduras.”⁴⁴ Adicionalmente el General Romeo Vásquez Velásquez también dio una entrevista el 8 de julio de 2009 a CNN en Español en la cual el manifiesta haber actuado en seguimiento de una “decisión consensuada interinstitucional,” y que “hay alguien que daba órdenes,” por lo que los militares debían cumplirlas, “porque la Constitución manda a las Fuerzas Armadas que son las responsables de velar por el imperio de la ley.”⁴⁵

Durante el juicio penal iniciado posteriormente contra seis altos oficiales de las Fuerzas Armadas (incluyendo al General Romeo Vásquez Velásquez), estos miembros indicaron mediante carta del 24 de agosto de 2009 al Ministerio Público que ellos habían “violado la orden judicial” y que “se tomó la decisión de trasladar [a Zelaya Rosales] a la República de Costa Rica” para “la preservación de la vida de los ciudadanos hondureños y extranjeros [...]”⁴⁶

También el 28 de junio, a las 12:30 p.m., el Congreso se reunió y a pesar de que se menciona la existencia de quórum, no es claro cuántos miembros estuvieron presentes. El Congreso procedió a leer un reporte de la comisión especial que había sido nombrada el 25 de junio. La comisión concluyó que Zelaya Rosales había violado la ley y la Constitución a través de siete diferentes actos específicos: (1) por no sancionar decretos y leyes enviados a él en cumplimiento de la ley; (2) por no enviar un presupuesto al Congreso antes de la fecha límite del 15 de septiembre de 2008, (3) por formular la

⁴³ “Micheletti sucede a ‘Mel,’” LA TRIBUNA (Jun. 29, 2009), *disponible en* <http://www.latribuna.hn/2009/06/29/micheletti-sucede-a-%E2%80%9Cmel%E2%80%9D/>

⁴⁴ Entrevista televisada, CNN en Español (Jun. 29, 2009), <http://www.youtube.com/watch?v=YBw9PW9cDE8&feature=related>.

⁴⁵ Entrevista televisada, CNN en Español (Jul. 8, 2009), <http://www.youtube.com/watch?v=dqA2HLbgoTU>.

⁴⁶ CSJ-1-11_26, Contestación de participación referente a quiénes participaron en la detención de Zelaya, p. 56-58.

consulta pública, la cual había sido declarada ilegal por el Juzgado Contencioso Administrativo, (4) por ignorar las notificaciones de la Fiscalía que la consulta era ilegal, (5) por destituir injustificadamente al General Romeo Vásquez Velásquez, una orden que fue revertida por la Corte Suprema de Justicia había revertido después de que había sido interpuesto un amparo, (6) por encargarle a las Fuerzas Armadas llevar a cabo la “consulta” o “encuesta” aún después de las decisiones judiciales, y (7) por publicar el PCM-020-2009 de 25 de junio de 2009, mostrando así su intención de continuar con la “encuesta.” La comisión también deja constancia que el Ejecutivo había faltado a sus responsabilidades al tratar con la influenza H1N1, la reconstrucción de áreas afectadas por un terremoto reciente, la crisis financiera que había terminado con 100,000 puestos de empleo, la situación de seguridad en el país y el “enfrentamiento constante con los operadores de justicia.”⁴⁷

El Secretario del Congreso Nacional, José Alfredo Saavedra Paz, leyó una supuesta carta de renuncia del Presidente Zelaya Rosales, la cual tenía fecha 25 de junio de 2009, la cual dice:

Dada la situación política polarizada que se ha presentado, la cual ha dado lugar a un desencadenamiento de un conflicto nacional que ha erosionado mi base política, y debido a problemas insuperables de salud que me han impedido concentrarme en los asuntos fundamentales de estado, cumpro con el deber de interponer mi renuncia irrevocable a la Presidencia de la República, junto con la de mi Gabinete de Gobierno, efectiva a partir de esta fecha (25 de junio de 2009). Con mi renuncia, espero contribuir a sanar las heridas del ambiente político nacional.⁴⁸

El mismo Zelaya Rosales en sus comentarios desde Costa Rica, negó haber firmado esta carta de renuncia y manifestó que dicha carta era falsa.⁴⁹ El acta oficial de la sesión del Congreso indica que “la renuncia [...] fue aceptada” por el pleno del Congreso.⁵⁰ Sin embargo, durante nuestra entrevista con el Secretario del Congreso, José Alfredo Saavedra Paz, él manifestó que el Congreso en realidad “archivó” la carta por motivo de las dudas acerca de su autenticidad (dados los comentarios de Zelaya Rosales desde Costa Rica), y que el Congreso no la tomó en cuenta de ninguna manera.⁵¹

El Presidente del Congreso, Roberto Micheletti Baín, nombró una segunda comisión para redactar un decreto “relacionado a la renuncia” del Presidente Zelaya Rosales. Después de un receso en la sesión (de duración indeterminada), Saavedra leyó el decreto propuesto, Decreto 141-2009, que había sido redactado por esta segunda comisión.

⁴⁷ CN-9_30-Acta-30-28-06-2009, p. 63-64.

⁴⁸ Véase *id.* at 64-65.

⁴⁹ “Zelaya Rosales niega haber renunciado a Presidencia de Honduras,” EL UNIVERSAL (México) (Jun. 28, 2009), *disponible en* <http://www.eluniversal.com.mx/notas/607952.html>.

⁵⁰ Véase *id.* at 65.

⁵¹ Entrevista a José Alfredo Saavedra Paz, Leonidas Rosa Suazo y David Landau, Tegucigalpa, Honduras (Ene. 13, 2011).

En la exposición de motivos para este decreto se refiere específicamente a tres acciones, la destitución del General Romeo Vásquez Velásquez, la desobediencia de órdenes judiciales y la publicación del Decreto Ejecutivo PCM-020-2009 el 25 de junio de 2009, y referente a “la conducta del ciudadano presidente de la República al inobservar su fidelidad a la República, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes que enmarcan el accionar de todo funcionario, ponen en peligro inminente el Estado de Derecho y la gobernabilidad.”⁵² La parte explicatoria del decreto indica que “el accionar irregular del Señor Jose Manuel Zelaya Rosales es suficiente motivo para que este Congreso Nacional proceda a reprochar su conducta, independientemente de la renuncia interpuesta al cargo para el que fue electo.” También menciona que de “de conformidad at artículo 242 de la Constitución de la República, en ausencia absoluta del Presidente y Vicepresidente de la República, el Poder Ejecutivo será ejercido por el Presidente del Congreso Nacional.”

El Congreso entonces decretó, según su supuestas facultades bajo los artículos constitucionales 1, 2, 3, 4, 5, 40 no. 4, 205 no. 20, 218 no. 3, 242, 321, 322, and 323, tres acciones específicas. Primeramente mediante el artículo 1 el Congreso decreta “[i]mprobar la conducta del Presidente de la República, ciudadano JOSÉ MANUEL ZELAYA ROSALES, por las reiteradas violaciones a la Constitución de la República y las leyes y la inobservancia de las resoluciones y sentencias de los órganos jurisdiccionales.” El artículo 1 también decreta “[s]eparar al ciudadano JOSÉ MANUEL ZELAYA ROSALES, del cargo de Presidente Constitucional de la República de Honduras.” Mediante el artículo 2 el Congreso decreta “[p]romover constitucionalmente al ciudadano ROBERTO MICHELETTI [sic] BAIN, actual Presidente del Congreso Nacional, al cargo de Presidente Constitucional de la República, por el tiempo que falte para terminar el período constitucional y que culmina el 27 de enero del año 2010.” Finalmente el artículo 3 indica que el decreto es efectivo inmediatamente si se aprueba por dos tercios de los miembros del Congreso. El acta de la sesión indica que se aprobaron los artículos 1, 2 y 3 “por unanimidad,” y la sesión cerró a las 2:25 p.m.⁵³

Posteriormente Roberto Micheletti asumió el cargo de Presidente de la República. En su aceptación indicó que “[n]o llego a esta posición bajo ignominias de un golpe de Estado, llego como producto de un proceso de transición absolutamente legal, tal como está contemplado en nuestras leyes, un proceso que ahora nos permite reafirmar la vigencia de la Constitución, el Estado de Derecho y la continuidad de la República.”⁵⁴

C. Consecuencias del 28 de junio

⁵² CN-9_5-28-06-2009-Proyecto Decreto, (el texto completo del decreto, al igual que su exposición de motivos, no está transcrito en el acta de la sesión del Congreso).

⁵³ CN-9_30-Acta-30-28-06-2009, pg. 67, 76.

⁵⁴ “Micheletti sucede a ‘Mel,’” LA TRIBUNA (Jun. 29, 2009), *disponible en* <http://www.latribuna.hn/2009/06/29/micheletti-sucede-a-%E2%80%9Cmel%E2%80%9D/>.

1. Reacciones de las instituciones y decretos de emergencia

Muchas instituciones emitieron comunicados orales o escritos en los días inmediatamente después del 28 de junio. El Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Jorge Rivera Avilés, en una transmisión televisiva del 3 de julio, manifestó que la destitución de Zelaya Rosales era “algo que está contemplado en nuestras leyes y se siguió el procedimiento legal.”⁵⁵ De manera similar, en un comunicado de prensa del 28 de junio de 2009, la Corte Suprema de Justicia manifiesta que “si el origen de las acciones del día de hoy está basado en una orden judicial emitida por Juez competente, su ejecución está enmarcada dentro de los preceptos legales, y debe desarrollarse contra todo lo que ilegalmente se anteponga a devolver al Estado de Honduras, el Imperio de la Ley.”⁵⁶ El Congreso emitió un comunicado el 1º de julio, indicando que Zelaya Rosales había violentado el artículo 239 de la Constitución y que el Congreso lo había destituido de conformidad con lo dispuesto en este artículo con relación a su violación.⁵⁷ El decreto del 28 de junio no mencionó al artículo 239.

El nuevo gobierno también impuso una serie de medidas de emergencia y emitió dos decretos de emergencia restringiendo los derechos constitucionales. El 28 de junio, el nuevo Presidente Micheletti Baín anunció toque de queda de 9:00 p.m. a las 6:00 a.m. por 48 horas, a pesar que no emitió ningún decreto u otra medida legal en conexión con esta acción.

El 30 de junio, el Presidente anunció el Decreto Ejecutivo 011-2009, el cual aplicó toque de queda entre las 10:00 p.m. y las 5:00 a.m. por las siguientes 72 horas.⁵⁸ Este decreto, al menos en su versión ratificada, también indica que “en caso necesario, este período podrá prorrogarse a criterio del Poder Ejecutivo.” El decreto se fundamentó en los artículos 187 y 188 de la Constitución, y añade que estaba regido por la Ley de Estado de Sitio. El decreto acuerda “restringir” los derechos a libertad personal (artículo 69), el derecho a no estar incomunicada por más de 24 horas (artículo 71), el derecho de asociación (artículo 78) y el derecho de circular libremente a través del territorio nacional (artículo 81). Parece que el toque de queda continuó sin interrupción hasta el 12 de julio y fue reimpuesto el 15 de julio hasta principios de agosto. El Decreto Ejecutivo 011-2009 también fue “ratificado” por el Congreso mediante Decreto 144-2009, el cual se aprobó el 8 de julio.⁵⁹

⁵⁵ Entrevista televisada, Globovisión (Jul. 3, 2009), *disponible en* <http://www.youtube.com/watch?v=c06W6QJ9P1w>.

⁵⁶ Comunicado Oficial de la Corte Suprema de Justicia, (Jun. 28, 2009), *disponible en* http://www.poderjudicial.gob.hn/general/noticias/comunicado_situación.

⁵⁷ Comunicado del Congreso Nacional, (Jul. 6, 2003) *disponible en* <http://www.vernipublicita.com/HONDURASFREE/Comunicu%C3%A9-from-Honduran-Congress.pdf>.

⁵⁸ Decreto Ejecutivo No. 011-2009, *disponible en* [http://www.laboralred.net/media_files/download/DECRETO_EJECUTIVO_No_011-2009\[1\].pdf](http://www.laboralred.net/media_files/download/DECRETO_EJECUTIVO_No_011-2009[1].pdf).

⁵⁹ La ratificación legislativa del decreto, *disponible en* <http://www.poderjudicial.gob.hn/juris/Otros/Restringir%20Temporalmente%20las%20Garantias%20Constitucionales%202809%29.pdf> (la ratificación alude al artículo 204 no. 23 de la Constitución, la que da al Congreso facultades de “[r]atificar, modificar o improbar las restricciones o suspensiones que el Poder Ejecutivo ha decretado de acuerdo con la ley.”).

El gobierno aprobó un nuevo decreto, PCM-M-016-2009, del 22 de septiembre, el que no se publicó hasta el 26 de septiembre.⁶⁰ Este decreto fue emitido inmediatamente después de que Zelaya Rosales reingresó al país y comenzó su estadía en la Embajada de Brasil. Este decreto restringía, por 45 días, los derechos constitucionales bajo los artículos 69 (libertad personal), 72 (libertad de prensa), 78 (libertad de asociación), 81 (libertad de circulación) y 84 (libertad de detención sin previa orden judicial excepto por capturas *in flagrante delicto*). Este decreto restringía el derecho de libre circulación de acuerdo con los comunicados de prensa emitidos por el Presidente y también prohibía reuniones públicas no autorizadas por la Policía of las Fuerzas Armadas. También prohibía los reportes de prensa que “ofendan la dignidad humana, a los funcionarios públicos, o atenten contra la ley, y las resoluciones gubernamentales; o de cualquier modo atenten contra la paz y el orden público,” y autorizaba también al Estado para suspender cualquier emisora de radio o televisión que no diera seguimiento a la regla. Finalmente permitía a los militares a detener a cualquier individuo “sospechoso” por las autoridades y permitía que dichas personas fueran detenidas hasta por un período indefinido.

El decreto fue revocado el 6 de octubre, pero la publicación de la revocatoria no fue publicada hasta el 19 de octubre como Decreto Ejecutivo PCM-M-020-2009. Hubieron amparos interpuestos en contra de ambos decretos, pero de acuerdo con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ninguno de los amparos fue decidido mientras los decretos estaban vigentes y, por otra parte, los tribunales se apegaron a una doctrina mediante la cual parecía imposible atacar dichos decretos vía ampara una vez que sus efectos hubieran cesado⁶¹ La Comisión Interamericana de Derechos humanos también alegó en su reporte del 30 de diciembre de 2009, que existieron abusos de derechos humanos en contra de los seguidores de Zelaya Rosales, incluyendo detenciones ilegales y ejecuciones extralegales.⁶²

Nuevas elecciones nacionales fueron celebradas el 29 de noviembre de 2009.

2. Decisiones judiciales

Los juzgados inicialmente dieron seguimiento al juicio penal en contra de Zelaya Rosales. El 29 de junio de 2009, la Corte Suprema de Justicia emitió una orden remitiendo el requerimiento del 26 de junio de 2009 contra Zelaya Rosales, a un tribunal penal de primera instancia en Tegucigalpa.⁶³ El 2 de julio de 2009, la Corte Suprema de

⁶⁰ PCM-M-016-2009, véase “Decreto Ejecutivo del gobierno golpista de facto”, *disponible en* <http://www.elboby.com/2009/09/decreto-ejecutivo-pcm-m-016-2009-del-gobierno-golpista-de-facto/>.

⁶¹ Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Honduras: Human Rights and the Coup D’Etat” [“Honduras: Derechos Humanos y el Golpe de Estado”], OEA/Ser.L/V/II. Doc. 55 (Dic. 30, 2009). Por ejemplo, varios amparos que fueron interpuestos en contra del PCM-M-016-2009 fueron declarados sin lugar una vez que se revocó el decreto, bajo el fundamento que el efecto legal del decreto había cesado. Véase Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Constitucional, “Informe: Recursos de Amparo Directamente Relacionados a Eventos Acaecidos a Partir del 28/06/09”, p. 16-24.

⁶² Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *supra* n. 61.

⁶³ CSJ-1-7_4, Remisión del expediente de la CSJ al Juzgado de Letra Penal.

Justicia hizo lo mismo con respecto al requerimiento del 25 de junio de 2009.⁶⁴ En esta segunda orden, la Corte Suprema de Justicia explicó que los artículos 414 y 416 del Código de Procedimientos Penales estipula un procedimiento para los “altos funcionarios del Estado”, solamente permitiendo que dichos funcionarios sean enjuiciados ante la Corte Suprema de Justicia. Pero en vista que Zelaya Rosales ya no era un alto funcionario, el caso en su contra debía seguir mediante el proceso ordinario, por lo que debía ser enviado a un tribunal de primera instancia. Además el 30 de junio de 2009, la Corte Suprema de Justicia emitió una orden levantando la secretividad del caso contra Zelaya Rosales. Los requerimientos del 25 y 26 de junio en contra de Zelaya Rosales fueron rechazados el 30 de junio de 2010, en virtud de un decreto de amnistía en contra de delitos específicos que se aprobó el 2 de febrero de 2010.⁶⁵ Sin embargo hubieron dos requerimientos (posteriormente presentados) todavía activos contra Zelaya Rosales, en vista que el fraude no está cubierto bajo la amnistía. Los dos requerimientos tienen que ver con un asunto no relacionado, sobre el robo de fondos del Fondo Hondureño de Inversión Social.

El 6 de enero de 2010, el Ministerio Público interpuso requerimiento en contra de seis miembros de las Fuerzas Armadas – el General Romeo Vásquez Velásquez (Jefe del Estado Mayor Conjunto), los comandantes de las tres ramas militares y dos otros miembros del alto comando. El requerimiento alega que todos ellos cometieron el delito de “abuso de autoridad” ordenando a Zelaya Rosales que fuera expatriado a Costa Rica. La teoría es que un funcionario comete abuso de autoridad cuando dicta una orden “contrari[a] a la Constitución de la Republica o a las leyes,” o cuando desobedece una orden legítima. Adicionalmente las acciones de las Fuerzas Armadas se alega violaron el artículo 102 de la Constitución el cual indica que “[n]ingún hondureño podrá ser expatriado ni entregado por las autoridades a un Estado extranjero” y también la orden judicial legítima emitida por el Poder Judicial.⁶⁶ Estos casos fueron interpuestos ante la Corte Suprema de Justicia en vista que los acusados eran considerados altos funcionarios del Estado.

La defensa de dichos oficiales militares fue que tuvieron que “de quebrantar la orden judicial” y desobedecer la orden judicial para evitar un “mal mayor”- “la muerte de hondureños y extranjeros.”⁶⁷ El 21 de enero de 2010, el Juez Natural seleccionado por la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar el requerimiento y su sentencia fue afirmada por un voto de 2-1, por medio de la Corte de Apelaciones seleccionada por la Corte Suprema de Justicia el 18 de febrero. La mayoría de la Corte de Apelaciones sostuvo que los acusados no cumplían con los requisitos de intencionalidad criminal y que habían actuado bajo un estado de necesidad, porque estaban tratando de salvar las

⁶⁴ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros, p. 100-103.

⁶⁵ Véase Programa de Derechos Humanos, Poder Judicial, “Informe: Registro y Seguimiento de Procesos Penales, a Nivel Nacional, Relacionados con los Hechos Acaecidos Antes, Durante, y Después del 28 de Junio de 2009,” (Dic. 2010), p. 4

⁶⁶ CSJ-1-11_2, Presentación del requerimiento Fiscal y otros.

⁶⁷ CSJ-1-11_26, Contestación de participación referente quienes participaron en la detención Zelaya, p. 57.

vidas de terceros.⁶⁸ Esta decisión ha sido apelada por el Fiscal, vía amparo interpuesto el 23 de abril de 2010, pero no se ha decidido a la fecha.⁶⁹

Finalmente hubo una serie de amparos y acciones de inconstitucionalidad interpuestas por ciudadanos en contra del decreto emitido por el Congreso y las acciones de las Fuerzas Armadas el 28 de junio. Estas acciones parecen estar pendientes de resolución o declaradas inadmisibles por razones de forma- falta de interés legítimo, formulación inadecuada y otros- por la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo algunos de ellos parecen haber sido resueltos y denegados por sus méritos- por ejemplo el amparo 89-09 en contra de las acciones del Congreso, las Fuerzas Armadas y el Juez de lo Contencioso Administrativo, el cual fue declarado sin lugar el 9 de marzo de 2010.⁷⁰ Los juzgados también han oído varias acciones de *habeas corpus* y amparos en base a alegaciones de violaciones de derechos humanos, en particular detención ilegal y uso excesivo de fuerza- en los meses posteriores al 28 de junio.⁷¹

IV. Análisis legal

A. Análisis legal de la “consulta” o “encuesta” propuesta por Zelaya Rosales

1. Resumen de los hechos

En noviembre de 2008 el Presidente Zelaya Rosales por primera vez discutió la idea de realizar un plebiscito, simultáneamente con las otras tres elecciones (para el Presidente, Congreso y municipalidades), para determinar la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente en el 2010. El 21 de noviembre, él manifestó que:

Yo voy a gobernar los cuatro años. Pero considero que sí es necesario empezar el diálogo con las fuerzas políticas del país sobre la necesidad de una convocatoria paralela al proceso electoral próximo, sobre un plebiscito, sin interrumpir el proceso electoral, sin interrumpir las fechas de elecciones el 30 de noviembre de 2009, sin interrumpir la posibilidad de analizar la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente en 2010, con el fin de que se regule una nueva constitución.⁷²

⁶⁸ CSJ-1-11_57, Resolución de Corte de Apelaciones designada por ley, CSJ, 18-02-10, otros, p. 17-19.

⁶⁹ CSJ-1-11_60, Acción de Amparo ante Sala Constitucional de la CSJ por el Ministerio Público, p. 16.

⁷⁰ Véase Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Constitucional, Informe: Recursos de Amparo Directamente Relacionados a Eventos Acaecidos a Partir del 28/06/09, p. 3 (Ene. 13, 2011).

⁷¹ Véase, generalmente Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Constitucional, Informe Pertinente al Estado de las Acciones de Habeas Corpus, Amparos, y Inconstitucionalidades Relacionadas con los Eventos Acaecidos a Partir del 28 de Junio de 2009 (Dic. 2010).

⁷² Manuel Zelaya Rosales propone asamblea constituyente, EL HERALDO (Nov. 21, 2008), disponible en <http://www.heraldohn.com/index.php/content/view/full/46876>. Manuel Zelaya Rosales hizo una manifestación similar el 17 de febrero de 2009, cuando dijo que “voy a proponer una cuarta urna, pero eso no prolongará mi mandato ni un día más.” Véase Marilyn Méndez, *Honduras: La ruta ilegal de la Cuarta Urna*, LA PRENSA (Jun. 27, 2009) disponible en <http://www.laprensa.hn/Apertura/Ediciones/2009/06/27/Noticias/Honduras-La-ruta-ilegal-de-la-Cuarta->

El 23 de marzo de 2009, el gobierno emitió un decreto ejecutivo propuesto (el cual nunca fue oficialmente publicado), PCM-005-2009, ordenando una “consulta popular” a celebrarse a más tardar el 28 de junio de 2009.⁷³ El texto del decreto dice lo siguiente:

Artículo 1. Realizar de conformidad con la ley, una amplia consulta popular en todo el territorio nacional, para la que la ciudadanía hondureña pueda expresar libremente, su acuerdo o no, con la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, que dicte y apruebe una nueva Constitución Política.

Artículo 2. Esta Consulta estará a cargo del Instituto Nacional de Estadística (INE), como órgano encargado de la producción de estadísticas confiables y oportunas, Planificación nacional y la eficiente gestión en la toma de decisiones en el sector público, para lo cual puede ejecutar y organizar la generación de datos.

La consulta deberá llevarse a cabo, a más tardar, el último domingo del mes de junio del año 2009 y planteará la siguiente pregunta: **¿ESTÁ USTED DE ACUERDO QUE EN LAS ELECCIONES GENERALES DE NOVIEMBRE 2009, SE INSTALE UNA CUARTA URNA PARA DECIDIR SOBRE LA CONVOCATORIA A UNA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE QUE APRUEBE UNA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA?** Todas las instituciones y órganos del Poder Ejecutivo, están en la obligación de brindar colaboración oportuna y adecuada al INE, para el cumplimiento necesarias para el permanente conocimiento de la realidad nacional, la de esta tarea. Asimismo, se convoca a la Sociedad Civil organizada para que participe y vigile la legitimidad y transparencia de esta consulta popular.

Artículo 3. El resultado positivo de esta consulta popular; servirá de legítimo fundamento para que el Poder Ejecutivo remita al Congreso Nacional, un proyecto de ley especial para colocar la cuarta urna en las elecciones generales de noviembre 2009.

Artículo 4. El presente decreto es de ejecución inmediata y deberá publicarse en el diario oficial La Gaceta.⁷⁴

El 8 de mayo de 2009, dos Fiscales del Ministerio Público, actuando en representación de dicha entidad, interpusieron demanda ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, pidiendo que se suspendiera la “consulta popular” decretada mediante PCM-005-2009 como medida precautoria y en definitiva declarar la nulidad de

Urna. Otros en el gobierno tenían un punto de vista distinto. Por ejemplo Rafael Pineda Ponce, ex candidato presidencial del Partido Liberal, indicó el 17 de enero de 2009 que el “Presidente Zelaya Rosales está promoviendo un ambiente de desestabilización para mantenerse en el poder.” *Buscan crear vacío de poder en Honduras*, EL HERALDO (Ene. 17, 2009), disponible en <http://www.proceso.hn/2009/1/17/Buscan-crear-vacio-de-poder-en-Honduras>.

⁷³ CSJ-1-2_3, Documentos que acompañan la demanda, p. 19-21.

⁷⁴ *Id.* en 20-21.

dicho decreto tanto por su ilegalidad como inconstitucionalidad.⁷⁵ Esta demanda legal que cualquier “consulta popular” debería, bajo el artículo 51 de la Constitución, ser supervisado por el Tribunal Supremo Electoral y no por el Instituto Nacional de Estadísticas, ya que constituía un “plebiscito” o “referéndum” bajo el artículo 5 de la Constitución, pero no llenaba los requisitos (como aprobación legislativa previa) indicados en dicho artículo y, finalmente, que Zelaya Rosales, por medio de su convocatoria a una Asamblea Constituyente Nacional, estaba utilizando un mecanismo para reformar los “artículos pétreos” contenidos en el artículo 374 de la Constitución, los cuales no pueden ser reformado bajo ninguna circunstancia. El 13 de mayo de 2009, el Juzgado Contencioso Administrativo ordenó formar “pieza separada” sobre el asunto de la suspensión de los efectos del Decreto Ejecutivo PCM-005-2009 pendiente a la resolución final sobre los méritos.

La Procuradora General, Rosa América Miranda de Galo, quien es responsable de defender las leyes, presentó su contestación el 20 de mayo de 2009.⁷⁶ En su escrito, ella no expresó una opinión sobre los méritos sustantivos sobre la legalidad del decreto. Por otra parte, sobre la suspensión del acto reclamado, ella manifestó:

Por lo antes expuesto, resulta evidente para esta Representación Legal del Estado de Honduras que la Suspensión del Acto Administrativo Impugnado solicitado, proporcionaría las circunstancias más adecuadas para que esa Judicatura resuelva la situación jurídica creada por el Acto Administrativo Tácito y los diferentes hechos de la Administración encaminados a ejecutar el Acto cuya legalidad se cuestiona y que están bajo su examen, Señor Juez; en ese sentido, el Artículo 121 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo establece que la Suspensión del Acto Administrativo Impugnado procede, cuando la ejecución del mismo hubiere de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil; en tal sentido, se solicita que el Señor Juez determine en la Sentencia Interlocutoria respectiva, lo que en derecho proceda.⁷⁷

En una orden de fecha 25 de mayo de 2009, el Juzgado Contencioso Administrativo denegó a los apoderados de Zelaya Rosales, junto con otros terceros, el derecho de intervenir en el juicio (como “coadyuvantes”), alegando que solamente tendrían dicho derecho si sus argumentos armonizaran con el de la Procuraduría, pero que en este caso estaban tratando de hacer alegaciones independientes.⁷⁸

⁷⁵ CSJ-1-2_2, Demanda Ordinaria 151-09, p. 1-2.

⁷⁶ CSJ-1-4_5, Personamiento de Rosa Miranda en representación legal del Estado, p. 15. La Procuraduría subsecuentemente presentaría, después de haber recibido permiso del Poder Ejecutivo, un “allanamiento” formal donde aceptan los cargos que se le imputan al decreto y pidiendo en consecuencia que el juzgado declarara nulo el decreto. Sin embargo este escrito no se presentó hasta el 14 de agosto de 2010.

⁷⁷ *Id.* en 17.

⁷⁸ CSJ-1-2_22, Resolución de Rechazar de plano improcedentes todos los personamientos que anteceden y las defensas previas, p. 349-50.

El 22 de mayo de 2009, el Tribunal Supremo Electoral emitió una orden al Director del Instituto Nacional de Estadísticas, Sergio Sánchez, para que compareciera ante el Tribunal y explicara las acciones de dicha agencia en conexión con la “consulta” del 28 de junio. Después de dicha reunión, Sánchez manifestó que “[n]inguna encuesta es vinculante, no obliga a nada” y además que:

No hay un decreto ejecutivo publicado. Vamos a comenzar a laborar en el momento en que haya un decreto ejecutivo apegado a ley y vamos a cumplirlo. Las consultas de índole electoral le corresponden al Tribunal Electoral, el INE hace encuestas y censos.⁷⁹

El 22 de mayo, el Tribunal Supremo Electoral emitió una orden a la prensa de parar cualquier anuncio o publicidad para la consulta del 28 de junio, dando plazo hasta el 26 de mayo a tal efecto y, también anunció que había abierto una investigación para determinar si los organizadores de la consulta habían cometido algún crimen electoral en su ejecución.⁸⁰ Zelaya Rosales rehusó parar los anuncios y publicidad para su consulta.⁸¹

El 26 de mayo de 2009, después de una sesión de su Consejo de Ministros, Zelaya Rosales emitió (pero en este momento no publicó) un nuevo decreto, PCM-019-2009, el cual dejaba sin efecto el PCM-05-2009. En este momento emitió (pero no publicó) un nuevo decreto (PCM-020-2009), el cual era esencialmente idéntico al decreto anterior, pero que llamaba la pregunta del 28 de junio una “encuesta nacional de opinión” en vez de una “consulta popular”.⁸² El texto de PCM-020-2009 es el siguiente:

Artículo 1. Ordenar que se realice, de conformidad con la Ley, una Encuesta Nacional de Opinión que se llevará a cabo el domingo veintiocho de junio del presente año, la que planteará la siguiente pregunta. ¿Está de acuerdo que en las elecciones generales de 2009 se instale una cuarta urna en la cual el pueblo decida la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente?

Artículo 2. Se instruye a todas las dependencias y órganos de la Administración Pública: Secretarías de Estado, Instituciones Descentralizadas y Desconcentradas, para que se incorporen y ejecuten activamente todas las tareas que le sean asignadas para la realización del proyecto denominado: Encuesta de Opinión Pública Convocatoria Asamblea Nacional Constituyente que constituye una actividad oficial del Gobierno de la República.

⁷⁹ *INE admite ante el TSE que no organiza encuesta*, EL HERALDO (Mayo 21, 2009), disponible en <http://www.elheraldo.hn/content/view/full/132728>.

⁸⁰ *TSE ordena retirar publicidad de la 4ta. urna*, LA PRENSA (Mayo 22, 2009) disponible en <http://www.laprensahn.com/Apertura/Ediciones/2009/05/22/Noticias/TSE-ordena-retirar-publicidad-de-la-4ta.-urna>.

⁸¹ *Consulta sobre la cuarta urna ‘no la para ni Kalimán, dice ‘Mel’ Zelaya Rosales*, PROCESO DIGITAL (Mayo 22, 2009), disponible en <http://www.proceso.hn/2009/05/22/Politica/Consulta.sobre.la/13596.html>.

⁸² CSJ-1-7_5, Requerimiento contra José Manuel Zelaya Rosales y otros, p. 69-70. Esta conferencia de prensa es parte del expediente del caso penal en contra de Zelaya Rosales.

Artículo 3. Esta encuesta nacional de opinión se realizará bajo la coordinación técnica del Instituto Nacional de Estadísticas, INE, órgano encargado de la producción de estadísticas confiables y oportunas, necesarias para el permanente conocimiento de la realidad nacional, la planificación del desarrollo y la eficiente gestión en la toma de decisiones del sector público.

Artículo 4. El consejo directivo como órgano superior del INE, de acuerdo con el artículo 8, numeral 1 de la Ley del INE, supervisará la eficaz ejecución del proyecto de Encuesta de Opinión Pública Convocatoria Asamblea Nacional Constituyente. El secretario de estado en el despacho Presidencial, en su condición de presidente del Consejo Directivo del INE, será el funcionario encargado de informar los resultados de la encuesta de opinión.

Artículo 5. Este decreto es de ejecución inmediata y deberá publicarse en el diario oficial La Gaceta.⁸³

El juzgado, mediante sentencia interlocutoria del 27 de mayo de 2009, aceptó los argumentos del Fiscal y suspendió el PCM-05-2009 (esencialmente emitiendo una orden de cesar con cualquier acción), al igual que cualquier publicidad en conexión con la consulta planeada para el 28 de junio.⁸⁴ La orden, en su parte dispositiva, lee:

PRIMERO: Declarar con lugar la presente cuestión incidental de Suspensión del Acto Impugnado, solicitado por la parte incidentista (demandante).

SEGUNDO: En consecuencia se suspenden todos los efectos del acto administrativo tácito de carácter general impugnado que contiene el Decreto Ejecutivo número PCM-05-2009 del 23 de marzo del 2009, así como cualquier tipo de publicidad sobre lo establecido en el mismo; de igual manera la suspensión del procedimiento de consulta a los ciudadanos por parte del Poder Ejecutivo a través del Presidente Constitucional de la Republica, o cualquiera de las instituciones que componen la estructura administrativa del Poder Ejecutivo.⁸⁵

El 29 de mayo de 2009, el Juzgado Contencioso Administrativo emitió una “aclaración” de su sentencia. Este juzgado manifestó que esta aclaración fue emitida a petición del Fiscal a cargo. La aclaración es la siguiente:

ACLARA: La Sentencia Interlocutoria de fecha 27 de mayo del 2009 en el sentido que los efectos de la suspensión ordenada, del acto tácito de carácter general que contiene el Decreto Ejecutivo número PCM-05-2009 de fecha 23 de Marzo, 2009, incluye cualquier otro acto administrativo, de carácter general o particular, que se haya emitido o no, ya sea expreso o tácito, por su publicación o falta de publicación en el Diario Oficial la

⁸³ *Id.* en 70.

⁸⁴ CSJ-1-4_7, Sentencia Interlocutoria y notificaciones, p. 23.

⁸⁵ *Id.*

Gaceta, que conlleve al mismo fin del acto administrativo tácito de carácter general que ha sido suspendido, así como cualquier cambio de denominación en el procedimiento de consulta o interrogatorio, que implique evadir el cumplimiento de la sentencia interlocutoria que se aclara.⁸⁶

La Procuraduría se negó a apelar de parte del Poder Ejecutivo. Zelaya Rosales entabló una acción constitucional denominada amparo tanto en contra de la sentencia como de su aclaración. Estos amparos fueron ambos denegados tanto por la Corte de Apelaciones como por la Corte Suprema de Justicia. Ambos tribunales sostuvieron que Zelaya Rosales no podía comparecer personalmente para apelar, en vista que la demanda era contra el Estado de Honduras, y su representante legal era la Procuraduría, quien había tomado la decisión de no apelar. La decisión de la Corte de Apelaciones fue tomada el 16 de junio, pero la decisión de la Corte Suprema de Justicia no fue hecha formalmente hasta el 23 de julio, después de que Zelaya Rosales había sido destituido.⁸⁷ El Juzgado Contencioso Administrativo subsecuentemente giraría dos comunicaciones a la oficina de Zelaya Rosales. La primera del 3 de junio, le solicita tomar todas las medidas necesarias para cumplir con la orden.⁸⁸ La segunda, del 18 de junio, le ordena que cese cualquier acción evadiendo cumplimiento de la sentencia.⁸⁹ La tercera, también de fecha 18 de junio, le solicita reportar sobre el cumplimiento con la sentencia dentro de un plazo de cinco días.⁹⁰

El 29 de mayo, Zelaya Rosales sostuvo reunión de su Gabinete en televisión nacional, donde le pidió a su Ministro de Defensa (Edmundo Orellana Mercado) que leyera el “Acuerdo Ejecutivo 027-2009.” También apareció junto con el General Romeo Vásquez Velásquez, el Jefe del Estado Mayor Conjunto, el órgano regente de las Fuerzas Armadas. El Acuerdo Ejecutivo, por primera vez, ordenaba a las Fuerzas Armadas que “apoye” al Instituto Nacional de Estadísticas en la encuesta.⁹¹ Este acuerdo tampoco fue publicado. El texto de este acuerdo es el siguiente:

Artículo 1: Ordenar a las Fuerzas Armadas de Honduras en todas sus ramas que apoye al Instituto Nacional de Estadísticas en la realización de

⁸⁶ CSJ-1-4_10, Aclaración del Juzgado de la Sentencia Interlocutoria y notificaciones, p. 29. El tribunal administrativo no emitió una sentencia final sobre este decreto hasta el 28 de septiembre de 2009, muy posteriormente a la salida de Zelaya Rosales del país. CSJ-1-2_34, Fallo de declarar procedente la acción incoada por Gelmer Humberto Cruz y Henry Salgado Núñez. Esta orden final decretó la nulidad del PCM-05-2009. El juez estuvo de acuerdo con todos los argumentos del Fiscal, e incluyó que solamente había una manera de reformar la Constitución, mediante la aprobación de dos tercios del Congreso de acuerdo con el artículo 373. En vista que el decreto de Zelaya Rosales no siguió este procedimiento, era nulo por esta razón adicional.

⁸⁷ CSJ-1-3_8, Inadmisibilidad del Recurso de Amparo (Corte de Apelaciones), p. 16; CSJ-1-5_11 Resolución Sala de lo Constitucional declarando inadmisibile el Recurso de Amparo (Corte Suprema de Justicia), pg. 23.

⁸⁸ CSJ-1-6_13, Comunicación Judicial al Secretario de Estado en el Despacho de Seguridad.

⁸⁹ CSJ-1-6_20, Comunicación Judicial al Secretario de Estado en el Despacho de Finanzas.

⁹⁰ CSJ-1-6_10, Comunicación Judicial al Secretario de Estado en el Despacho de la Presidencia.

⁹¹ CSJ-1-7_5, Requerimiento contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros, p. 74. La reunión televisada está en el expediente de la demanda penal contra Zelaya Rosales (de fecha Jun. 25, 2009).

la encuesta nacional de opinión aprobada en reunión de Consejo de Ministros, poniendo a su disposición sus medios logísticos y demás recursos necesarios.

Artículo 2: El presente acuerdo Ejecutivo entrará en vigencia a partir de su fecha y deberá ser publicado en el Diario Oficial La Gaceta.⁹²

Otros funcionarios también tomaron la palabra en dicha reunión e indicaron que el gobierno estaba logísticamente preparado para tener 15,000 estaciones de votación abiertas en el día de las elecciones y tenían la tecnología lista para que las personas pudieran conocer rápidamente de los resultados. Finalmente el Ministro de la Presidencia, Enrique Flores Lanza, declaró que la “encuesta de opinión” era “absolutamente legal” bajo la Constitución, la Ley de Participación Ciudadana, la Ley del Instituto Nacional de Estadísticas y los tratados internacionales suscritos y ratificados por Honduras. Flores Lanza también añadió que dicho acuerdo “no tiene nada que ver con la demanda interpuesta por el Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo contra un acto tácito mediante el cual se ordenó anteriormente una consulta popular, en consecuencia todas las decisiones que se adopten en este procedimiento judicial no pueden aplicarse ni mucho menos tiene efecto con relación a este nuevo procedimiento de encuesta nacional que es absolutamente legal.”

El Jefe del Estado Mayor Conjunto, General Romero Vásquez Velásquez, estuvo presente en la reunión y apareció sentado al lado de Zelaya Rosales. El manifestó que “al ser las Fuerzas Armadas una institución apolítica y obediente tenemos que acatar las órdenes enmarcadas en la ley.”⁹³ Ese mismo día Zelaya Rosales se reportó que Zelaya Rosales manifestó: “[a]hora tienen que capturar al general.”⁹⁴

El 3 de junio, el Congreso aprobó una resolución improbando la conducta de Zelaya Rosales y declarando que él había actuado en “pública desobediencia de un mandato judicial que complementa con la arbitraria orden de las Fuerzas Armadas de apoyar al Instituto Nacional de Estadística en una ilegal encuesta [...]”⁹⁵

El 18 de junio el Juzgado Contencioso Administrativo envió comunicación al General Romeo Vásquez Velásquez, ordenándole abstenerse de acciones que conllevarían la implementación de la “consulta” o “encuesta” del 28 de junio.⁹⁶ El 24 de junio, las Fuerzas Armadas enviaron un memorando a dicho tribunal indicando que acatarían la orden judicial.

⁹² *Id.*

⁹³ *Las FF AA estarían cometiendo ilegalidad*, LA PRENSA (Mayo 30, 2009), disponible en <http://www.laprensahn.com/content/view/full/213613/>.

⁹⁴ *Ahora tienen que capturar al General, desafía el presidente Zelaya Rosales*, PROCESO DIGITAL (Mayo 29, 2009), disponible en <http://www.proceso.hn/2009/05/29/Nacionales/E.CAhora.tienen/13725.html>.

⁹⁵ *El Congreso imprueba la conducta del Ejecutivo*, EL HERALDO (June 4, 2009), disponible en <http://www.elheraldo.hn/Ediciones/2009/06/04/Noticias/El-Congreso-imprueba-la-conducta-del-Ejecutivo>.

⁹⁶ C-1-6_37, Comunicación Judicial al Jefe del Estado Mayor Conjunto.

El 24 de junio Zelaya Rosales leyó un documento en televisión nacional, en la cual despidió al General Romeo Vásquez de su cargo como Jefe del Estado Mayor Conjunto y asimismo aceptó la renuncia del Ministro de Defensa, Edmundo Orellana Mercado. Los comandantes de las tres ramas de las Fuerzas Armadas también renunciaron ese mismo día. El 25 de junio de 2009, el General Romeo Vásquez Velásquez interpuso un recurso de amparo en contra de la terminación de su cargo. El alegó que el artículo 40 de la Ley Constitutiva de las Fuerzas Armadas solamente permite la terminación de su cargo por motivos específicos y que no había sido terminado por ninguno de dichos motivos.⁹⁷ Él también alegó que tenía derecho a defensa bajo el artículo 82 de la Constitución, el cual no se le había otorgado y que bajo el artículo 323 de la Constitución, él no podía darle cumplimiento a órdenes ilegales.⁹⁸ Ese día, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ordenó la “suspensión provisional” de la terminación de su cargo por ser inconstitucional.⁹⁹ La Corte Suprema de Justicia eventualmente decidiría sobre los méritos de la demanda en fecha 9 de marzo de 2010, donde resolvió que la terminación había sido inconstitucional y unánimemente decide restablecer al General a su puesto.¹⁰⁰

También el 25 de junio, el Tribunal Supremo Electoral emitió una orden declarando la encuesta propuesta como ilegal y denunciando dichas acciones ante el Ministerio Público. Además el Tribunal Supremo Electoral ordenó a las Fuerzas Armadas que se abstuvieran de apoyar la encuesta.¹⁰¹ El siguiente día, el Tribunal Supremo Electoral giró instrucciones al Ministerio Público para que confiscara todos los materiales relacionados con la encuesta.¹⁰² El Congreso tuvo sesión el 25 de junio en la cual formó una comisión para investigar las acciones del Presidente Zelaya Rosales y para “aprobar o improbar la conducta de su administración”¹⁰³

Finalmente el 25 de junio de 2009, el Presidente Zelaya Rosales publicó tanto el PCM-019-2009, el cual rescindió el Decreto Ejecutivo PCM-05-2009 que todavía no se había publicado, y el PCM-020-2009, donde se convoca la “encuesta” a celebrarse el 28 de junio en La Gaceta.¹⁰⁴ El Presidente Zelaya Rosales también lideró a una banda de sus

⁹⁷ El artículo 40 de la ley indica que el Jefe del Estado Mayor Conjunto es nombrado por el presidente, tiene un período de tres años y solamente puede terminarse su cargo por los siguientes motivos: “1) Renuncia; 2) Incapacidad absoluta acreditada fehacientemente; 3) Inhabilitación del cargo por sentencia firme; y, 4) Pérdida o suspensión de la ciudadanía decretada por autoridad competente de conformidad con la Ley y por finalizar su tiempo de servicio activo en las Fuerzas Armadas.”

⁹⁸ CSJ-1-13_2-SCO-881-2009, Recurso de Amparo por Mauricio Mazariegos, a favor de Romeo Vásquez, p. 2.

⁹⁹ CSJ-1-13_4, Providencia de CSJ en nombre del Estado, acumulando Amparos a favor de Romeo V y otros, p. 10.

¹⁰⁰ CSJ-1-13_28, Resolución de CSJ, Sala de lo Constitucional, Notificación, p. 52.

¹⁰¹ CSJ-1-11_17, Copias debidamente autenticadas del Tribunal Supremo Electoral, pp. 3-4.

¹⁰² *Id.* en 5.

¹⁰³ CN-9_30-Acta-30-25-06-2009-a. Esta es el acta número 30 del Jun. 25, 2009.

¹⁰⁴ PCM-020-2009 menciona los siguientes fundamentos legales para el decreto: artículos 1, 2 y 245 nos. 1-2 de la Constitución; artículos 1, 3 no. 4 y 5 no. 1 de la Ley de Participación Ciudadana, artículos 1, 4 no. 1, 5 no. 3 y 12 de la Ley del Instituto Nacional de Estadísticas; artículo 2 párrafo final del Reglamento de la Ley del Instituto Nacional de Estadísticas; artículos 11, 17, 19, 20, 22 nos. 9 & 10 de la Ley General de la Administración Pública; artículos 10 y 11 del Reglamento de la Organización, Funcionamiento y Competencias del Poder Ejecutivo; artículo 19 de la Convención Internacional de Derechos Civiles y

seguidores a la base aérea Acosta Mejía, donde se habían depositado los materiales de la encuesta confiscada por el ministerio Público. Una vez allí Zelaya Rosales y sus seguidores retiraron 814 cajas de material- los formularios de encuesta y las urnas- necesarias para la encuesta a celebrarse el 28 de junio de 2009.¹⁰⁵ Después de haber retirado dichos materiales, Zelaya Rosales manifestó: “Me dijo [el comandante] que me reconocía como jefe de las Fuerzas Armadas y que si quería las urnas que me las podía llevar.”¹⁰⁶

2. Argumentos legales

a. Posiciones contra los decretos de Zelaya Rosales

Los actores que alegan que los decretos del Presidente Zelaya Rosales son ilegales primero indican que dichos decretos no tienen fundamento legal. También argumentan que el Instituto Nacional de Estadísticas, de acuerdo con la Ley Constitutiva del Instituto Nacional de Estadísticas, no está autorizado para supervisar una “encuesta” o “consulta” de esa magnitud. Además, señalan que las Fuerzas Armadas no tenían la facultad legal para supervisar una consulta de esta naturaleza. De acuerdo con el artículo 272 de la Constitución, durante las elecciones están dedicados a “garantizar el libre ejercicio del sufragio, la custodia, transporte y vigilancia de los materiales electorales y demás aspectos de la seguridad del proceso” y por lo tanto queda puesta bajo la autoridad del Tribunal Supremo Electoral durante estos períodos. No obstante lo anterior, este evento no era una elección y el Tribunal Supremo Electoral no tenía participación en la supervisión del proceso. Finalmente ellos apuntan que el presidente no tiene facultades para decretar una “consulta” o “encuesta” de esta naturaleza, y la “iniciativa ciudadana” en la Ley de Participación Ciudadana no ofrece fundamentos tampoco.

Aquéllos opuestos a los decretos también argumentan que eran inconstitucionales. Un argumento constitucional es que el Presidente violó la Constitución al no seguir los procedimientos establecidos en el artículo 5 de la Constitución, el cual regula dos mecanismos de participación popular: el plebiscito y el referendo. Por ejemplo, ambos tipos de mecanismos deben recibir la aprobación de dos tercios del Congreso antes de ser puestos a los votantes, un paso que no fue tomado en este caso. Adicionalmente, tanto el plebiscito como el referéndum, deben ser supervisados por el Tribunal Supremo Electoral.

Otro argumento constitucional es que los decretos violentaron los artículos 373, 374 y 239 de la Constitución. El artículo 373 establece el procedimiento para la enmienda constitucional- las enmiendas deben ser aprobadas por dos tercios de los miembros del Congreso en dos diferentes sesiones legislativas. El artículo 374 establece que ciertos

Políticos; artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana. Véase CSJ-1-11_16, Informes de Instituciones del Estado emitiendo opinión sobre restitución o no de Manuel Zelaya, p. 94.

¹⁰⁵ CSJ-1-7_5, Requerimiento contra Jose Manuel Zelaya Rosales y otros. También se encuentra en el requerimiento contra Zelaya Rosales.

¹⁰⁶ ‘Mel’ empieza a quedarse sin respaldo, EL HERALDO (June 26, 2009), disponible en <http://www.elheraldo.hn/layout/set/print/content/view/print/156725>.

artículos no pueden ser reformados bajo ninguna circunstancia. En particular la Constitución se refiere a los artículos 373 y 374 como irreformables, al igual que “los artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al período presidencial, a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el período subsiguiente.” Finalmente el artículo 239 de la Constitución dispone: “[e]l ciudadano que haya desempeñado la titularidad del Poder Ejecutivo no podrá ser Presidente o Vicepresidente de la República. El que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos y quedarán inhabilitados por diez (10) años para el ejercicio de toda función pública.”

Otro argumento de los que se opusieron a los decretos es que, mediante la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, el Presidente Zelaya Rosales buscaba eludir el método exclusivo de reforma constitucional del artículo 373 para reformar los artículos irreformables del artículo 374. Mediante la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente que redactara una nueva constitución, Zelaya Rosales “prop[uso la] reforma” del artículo constitucional prohibiendo la reelección presidencial, incumpliendo con el artículo 239.

Finalmente, aquéllos opuestos a la reforma señalan que la continuación de la “consulta” o “encuesta” después de la decisión judicial y su aclaración, al igual que mediante la emisión del PCM-020-2009 y el Acuerdo 027-2009 fue ilegal puesto que estaba en violación de una orden judicial válida. Esta sentencia decretó la nulidad del PCM-005-2009 y la subsecuente aclaración de dicha sentencia ordenó a Zelaya Rosales no continuar con la emisión de ningún otro acto con ese “mismo fin”.

b. Posiciones a favor de los decretos de Zelaya Rosales

Aquellos que apoyaron los decretos de Zelaya Rosales alegaron primero que dichos decretos están fundamentados en ley. La Ley de Participación Popular, en su artículo 5, creó un mecanismo denominado “iniciativa ciudadana”. Este mecanismo permite a “los titulares de órganos o dependencias públicas de cualquiera de los poderes del Estado, que convoque a la ciudadanía en general, a los vecinos de un Municipio, de un barrio o colonia, a gremios, sectores o grupos sociales organizados, para que emitan opiniones y formulen propuestas de solución a problemas colectivos que les afecten. Los resultados no serán vinculantes pero sí elementos de juicio para el ejercicio de las funciones del convocante.” Aquellos que argumentan que la “encuesta” o “consulta” era legal se remiten a esta disposición como la base legal para los decretos ejecutivos de Zelaya Rosales.

Adicionalmente ellos alegan que el uso del Instituto Nacional de Estadísticas para el manejo de la “consulta” o “encuesta” no fue ilegal. De acuerdo con la ley constitutiva de dicha organización, ella tiene la facultad de recolectar y analizar datos para su uso en políticas públicas a nivel nacional. Dicha institución sería inadecuada para supervisor una

elección, pero muy apropiadamente puede jugar un papel en una “consulta” o “encuesta” no vinculante con el fin de obtener datos sobre opinión pública.

También estos actores señalan que los decretos no violaban los artículos 373, 374 o 239 de la Constitución. Debido a que la “consulta” o “encuesta” no tiene efectos vinculantes sobre el ordenamiento legal y, en vista que el Presidente Zelaya Rosales nunca indicó que su intención era buscar una Asamblea Nacional Constituyente para reformar los períodos presidenciales, estos decretos no constituyen una propuesta para reformar los artículos constitucionales que impiden la reelección.

Igualmente apuntan al artículo 2, que dice: “[l]a Soberanía corresponde al Pueblo del cual emanan todos los Poderes del Estado que se ejercen por representación.” Debido al contenido de dicho artículo, ellos sostienen que los procesos de reforma constitucional especificados en los artículos 373 y 374 no disminuyen el poder de los ciudadanos para crear una nueva constitución. Estos decretos tenían como fin el ejercicio del poder popular para poder adoptar una nueva constitución.

Finalmente ellos mantienen que el Presidente Zelaya Rosales no violó la constitución o las leyes cuando desobedeció las órdenes judiciales, porque dichas órdenes eran ilegales. Ellos alegan que el caso inicial nunca debió haber sido admitido contra el Decreto Ejecutivo PCM-005-2009, ya que no había sido publicado y no procede la nulidad contra el acto administrativo hasta que se publica. La “aclaración” emitida por el juez fue ilegal porque solamente tiene facultades para juzgar el decreto en el caso de méritos y no puede extenderse a otros decretos. Los escritos de la Procuradora General en los cuales se niega a defender la ley también son ilegales. Ella era responsable por la defensa de las acciones del Estado, por lo cual solamente puede allanarse a la demanda después de recibir el permiso del Ejecutivo (de acuerdo con el artículo 24 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo). Los impedimentos sobre el Presidente Zelaya y sus apoderados para que intervinieran en el caso o interpusieran apelaciones o amparos también fueron ilegales, debido a que él tenía suficiente interés legítimo en el caso para poder ejercer cualquiera de estas acciones.

3. Valoración

El Decreto Ejecutivo PCM-005-2009, hecho del conocimiento público el 24 de mayo de 2009 pero nunca publicado, llamaba a una “consulta” a celebrarse el 30 de junio de 2009, sobre la pregunta de si se debía convocar una Asamblea Nacional Constituyente para escribir una nueva constitución en Honduras. Se establecerían estaciones de votación alrededor del país para que las personas votaran sí o no a dicha pregunta, y este proceso se pondría bajo el control del Instituto Nacional de Estadísticas. El PCM-020-2009 hecho público el 26 de mayo de 2009 y publicado el 25 de junio de 2009 reemplazaba la palabra “consulta” con la palabra “encuesta”, pero repetía todos los demás pasos establecidos en el PCM-05-2009. El Acuerdo 027-2009 hecho público el 29 de mayo de 2009 y nunca publicado, repetía el lenguaje del PCM-020-2009 y además ordenaba a las Fuerzas Armadas proporcionar su “apoyo” al Instituto Nacional de Estadísticas para llevar a cabo la encuesta. Los Decretos Ejecutivos y el Acuerdo indicaban que los resultados de la

“consulta” o “encuesta” servirían como “legítimo fundamento” para la remisión de un decreto al Congreso para la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente.

- a. Los procedimientos para la “consulta” o “encuesta”: El uso del Instituto Nacional de Estadísticas y las Fuerzas Armadas

Concluimos que la utilización del Instituto Nacional de Estadísticas para el propósito previsto en estos decretos fue ilegal bajo las leyes de Honduras. El Instituto Nacional de Estadísticas “tiene como finalidad la de coordinar el Sistema Estadístico Nacional (SEN), asegurando que las actividades estadísticas oficiales se efectúen en forma integrada, coordinada, racionalizada y bajo una normativa común.”¹⁰⁷ Este organismo tiene como responsabilidad tareas técnicas relacionadas con las estadísticas gubernamentales. Está a cargo del censo y la recolección, análisis y organización de datos recopilados por el Instituto y otros organismos estatales, al igual que prestando apoyo a otras entidades gubernamentales en conexión con la administración de datos.¹⁰⁸ Nada en este estatuto otorga al Instituto Nacional de Estadísticas funciones para regular una

¹⁰⁷ Ley del Instituto Nacional de Estadística, Decreto 86-2000 art. 2., Jun. 19, 2000 (Hond.).

¹⁰⁸ Véase *id.* art. 5, el cual define las funciones del Instituto Nacional de Estadísticas de la siguiente manera: 1) Formular, ejecutar las políticas, programas y el Plan Nacional de Estadística, para el corto, mediano y largo plazo, así como, evaluar los programas secretariales, regionales, departamentales, municipales e institucionales, en coordinación con las unidades y oficinas de estadística integrantes del sistema: 2) Organizar el levantamiento de los censos nacionales, estableciéndose los censos agropecuarios cada cinco (5) años y los de población y vivienda cada diez (10) años.- Con los censos se buscará la comparabilidad y compatibilidad de la información en el tiempo y el espacio y se procurará la adecuación conceptual de acuerdo a las necesidades de información que le desarrollo económico y social imponga: 3) Ejecutar o coordinar la generación de datos mediante investigaciones estadísticas y el uso de los registros administrativos del sector público, así como, la actualización cartográfica censal. 4) Normar los métodos, procedimientos y técnicas utilizadas por los órganos del Sistema Estadístico Nacional (SEN), a fin de que las estadísticas oficiales sean producidas con calidad y oportunidad. 5) Ejecutar o coordinar la producción de estadística básica para la elaboración de los sistemas de cuentas nacionales, monetarias, fiscales, balanza de pagos, índices coyunturales de producción, empleo, salarios y precios. 6) Desarrollar investigaciones orientadas a la medición y previsión del comportamiento de las principales variables socioeconómicas y demográficas del país: 7) Establecer normas y estándares nacionales para la regulación, compatibilización y comparabilidad de los sistemas de tratamiento de la información, considerando las recomendaciones internacionales y los acuerdos regionales sobre la materia: 8) Recomendar y promover las normas y estándares para la implementación de sistemas de comunicación informática en el ámbito de los organismos del Sistema Estadístico Nacional (SEN): 9) Celebrar convenios relativos a la prestación de asistencia técnica, financiera, nacional e internacional en materia de estadística, así como, opinar sobre convenios específicos que celebren otras entidades del Poder Ejecutivo: 10) Velar porque los datos o informes individuales suministrados para fines estadísticos o que provengan de registros administrativos o civiles, sean manejados bajo principios de confidencialidad y reserva: 11) Sistematizar, mantener, consolidar y divulgar la información estadística disponible en bancos de datos y redes de comunicación, producida en el Instituto Nacional de Estadística (INE), mediante un plan de publicaciones, biblioteca abierta y disponibilidad de archivos electrónicos, 12) Establecer canales de comunicación y consulta entre productores y usuarios, con el fin de cumplir con las necesidades mínimas de información del país, de acuerdo a los requerimientos de los usuarios, en coordinación con los organismos del Sistema Estadístico Nacional (SEN), 13) Aplicar sanciones a personas naturales o jurídicas que cometan infracción de conformidad con esta Ley y su reglamento; 14) Contratar a entidades del sector público y privado, nacional e internacional, para la ejecución de actividades del Instituto Nacional de Estadística (INE), cuando se considere necesario: 15) Prestar servicios remunerados de asistencia técnica, investigaciones y otros relacionados con sus finalidades: y, 16) Las demás que se le asignen de conformidad con esta Ley.

votación nacional personal. El Instituto carecía de experiencia para monitorear centros de votación y asegurar la imparcialidad del proceso de votación. Tampoco tenía facultades legales para supervisar una “consulta” o “encuesta”.

El artículo 51 de la Constitución crea el Tribunal Supremo Electoral y le encarga “todo lo relacionado con los actos y procedimientos electorales.” Bajo el artículo 5 de la Constitución, esta institución también está a cargo de la supervisión de los referendos y plebiscitos llevados a cabo de acuerdo con la ley. Finalmente, de acuerdo con el artículo 15 de la Ley Electoral y de Organizaciones Políticas, el Tribunal Supremo Electoral está encargado con la creación de listas de votantes registrados en base al censo electoral, proteger materiales electorales, supervisar elecciones, verificar los resultados y conociendo ciertas quejas interpuestas contra la legalidad del proceso de votación o electoral.¹⁰⁹ La ley también crea los Tribunales Electorales Municipales y Departamentales bajo la autoridad del Tribunal Supremo Electoral para supervisar las elecciones a nivel local. También crea las Mesas Electorales Receptoras en cada centro de votación para reportar los resultados al Tribunal Supremo Electoral.¹¹⁰

El sistema diseñado para supervisar las elecciones tanto en la Constitución como en la Ley Electoral y de Organizaciones Políticas asegura que el proceso electoral sea justo y transparente. Este sistema no fue utilizando ni referido en los Decretos Ejecutivos PCM-005-2009 o PCM-020-2009. La “consulta” o “encuesta” planteada en dichos decretos no tendría ningún efecto vinculante. Sin embargo tenían la intención de causar un efecto político y como la base para un proceso que terminaría con una Asamblea Nacional Constituyente adoptando una nueva constitución. Un proceso de esta naturaleza tendría que conformarse a requisitos con el fin de representar la soberanía del pueblo hondureño. Un requisito es que cada paso fuera realizado con transparencia y justicia. Sin embargo la transparencia y justicia no podían asegurarse sin la participación de los mecanismos creados para tal efecto.

Adicionalmente el Acuerdo 027-2009 violaba la normativa constitucional y legal relacionada a la utilización de la Fuerzas Armadas. El Acuerdo 027-2009 ordenaba a las Fuerzas Armadas “apoyar” al Instituto Nacional de Estadísticas para llevar a cabo la “encuesta” contenida en dicho instrumento. Las Fuerzas Armadas fueron creadas, de acuerdo con la Constitución, como “una Institución Nacional de carácter permanente, esencialmente profesional, apolítica, obediente y no deliberante.”¹¹¹ Las Fuerzas

¹⁰⁹ Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas, Decreto 44-2004, art. 9, Mayo 15, 2004, (Hond). El artículo 15 dice en su parte relevante: “Son atribuciones del Tribunal Supremo Electoral: [...] 5) Organizar, dirigir, administrar y vigilar los procesos electorales; [...] 10) Recibir, custodiar y verificar la documentación y material electoral utilizado en los procesos electorales; 11) Divulgar resultados preliminares de los escrutinios; 12) Practicar el escrutinio definitivo con base en las actas de cierre suscritas por los miembros de las Mesas Electorales Receptoras; [...] 15) Conocer y resolver en su caso, sobre; a) Nulidad total o parcial de votaciones y declaratoria de elecciones; b) Quejas, denuncias o irregularidades en los procesos electorales [...]

¹¹⁰ Véase *id.* arts. 19-40.

¹¹¹ CONST. HOND., art. 272; véase también Ley Constitutiva de las Fuerzas Armadas, Decreto 98-1984, art. 1, Jul. 12, 1984 (Hond.) (reiterando que las Fuerzas Armadas son “esencialmente profesional, apolítica, obediente y no deliberante”).

Armadas se supone son esencialmente apolíticas, por lo que no se pueden tratar como un instrumento con fines políticos que un actor del Estado pueda utilizar en contra de otros.

El artículo 272 de la Constitución también dice que: “[a] efecto de garantizar el libre ejercicio del sufragio, la custodia, transporte y vigilancia de los materiales electorales y demás aspectos de la seguridad del proceso, el Presidente de la República, pondrá a las Fuerzas Armadas a disposición del Tribunal Nacional de Elecciones, desde un mes antes de las elecciones, hasta la declaratoria de las mismas.” Por lo tanto los militares están responsabilizados con “garantizar el libre ejercicio del sufragio,” pero estas tareas deben ser realizadas de cierta manera- guardando, transportando y cuidando los materiales electorales bajo la autoridad del Tribunal Supremo Electoral. El paso de traspasar el mando de las Fuerzas Armadas al Tribunal Supremo Electoral, el cual es un organismo independiente, es esencial para asegurar que las elecciones son justas y transparentes. Cuando son propiamente supervisadas por el Tribunal Supremo Electoral, las Fuerzas Armadas pueden actuar como una garantía imparcial para la seguridad de las elecciones.

El Presidente utilizó incorrectamente la atribución de las Fuerzas Armadas de “garantizar el libre ejercicio del sufragio” cuando les ordenó que apoyaran su encuesta sin ponerla bajo la supervisión de un órgano independiente. Además, violó la norma constitucional que manda que las Fuerzas Armadas se traten de forma “apolítica.” De la manera indicada en los hechos, el Decreto Ejecutivo inicial, PCM-005-2009, no expresó ninguna participación para las Fuerzas Armadas en la realización de la “consulta”. Sin embargo el Acuerdo 027-2009 que fue emitido el 29 de mayo después de que el PCM-005-2009 fue suspendido por el Juzgado Contencioso Administrativo y después de que otras instituciones del Estado y actores políticos habían hecho pública su oposición al decreto, ordenó a las Fuerzas Armadas a “apoyar” dicha “encuesta.” Por otra parte, después que el General Romeo Vásquez Velásquez indicó públicamente que apoyaría el proyecto, Zelaya Rosales dijo de acuerdo a los medios que, tal vez refiriéndose a sus oponentes políticos o los tribunales, que “[a]hora tienen que capturar al General.” Utilizando a los militares como parte de un proyecto político reñido, Zelaya Rosales levantó el espectro del uso de los militares como una cuña o amenaza contra otras instituciones del Estado, en vez de utilizarlos como una salvaguarda imparcial del proceso electoral.

b. Autoridad legal para la “consulta” o “encuesta”

También concluimos que los Decretos Ejecutivos y el Acuerdo llamando a la “consulta” o “encuesta” probablemente no fueron conforme a derecho. De acuerdo con el artículo 245, numeral 11 de la Constitución, el presidente tiene la facultad de “[e]mitir acuerdos y decretos y expedir reglamentos y resoluciones conforme a la ley.” En otras palabras, el Ejecutivo puede emitir decretos, acuerdos, regulaciones o resoluciones solamente si la Constitución o un decreto legislativo le dan facultades para hacerlo. En el presente caso el Presidente no tenía autoridad legal o constitucional para emitir el Decreto Ejecutivo PCM-005-2009, PCM-020-2009 o el Acuerdo 027-2009.

El artículo 5 define y regula dos mecanismos de participación popular, el referéndum y el plebiscito. El referéndum está definido como un mecanismo mediante el cual el público expresa “su ratificación o desaprobación” de un decreto o reforma constitucional ya aprobada por el Congreso. El plebiscito está definido como un mecanismo donde el público vota sobre una medida legal o constitucional que no ha sido aprobada por los Poderes del Estado. Ambos mecanismos tienen efectos vinculantes. De acuerdo con este artículo 5 constitucional “[e]l Congreso Nacional ordenará la puesta en vigencia de las normas que resulten como consecuencia de la consulta mediante procedimiento constitucional de vigencia de la ley.” Un plebiscito o referendo válido debe seguir un procedimiento específico. Primero deben ser propuestos por el presidente, diez diputados o dos por ciento de los votantes. También deben ser aprobados por dos tercios del Congreso antes de que sean sometidos a voto popular.

No es claro si los mecanismos bajo el artículo 5 son los mecanismos exclusivos de consulta popular. Por este motivo es posible que el Congreso pueda crear otros mecanismos de conformidad con la ley. Uno de dichos mecanismos podría ser una “consulta” o “encuesta” pública no vinculante. Dicho mecanismo podría posiblemente obviar algunos de los requisitos establecidos para el referéndum o el plebiscito en el artículo 5. Pero para que el Presidente Zelaya Rosales pudiera ordenar dicho mecanismo mediante Decreto Ejecutivo, tuvo que haber hallado un fundamento legal en la Constitución o las leyes vigentes.

Al emitir el Decreto Ejecutivo PCM-020-2009,¹¹² el Presidente se fundamentó principalmente en la Ley de Participación Ciudadana¹¹³ y en particular en un mecanismo llamado la “iniciativa ciudadana” que está definida en el artículo 3, numeral 4¹¹⁴ y en el artículo 5, numeral 1 de dicha ley. De acuerdo con el artículo 5, numeral 1:

La iniciativa ciudadana es un mecanismo de participación mediante el cual el ciudadano podrá presentar las solicitudes e iniciativas siguientes: 1) Solicitar que los titulares de órganos o dependencias públicas de cualquiera de los poderes del Estado, que convoque a la ciudadanía en general, a los vecinos de un Municipio, de un barrio o colonia, a gremios, sectores o grupos sociales organizados, para que emitan opiniones y formulen propuestas de solución a problemas colectivos que les afecten. Los resultados no serán vinculantes pero sí elementos de juicio para el ejercicio de las funciones del convocante.¹¹⁵

¹¹² Véase *supra* n. 32.

¹¹³ La Ley de Participación Ciudadana, Decreto 3-2006, se aprobó el Ene. 27, 2006, y se publicó en Feb. 1, 2006, en los primeros días del período del Presidente Zelaya Rosales.

¹¹⁴ Artículo 3, cláusula 1 de la Ley de la Participación Ciudadana dice lo siguiente: “Los mecanismos de la Participación Ciudadana entre otros son: 1) Plebiscito; 2) Referéndum; 3) Cabildos abiertos municipales; 4) Iniciativa Ciudadana; y, 5) Otros señalados en la Ley.”

¹¹⁵ El numeral 2 del artículo 5 de la Ley de Participación Ciudadana indica que la iniciativa ciudadana puede ser utilizada para que los ciudadanos puedan “[o]freceer colaboración a la autoridad pública, en la ejecución de una obra o la prestación de un servicio, aportando para su realización recursos económicos,

Esta disposición enfatiza el poder del ciudadano para poder hacer peticiones a algunas autoridades públicas para que un grupo de ciudadanos puedan ser convocados para que “emitan opiniones” o “formulen propuestas” sobre políticas pública. Esta disposición específica, al igual que la ley en general, está enfocada en darles mayores facultades a los ciudadanos para tener una mayor injerencia sobre su gobierno.¹¹⁶

La pregunta clave en este caso es el alcance de las facultades que se le da al gobierno para convocar a la ciudadanía. No hay duda que dicha disposición daría al presidente o a cualquier autoridad municipal o departamental, bajo la petición de varios grupos sociales, la habilidad para convocar una reunión para que estos ciudadanos “emitan opiniones” o “formulen propuestas” sobre algún tipo de asuntos. Pero probablemente no es una fuente adecuada para que el presidente celebre una votación no vinculante a nivel nacional: un proceso que es más costoso, complejo y sujeto a potencial abuso.

A diferencia de procedimientos para la celebración del referendo o el plebiscito,¹¹⁷ las iniciativas ciudadanas no mencionan ningún umbral para el número de peticiones o firmas, u otro proceso (como la aprobación del Congreso) que se requiera antes de convocar a la ciudadanía a una votación. De acuerdo con el artículo 5 de la Constitución, los referendos y plebiscitos pueden ser propuestos únicamente por diez diputados, el presidente o las firmas del dos por ciento de la población general, y solamente se someten a votación si tienen la aprobación de dos terceras partes del Congreso. Una vez que ha sido aprobado, el referendo o el plebiscito son supervisados por el Tribunal Supremo Electoral, presuntamente para asegurar que el proceso sea justo y correcto. Permitir un voto a nivel nacional, aún cuando no fuere vinculante, sin estos procedimientos posibilitaría que el Ejecutivo malgastara fondos públicos y manipulara la opinión pública.¹¹⁸

materiales o trabajo personal para beneficio de la comunidad o del Estado.” Dicho uso de la iniciativa ciudadana no tiene relevancia en el presente caso.

¹¹⁶ El preámbulo de esta ley indica, en parte, lo siguiente: “la participación ciudadana implica la inclusión del ciudadano en la formulación, ejecución y evaluación de todas las políticas y acciones del Estado, convirtiéndolo en protagonista y gestor de su propio destino.”

¹¹⁷ CONST. HOND., art. 5. Los propósitos y procedimientos para los referendos y plebiscitos en el artículo 5 de la Constitución. Los referendos están definidos como votos a nivel nacional vinculantes sobre leyes o reformas constitucionales ya aprobadas, para que puedan ser ratificadas o derogadas por la población. Los plebiscitos son definidos como votos a nivel nacional vinculantes sobre enmiendas o decretos propuestos que no han sido aprobados por el Congreso.

¹¹⁸ Los decretos también se fundamentaron en algunas disposiciones de la Constitución de Honduras y en derecho internacional, pero no consideramos que ninguna de estas disposiciones les pudieron plausiblemente autorizar. Los decretos citaron los artículos 1, 2, 245 numerales 1 y 2 de la Constitución, como fundamento. El artículo 1 define los fines generales del Estado y el artículo 2 dice que “[l]a Soberanía corresponde al Pueblo del cual emanan todos los Poderes del Estado que se ejercen por representación.” Este lenguaje indica que los Poderes del Estado finalmente son responsables ante la población, pero no da ningún apoyo específico a esa “consulta” o “encuesta.” El artículo 245 trata con los poderes del presidente: el numeral 1 dice que el presidente tiene la atribución de “[c]umplir y hacer cumplir la Constitución, los tratados y convenciones, leyes y demás disposiciones legales.” El numeral 2 indica que el presidente tiene la responsabilidad de “[d]irigir la política general del Estado y representarlo.” Ninguna de estas disposiciones autorizan la “consulta” o “encuesta” sin algún tipo de fundamento específico para ello en la legislación vigente.

c. La constitucionalidad de los decretos

Ahora discutimos los argumentos que los Decretos Ejecutivos violentaron el artículo 239 de la Constitución. El artículo 239 establece que ningún presidente que ha ejercido la titularidad del Ejecutivo puede ejercerla de nuevo. También indica que “[e]l que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos y quedarán inhabilitados por diez (10) años para el ejercicio de toda función pública.” Esta disposición es parte de un sistema que regula las reformas a la Constitución. El artículo 373 establece el procedimiento para la reforma constitucional, la cual debe proceder mediante un voto a favor de dos tercios del Congreso en dos diferentes legislaturas. El artículo 373 por otra parte dispone que algunas normas, incluyendo la reelección presidencial, son irreformables.

La intención del artículo 239 es servir de salvaguarda contra funcionarios que pretendan perpetuarse en el poder. Este artículo está escrito con el trasfondo de la historia constitucional hondureña. Históricamente, los funcionarios rompían frecuentemente las reglas acerca de los períodos presidenciales o reelección para evitar ceder el poder. El artículo 239 trata de prevenir esto haciendo inconstitucional no sólo violentar la norma, sino también “propon[er] su reforma.”

La pregunta si Manuel Zelaya Rosales violentó el artículo 239 de la Constitución es difícil de resolver. No hay un argumento de que quebrantó la prohibición de reelección. El debate gira alrededor de si él propuso su reforma. Por otra parte, la disposición puede ser interpretada de manera muy amplia para detener a funcionarios intentando extender sus términos muy tempranamente en este proceso. El Presidente Zelaya Rosales había emitido un decreto como un primer paso en el proceso que culminaría en la redacción de una nueva constitución. Dicha constitución podría reformar los artículos pétreos, incluyendo la prohibición a la reelección presidencial. Bajo una lectura muy amplia del 239, esto podría significar que él propuso la reforma de la prohibición a la reelección presidencial.

Por otra parte, el 239 puede ser interpretado de manera más restricta para dar más espacio para la participación política y debate. El Presidente Zelaya Rosales nunca expresamente indicó que pretendía alterar la prohibición a la reelección presidencial. Además su “consulta” o “encuesta” no tenía efecto vinculante. Bajo esta lectura más

Adicionalmente los Decretos Ejecutivos también se fundamentaron en el artículo 19 de la Convención Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana. El artículo 19 de la Convención precitada protege el “derecho a la libertad de expresión.” Esta disposición crea un derecho humano para los ciudadanos individuales de tener opiniones y expresarlas, pero no autoriza ningún tipo de acción gubernamental particular para medirlas. El artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana dice que: “[l]a participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad. Es también una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia. Promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia.” Esta disposición fomenta la democracia participatoria, pero no sugiere que puede ser ejercida fuera del orden legal existente de un país.

restriccionada del artículo 239, no parece que dicho proceso de hecho significó la propuesta de eliminar la prohibición a la reelección presidencial.

También hay una pregunta estrechamente relacionada sobre si la Asamblea Nacional Constituyente puede ser convocada dentro del orden legal para redactar una nueva constitución. Los artículos 373 y 374 definen los procedimientos para el cambio constitucional, pero no incluyen la posibilidad de una Asamblea Nacional Constituyente. Estos artículos parecerían prohibir una Asamblea Nacional Constituyente bajo el orden constitucional actual. Sin embargo el artículo 2 de la Constitución indica que la soberanía finalmente descansa sobre el pueblo. No obstante lo anterior pensamos que no hay una respuesta clara a esta pregunta desde la perspectiva del derecho constitucional hondureño vigente.

d. Las órdenes del Juzgado Contencioso Administrativo

Nosotros concluimos que el Presidente Zelaya Rosales ilegalmente incumplió con las órdenes judiciales del Juzgado Contencioso Administrativo. El Juzgado Contencioso Administrativo decretó la suspensión del Decreto Ejecutivo PCM-005-2009 el 27 de mayo de 2009. También emitió una aclaración de dicha decisión el 29 de mayo. Esta aclaración prohibió “cualquier otro acto administrativo, carácter general o particular, que se haya emitido o no, ya sea expreso o tácito, por su publicación o falta de publicación en el Diario Oficial la Gaceta, que conlleve al mismo fin del acto administrativo tácito de carácter general que ha sido suspendido, así como cualquier cambio de denominación en el procedimiento de consulta o interrogatorio, que implique evadir el cumplimiento de la sentencia interlocutoria que se aclara.” El 3 de junio del mismo año, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo ordenó al Ejecutivo reportar sobre las medidas que había tomado para cumplir con las órdenes anteriores. El 18 de junio le ordenó al presidente para de evadir las decisiones anteriores del tribunal. El Presidente Zelaya Rosales trató de interponer apelaciones y amparos en contra de dichas decisiones. Sin embargo todas las apelaciones y los amparos fueron denegados con base a que el Presidente no tenía un interés legítimo.

La Constitución de Honduras estipula que todos los funcionarios públicos están sometidos a la ley.¹¹⁹ El Juzgado Contencioso Administrativo emitió una orden suspendiendo el Decreto Ejecutivo PCM-005-2009 y prohibiéndole al Presidente tomar cualquier acción administrativa con el “mismo fin”. Ninguna de esas órdenes fue revertida por un tribunal en una instancia superior. El Presidente estaba obligado a cumplir con dichas órdenes. Sin embargo el Presidente violó las órdenes del Juzgado de lo Contencioso Administrativo cuando publicó el Acuerdo 027-2009, al igual que cuando publicó el Decreto Ejecutivo PCM-020-2009, al igual que cuando continuó tomando pasos para llevar a cabo la “consulta” o “encuesta.”

¹¹⁹ El artículo 321 de la Constitución hondureña dispone que “[l]os servidores del Estado no tienen más facultades que las que expresamente les confiere la ley. Todo acto que ejecuten fuera de la ley es nulo e implica responsabilidad.” El artículo 323 dispone que: “[l]os funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.”

Algunos seguidores del Presidente Zelaya Rosales alegan que el Presidente no tenía que cumplir con las órdenes del Juzgado Contencioso Administrativo porque había emitido una sentencia y aclaración ilegal. Ellos argumentan que la sentencia en contra del PCM-005-2009 fue ilegal porque el Decreto Ejecutivo no había sido publicado, y una demanda solamente puede ser entablada contra un decreto publicado.¹²⁰ Además ellos señalan que la aclaración fue ilegal porque intentaba suspender otros decretos que no estaban ante el tribunal y que una demanda administrativa solamente puede declarar nulo un decreto que es el objeto de dicha demanda.¹²¹

También alegan que los procedimientos seguidos por la Procuraduría y el Juzgado de lo Contencioso Administrativo fueron ilegales. Ellos argumentan que la Procuraduría presentó escrito esencialmente allanándose a la demanda, y que esto no puede ocurrir sin obtener el permiso del presidente.¹²² Finalmente señalan que se le debió haber permitido

¹²⁰ El artículo 30 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo dispone que “[l]os actos de carácter general o disposiciones que dictare la Administración Pública, podrán impugnarse directamente ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, una vez que hayan entrado en vigencia en vía administrativa.” No es claro si esto significa que la publicación es un requisito. Una disposición puede haber “entrado en vigencia en vía administrativa” una vez que la administración ha comenzado a actuar en base al decreto, aún cuando no se haya publicado.

Apuntamos que la falta de publicación de los decretos probablemente es una violación de las leyes hondureñas. El artículo 119 numeral 4 de la Ley General de la Administración Pública dice textualmente que “[l]os Decretos, así como los Acuerdos del Presidente de la República y de los Secretarios de Estado, serán publicados en el Diario Oficial ‘La Gaceta’.” El Presidente hizo del conocimiento público el PCM-005-2009 el Mar. 24, 2009 pero nunca fue publicado. De manera similar, el Acuerdo Ejecutivo 027-2009 se hizo del conocimiento público en Mayo 29, 2009 pero nunca fue publicado. El PCM-019-2009 y PCM-020-2009 fueron hechos públicos el Mayo 27, 2009 pero no fueron publicados hasta en Jun. 25, 2009. Si el Presidente Zelaya Rosales tenía la intención de darle efecto legal a dichas medidas, debieron haber sido publicadas. La no publicación de dichos decretos pareciera una manera de evadir su revisión judicial.

¹²¹ El artículo 82 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo indica que cuando un tribunal declara con lugar una demanda en contra de un acto administrativo, “anulará total o parcialmente al acto impugnado.” El artículo 84 de dicha ley permite a las parte “solicitar la aclaración o adición de las sentencias en los términos previstos en la legislación procesal civil.” No queda claro si dicha ley permite a un juez emitir una orden tan amplia que cubra un decreto no publicado virtualmente idéntico a uno que ya fue declarado nulo.

¹²² La Procuraduría presentó un escrito inicial el 20 de mayo, sobre la pregunta si el Decreto Ejecutivo debía ser suspendido mientras se tomaba una resolución sobre los méritos. Su escrito indicaba que “Por lo antes expuesto, resulta evidente para esta Representación Legal del Estado de Honduras que la Suspensión del Acto Administrativo Impugnado solicitado, proporcionaría las circunstancias más adecuadas para que esa Judicatura resuelva la situación jurídica creada por el Acto Administrativo Tácito y los diferentes hechos de la Administración encaminados a ejecutar el Acto cuya legalidad se cuestiona y que están bajo su examen, Señor Juez; en ese sentido, el Artículo 121 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo establece que la Suspensión del Acto Administrativo Impugnado procede, cuando la ejecución del mismo hubiere de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil; en tal sentido, se solicita que el Señor Juez determine en la Sentencia Interlocutoria respectiva, lo que en derecho proceda.” No expresó ninguna opinión sobre los méritos del caso. El artículo 24 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa indica que la Procuraduría es el representante del Estado en un caso en contra de un decreto administrativo. Sin embargo, le da a la Procuraduría la facultad de allanarse a la demanda solamente después de haber recibido el permiso expreso del presidente vía acuerdo. En el caso de dicho allanamiento (de acuerdo con el artículo 86 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa) el juez usualmente dictará sentencia de acuerdo con la demanda. Sin embargo, si la parte demandada es la administración pública, el juez tiene la facultad de emitir una sentencia “que estime justa y conforme a derecho.” La Procuraduría no recibió permiso del Presidente antes de presentar este escrito.

la intervención al Presidente para que pudiera interponer recursos como apelaciones y amparos en contra de la sentencia.¹²³

Enfatizamos tres puntos aquí. El primero es que estos argumentos, aún cuando fuesen verdaderos, no justificarían la conducta de Zelaya Rosales. Las órdenes judiciales fueron emitidas y no fueron revertidas por un tribunal de instancia superior. Estas órdenes debieron haber sido acatadas.

El segundo punto es que no queda claro que las acciones de ninguno de los actores violentaron la ley hondureña.¹²⁴ Pero como punto tercero, es claro que existe alguna ambigüedad en algunos de los textos legales y que las posiciones tomadas por varios de los actores empeoraron la crisis en vez de calmarla.

Por ejemplo la ley pudo haber permitido que la Procuraduría estuviera de acuerdo con la posición de la demandante en vez de hacer una defensa de la ley. Por otra parte pudo haber prohibido la participación de Zelaya Rosales directamente en el juicio. Pero la combinación de estos factores significó que un Decreto Ejecutivo de gran importancia no recibió una defensa ante el tribunal de primera instancia. Además no se ventiló ninguna apelación ordinaria o especial. El proceso legal no permitió un debate transparente y robusto sobre la legalidad de los decretos.

Sin embargo la posición tomada por la Procuraduría en este escrito probablemente no constituye un allanamiento formal bajo la ley hondureña. En primer lugar, aunque no defendió el decreto, no tomó una posición clara a favor de su nulidad o suspensión. En segundo lugar, solamente dio sus argumentos con relación a la suspensión preliminar del decreto, y no sobre los méritos sustantivos del caso.

¹²³ Los apoderados del Presidente, junto con otros, intentaron de intervenir en el juicio ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo como coadyuvantes en defensa del decreto. El artículo 18 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo permite a una parte intervenir con tal que tenga “interés directo en el mantenimiento del acto que motivare la acción contencioso-administrativo.” El artículo 27 además dice que: “[l]as personas que actúen como demandados en virtud de lo dispuesto en el inciso c) del Artículo 17, o como coadyuvante, deberán litigar unidos y bajo una misma representación y dirección, siempre que sus posiciones no sean contradictorias. Si en el plazo que se les concediere no se pusieren de acuerdo para ello, el tribunal resolverá lo que estime pertinente.” Zelaya Rosales aparentemente tenía un interés directo en mantener vigente su propio decreto. Sin embargo él litigó una posición en contradicción a la Procuraduría. No es claro bajo qué condiciones él pudo haber intervenido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo.

Zelaya Rosales interpuso una serie de apelaciones y amparos de las decisiones del Juzgado de lo Contencioso Administrativo las que fueron resueltas indicando que no tenía interés legítimo para entablar. De acuerdo con el artículo 90 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, las apelaciones solamente pueden ser interpuestas por los demandados o demandantes y los coadyuvantes solamente pueden intervenir en apelaciones que ya han sido interpuestas por alguno de dichos actores. Así que Zelaya Rosales no podía interponer una apelación ordinaria en contra de las decisiones del Juzgado de lo Contencioso Administrativo en su decisión sobre los méritos. El artículo 41 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo menciona que un amparo puede ser interpuesto por “toda persona agraviada o cualquiera en nombre de ésta [...] para que se declare en casos concretos que un reglamento, hecho, acto o resolución de autoridad, no obliga al recurrente ni es aplicable por contravenir, disminuir o tergiversar cualquiera de los derechos reconocidos por la Constitución.” Los tribunales sostuvieron que Zelaya Rosales no podía comparecer en dichos casos interponiendo un amparo porque no era el representante del Estado de Honduras en esta acción. No es claro si los requisitos de legitimación en el caso contencioso administrativo son iguales a los del amparo.

¹²⁴ Véase *supra* n. 120-123.

Además no es claro si el Juzgado de lo Contencioso Administrativo tenía facultades de conocer un caso sobre un Decreto Ejecutivo no publicado. Tampoco es claro si tuvo las facultades para emitir una “aclaración” prohibiendo decretos futuros con el “mismo fin” como el decreto anulado. Pero ambas acciones fueron motivadas por Zelaya Rosales, quien parecía encaminado a evadir revisión judicial y evitar el cumplimiento de la sentencia judicial original.

B. Análisis legal de las acciones del Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia en conexión con el caso penal en contra del Presidente Zelaya Rosales

1. Resumen de los hechos

El Ministerio Público interpuso dos requerimientos penales en contra de Zelaya Rosales, el primero con fecha 25 de junio y el otro con fecha 26 del mismo mes. Ninguno de los casos fue del conocimiento público hasta el 30 de junio. El primer requerimiento, de fecha 25 de junio, acusa a Zelaya Rosales de haber cometido “delito contra la forma de gobierno” (artículo 328 # 3 del Código Penal), “traición a la patria” (artículo 2 de la Constitución; artículo 310-A del Código Penal), “usurpación de funciones” (artículo 354 del Código Penal) y “abuso de autoridad” (artículo 349 #1 del Código Penal).¹²⁵ El requerimiento solicitó la detención de Zelaya Rosales, alegando que podría fácilmente evadir captura y había un riesgo de destrucción de evidencia.¹²⁶ El Ministerio Público también solicitó en el requerimiento que las Fuerzas Armadas, y no la Policía, ejecutara dicha orden, alegando que la Policía tenía “conflicto de intereses” porque estaban bajo el Ministro de Seguridad, quien era un “colaborador” del Presidente y, por lo tanto existía el “temor” que la Policía no cumpliera con la orden.¹²⁷ Finalmente el requerimiento solicita que se mantenga en secreto el expediente.¹²⁸ También hay un segundo requerimiento, también interpuesto por el Ministerio Público en contra de Zelaya Rosales, de fecha 26 de junio de 2009. Este segundo requerimiento es sustancialmente idéntico al primero.¹²⁹

El delito de traición a la patria está definido en el artículo 2 de la Constitución como “[l]a suplantación de la Soberanía Popular y la usurpación de los poderes constituidos.” El artículo 4 define la traición como una “infracción” de la norma que requiere que “[l]a alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República es obligatoria.” Este requerimiento alega que Zelaya Rosales violentó estas normas al buscar convocar a una Asamblea Nacional Constituyente y escribir una nueva Constitución que socavara los Poderes del Estado existentes y potencialmente permitiera la reelección presidencial.¹³⁰

¹²⁵ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros.

¹²⁶ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, pp. 60-61.

¹²⁷ *Id.* en 61.

¹²⁸ *Id.* en 47.

¹²⁹ CSJ-1-7_2, Requerimiento Fiscal Contra Manuel Zelaya Rosales.

¹³⁰ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, p. 54.

El “delito contra la forma de gobierno” está definido como un esfuerzo dirigido a “[d]espojar en todo o en parte al Congreso, al Poder Ejecutivo o a la Corte Suprema de Justicia, de las prerrogativas y facultades que les atribuye la Constitución.”¹³¹ Este requerimiento acusa a Zelaya Rosales de haber cometido este delito por no seguir los procedimientos establecidos en el artículo 5 de la Constitución para los referendos y plebiscitos. Este requerimiento indica que el plebiscito y el referendo contenidos en el artículo 5 son los “mecanismos únicos de consulta a las ciudadanos” bajo las leyes de Honduras.¹³² Esta consulta no hubiera sido supervisada por el Tribunal Supremo Electoral ni sería aprobado por dos tercios del Congreso.¹³³

El delito de “usurpación de funciones” ocurre cuando un “funcionario o empleado público [...] usurpa funciones propias de otro cargo.”¹³⁴ El requerimiento indica que Zelaya Rosales cometió este delito al llevar a cabo su “consulta” o “encuesta” sin la supervisión del Tribunal Supremo Electoral, “la única institución del Estado la autorizada para realizar este tipo de consultas.”¹³⁵

El delito de “abuso de autoridad” ocurre cuando un funcionario “[s]e niegue a dar el debido cumplimiento a órdenes, sentencias, providencias, resoluciones, acuerdos o decretos dictados por las autoridades judiciales o administrativas dentro de los límites de sus respectivas competencias y con las formalidades legales.”¹³⁶ El requerimiento establece que Zelaya Rosales cometió este delito al rehusar cumplimiento de la sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo.¹³⁷ El Juzgado Contencioso Administrativo había suspendido este decreto y emitido una “aclaración” prohibiéndole a Zelaya Rosales emitir nuevos decretos con el “mismo fin.”

Al recibir dicho requerimiento, la Corte Suprema de Justicia procedió a nombrar un solo “Juez Natural,” al Magistrado Tomás Arita Valle, quien presidiría sobre las etapas preparatorias del caso.¹³⁸ La Corte Suprema, el 26 de junio aprobó la petición de dicho Juez Natural para la emisión de una orden judicial permitiendo el allanamiento de la morada de Zelaya Rosales (entre las 6:00 a.m. y las 6:00 p.m.) y una orden separada ordenando su detención.¹³⁹ La orden de allanamiento requería que Zelaya Rosales fuera llevado ante “la autoridad correspondiente.” Esta orden judicial debería ser ejecutada por René Antonio Hepburn Bueso, un Teniente Coronel del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas.

¹³¹ COD. PEN., art. 328, cl. 3. (Hond.).

¹³² CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, p. 52.

¹³³ El artículo 5 de la Constitución requiere que los plebiscitos y referendos sean propuestos por el presidente, diez diputados o dos por ciento de los ciudadanos, y después recibir la aprobación de dos tercios de todos los miembros del Congreso antes de someterlo a votación nacional.

¹³⁴ COD. PEN., art. 354. (Hond.).

¹³⁵ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, p. 58.

¹³⁶ Cód. PEN., art. 349 (Hond.).

¹³⁷ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, p. 56.

¹³⁸ *Id.* en 89.

¹³⁹ *Id.* en 92-93.

El expediente en contra del Presidente Zelaya Rosales, incluyendo el requerimiento, el nombramiento del Juez Natural y la orden judicial, no fueron hechas del conocimiento público hasta el 30 de junio, dos días después de la expatriación de Zelaya Rosales. El 29 de junio, el Fiscal a cargo presentó una solicitud para que “se levante secretividad” del expediente del caso y fuera hecho público, dado que las razones para mantener el caso bajo secretividad habían desaparecido. La Corte Suprema de Justicia estuvo de acuerdo e hizo público el expediente el 30 de junio.¹⁴⁰ Por este motivo no había evidencia o conocimiento público de la existencia del caso penal en contra de Zelaya Rosales hasta el 30 de junio.

Las Fuerzas Armadas fueron a la residencia del Presidente Zelaya Rosales en la mañana del 28 de junio y lo aprehendieron. Sin embargo no lo llevaron ante el Juez Natural, sino que lo pusieron en un vuelo a Costa Rica, llegando allá ese mismo día. Desconocemos si los militares actuaron solos o si lo hicieron en consulta o bajo órdenes de otras instituciones del Estado. Al momento de aceptar la presidencia el 28 de junio de 2009, el Presidente Micheletti Baín manifestó que “[e]l ejército solo ha cumplido con la misión encomendada por la Corte Suprema de Justicia, la Fiscalía General y el sentimiento del pueblo hondureño.”¹⁴¹ El 29 de junio, el nuevo Canciller (Ministro de Relaciones Exteriores) del gobierno de Honduras, Enrique Ortiz Colindres, ofreció una entrevista en CNN en Español. Se le preguntó “¿por qué lo dejan ir a Costa Rica?” Él respondió: “Hablamos con el Presidente de Costa Rica, a través de sus delegados y representativos, y él, gustosamente, le dio cabida para que no se fuera a convertir en un atropello sino que se cumpliera con la ley.” A Ortiz Colindres se le preguntó también por qué no había sido arrestado y suspendido de su puesto Zelaya Rosales primero. Él dijo que “el Presidente de la República había cambiado la consulta y, entonces, lo publicó en el Diario Oficial y ese mismo día, al llevarse a cabo la consulta espuria, él iba a declarar una Asamblea Nacional Constituyente, iba a romper el orden jurídico y tuvo que las autoridades que tomar las decisiones para evitar que una violación de esta naturaleza hubiera producido miles de muertos en Honduras.”¹⁴² Asimismo el General Romeo Vásquez Velásquez, el 8 de julio de 2009 dio una entrevista a CNN en Español, donde indica que él actuó en seguimiento a una “decisión consensuada interinstitucional,” que “hay alguien que daba órdenes,” y que las Fuerzas Armadas habían cumplido con ellas “porque la Constitución manda a las Fuerzas Armadas que son las responsables de velar por el imperio de la ley.”¹⁴³

Después de la destitución del Presidente Zelaya Rosales el 28 de junio, los tribunales inicialmente dieron seguimiento a la demanda penal en su contra. El 29 de junio de 2009, la Corte Suprema de 2009 emitió una orden remitiendo la demanda penal en contra Zelaya Rosales, la cual estaba siendo conocida en la Corte Suprema de Justicia,

¹⁴⁰ *Id.* en 95-96.

¹⁴¹ “Micheletti sucede a ‘Mel,’” LA TRIBUNA (Jun. 29, 2009), *disponible en* <http://www.latribuna.hn/2009/06/29/micheletti-sucede-a-%E2%80%9Cmel%E2%80%9D/>

¹⁴² Entrevista televisada, CNN en Español (Jun. 29, 2009), *disponible en* <http://www.youtube.com/watch?v=YBw9PW9cDE8&feature=related>.

¹⁴³ Entrevista televisada, CNN en Español (Jul. 8, 2009), *disponible en* <http://www.youtube.com/watch?v=dqA2HLbgoTU>.

a un tribunal penal de primera instancia en Tegucigalpa.¹⁴⁴ El 2 de julio de 2009, la Corte Suprema de Justicia tomó la misma decisión con respecto al requerimiento del 25 de junio de 2009.¹⁴⁵ En esta segunda orden, la Corte Suprema de Justicia explicó que los artículos 414 y 416 del Código de Procedimientos Penales establecen un procedimiento para juzgar “altos funcionarios del Estado,” permitiendo que dichos funcionarios solo puedan ser juzgados ante la Corte Suprema de Justicia. Pero debido a que Zelaya Rosales ya no era un alto funcionario, el caso en su contra debería seguir el proceso ordinario, y por este motivo fue remitido a un juzgado penal de primera instancia. Asimismo el 30 de junio de 2009, la Corte Suprema de Justicia emitió una orden levantando la secretividad en el caso contra Zelaya Rosales. Los casos del 25 y 26 de junio en contra de Zelaya Rosales fueron declarados sin lugar el 30 de junio de 2010, debido a un decreto de amnistía contra delitos específicos que fue emitido el 2 de febrero de 2010.¹⁴⁶ Sin embargo todavía están activos dos casos (posteriormente entablados) de fraude en contra de Zelaya Rosales, debido a que el fraude no estaba cubierto por la amnistía. Ambos tratan con un asunto financiero no relacionado – la malversación o robo de fondos del Fondo Hondureño de Inversión Social.

2. Resumen de posiciones legales

No hay ninguna disputa con respecto al procedimiento básico a utilizarse para la destitución de un alto funcionario del Estado como el Presidente. El artículo 313, numeral 2 de la Constitución indica que la Corte Suprema de Justicia tiene la facultad de “[c]onocer los procesos incoados a los más altos funcionarios del Estado y los Diputados.”¹⁴⁷ Algunos de los procedimientos para demandas penales en contra de los altos funcionarios del Estado están regulados con más detalle por el Código de Procedimientos Penales en los artículos 414 al 417. Estos artículos indican que el Ministerio Público investigará posibles delitos cometidos por altos funcionarios de Estado. Si encuentra que están bien fundados, éste presentará el requerimiento ante la Corte Suprema de Justicia. La Corte Suprema de Justicia seleccionará entre sus miembros un Juez Natural que conocerá las etapas preparatorias del juicio. Un panel de tres Magistrados de la Corte Suprema de Justicia conocerían del juicio en sí. Las apelaciones serían conocidas por la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia. Si esta Sala no votaba unánimemente, el pleno oíría el caso.

También hay acuerdo que los procedimientos relevantes están regidos por las reglas ordinarias del Código de Procedimientos Penales. Una vez que el Ministerio

¹⁴⁴ CSJ-1-7_4, Remisión del expediente de la CSJ al Juzgado de Letras Penal.

¹⁴⁵ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, pp. 100-103.

¹⁴⁶ Véase Programa de Derechos Humanos, Poder Judicial, “Informe: Registro y Seguimiento de Procesos Penales, a Nivel Nacional, Relacionaos con los Hechos Acaecidos Antes, Durante, y Después del 28 de Junio de 2009,” p. 4 (Dic. 2010).

¹⁴⁷ Este artículo fue reformado en el 2004. El texto previo de esta disposición indicaba que la Corte Suprema de Justicia tenía la facultad de “[c]onocer de los delitos oficiales y comunes de los altos funcionarios de la República, cuando el Congreso Nacional los haya declarado con lugar a formación de causa.” Véase LEÓN ROJAS CARÓN, LA CONSTITUCIÓN HONDUREÑA ANALIZADA 526 (2006). Así, previo al 2004, el Congreso tenía que despojar al funcionario de inmunidad antes de que pudiera ser juzgado por la Corte Suprema de Justicia.

Público ha presentado el requerimiento fiscal en la Corte Suprema de Justicia, el Juez Natural puede ordenar la detención del acusado bajo ciertas circunstancias.¹⁴⁸ El Juez Natural también puede ordenar el allanamiento de la morada del acusado.¹⁴⁹ La orden de detención debe requerir que el acusado sea llevado ante el juez para que tome su declaración inicial.¹⁵⁰

a. Posiciones contra la legalidad de las acciones del Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia

Los seguidores de Zelaya Rosales cuestionan que los requerimientos hayan sido verdaderamente interpuestos en las fechas de 25 y 26 de junio. Ellos sugieren que este fue el motivo por el cual ninguno de los requerimientos fue hecho del conocimiento público hasta el 30 de junio, o sea dos días después de que Zelaya Rosales había sido destituido. Ellos alegan que estos casos penales fueron fabricados después de la destitución de Zelaya Rosales. También argumentan que estos casos no deberían haberse mantenido secretos una vez que se interpusieron ante la Corte Suprema de Justicia. Su posición es que no existe disposición en el Código de Procedimientos Penales que permite la secretividad de un juicio en esta fase del caso.

También cuestionan la legalidad de la orden de detención, la cual pide a un oficial militar y no a un oficial de policía que lleva a cabo la aprehensión. Ellos argumentan que esto es ilegal bajo el Código de Procedimientos Penales, el cual requiere que los oficiales de la Policía ejecuten las órdenes judiciales de aprehensión. También alegan que los miembros de las Fuerzas Armadas consultaron con otras instituciones antes de sacar a Zelaya Rosales del país.

Finalmente ellos señalan que los cuatro cargos en contra de Zelaya Rosales – traición a la patria, delitos contra la forma de gobierno, usurpación de funciones y abuso de autoridad no tenían fundamento legal. Ellos mantienen que la “consulta” o “encuesta” perseguida por el Presidente Zelaya Rosales estaba autorizada bajo las leyes y la Constitución. Además de lo anterior, una Asamblea Nacional Constituyente hubiera sido una manera legítima de escribir una nueva constitución. Por este motivo Zelaya Rosales no cometió ningún delito en contra de la forma de gobierno, traición o usurpación de funciones. También alegan que las órdenes emitidas por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo fueron ilegales. Por ende, Zelaya Rosales no cometió el delito de abuso de autoridad.

b. Posiciones a favor de la legalidad de las acciones del Fiscal y la Corte Suprema

¹⁴⁸El artículo 285 del Código de Procedimientos Penales indica que un Fiscal puede pedir “la detención judicial” del acusado cuando el requerimiento se presenta ante juez. El artículo 176 permite la “la detención preventiva,” y el artículo 178 permite “la prisión preventiva.” Estos mecanismos son permitidos, por ejemplo, si hay un riesgo de fuga u obstrucción de la investigación.

¹⁴⁹ Véase COD. PROC. PEN., art. 177, 212 (Hond.).

¹⁵⁰ Véase COD. PROC. PEN., art. 286 (Hond.).

Aquellos que consideran que el Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia actuaron constitucionalmente subrayan que los requerimientos fueron interpuestos ante la Corte Suprema de Justicia en el 25 y 26 de junio. El Juez Natural, a petición del Fiscal emitió de manera apropiada la orden de detención para que el acusado fuera puesto ante el Juez Natural. El proceso se mantuvo secreto por la naturaleza sensible de este proceso y porque habían investigaciones pendientes en contra de Zelaya Rosales y otros funcionarios. La secretividad se levantó el 30 de junio, una vez que Zelaya Rosales ya no estaba en el país, debido al gran interés público e internacional en determinar qué había ocurrido.

También argumentan que la Corte Suprema de Justicia puede utilizar a las Fuerzas Armadas para ejecutar órdenes de detención cuando sea necesario. El artículo 306 de la Constitución dispone que: “[l]os órganos jurisdiccionales requerirán en caso necesario el auxilio de la Fuerza Pública para el cumplimiento de sus resoluciones; si les fuere negado o no lo hubiere disponible, lo exigirán de los ciudadanos. Quien injustificadamente se negare a dar auxilio incurrirá en responsabilidad.” Ellos señalan que la asistencia militar era necesaria en este caso. La Policía estaba bajo la responsabilidad del Ministro de Seguridad.¹⁵¹ El Ministro de Seguridad es un miembro del Gabinete responsable ante el presidente. Ellos apuntan que la Policía no tenía la independencia necesaria para ejecutar una orden de detención en contra del presidente. También sugieren que el personal que iba a ejecutar dicha orden, tenía que obtener el apoyo de la Guardia de Honor Presidencial o neutralizarla, en vista que ella siempre rodea y protege al presidente.¹⁵² Por lo tanto las Fuerzas Armadas estaban mejor equipadas para realizar este cometido que la Policía.

Finalmente estos actores alegan que los cargos en contra de Zelaya Rosales están bien fundamentados. Porque la consulta no estaba autorizada ni bajo la ley ni bajo la constitución, Zelaya Rosales sí cometió delitos de traición, usurpación de funciones y delitos contra la forma de gobierno. También, en vista que ignoró una serie de órdenes del Juzgado de lo Contencioso Administrativo, el cometió el delito de abuso de autoridad.

3. Valoración

a. El proceso judicial contra Zelaya Rosales

Nosotros no podemos determinar cuándo se interpusieron los requerimientos fechados 25 y 26 de junio. Los documentos no fueron hechos públicos hasta el 30 de junio, dos días después de la destitución del Presidente Zelaya Rosales. El hecho que estos casos se mantuvieron secretos hasta el 30 de junio significa que no podemos determinar cuándo fueron interpuestos.

Si asumimos que el Ministerio Público interpuso los dos requerimientos ante la Corte Suprema de Justicia, entonces parece que la Corte Suprema de Justicia actuó de manera apropiada nombrando un Juez Natural. Bajo el artículo 313 numeral 2 de la

¹⁵¹ Véase Ley Orgánica de la Policía Nacional, art. 1, 2008 (Hond.).

¹⁵² Véase Ley Constitutiva de las Fuerzas Armadas, art. 24, 1998 (Hond.).

Constitución, la Corte Suprema de Justicia tiene la facultad de juzgar a los altos funcionarios del Estado por delitos. Adicionalmente bajo los artículos 414 al 417 del Código de Procedimientos Penales, la Corte Suprema de Justicia debe nombrar un solo Juez Natural para las etapas preparatorias del juicio.

La orden judicial de detención parece haber sido legalmente otorgada. Bajo las reglas normales del Código de Procedimientos Penales hondureño, las órdenes de detención pueden ser otorgadas si existe riesgo de fuga o de destrucción de evidencia.¹⁵³ Estos pueden haber sido riesgos en este caso. El Código Penal permite que se le dé entrada a la morada de un acusado para efectuar la aprehensión, si es necesario.¹⁵⁴ La orden judicial especificaba que el acusado debió haber sido llevado ante el Juez Natural para tomar su declaración. Este es el procedimiento correcto de acuerdo con el Código de Procedimientos Penales.¹⁵⁵

Aunque los requerimientos fueron presentados supuestamente en fechas 25 y 26 de junio, el proceso se mantuvo secreto hasta el 30 de junio. No es claro si esto fue legal de acuerdo con las leyes de Honduras. El artículo 278 del Código de Procedimientos Penales indica que “[l]as investigaciones realizadas por las autoridades competentes, se mantendrán en secreto respecto de toda persona que no forme parte de las mismas, mientras sus resultados no sean presentados ante los órganos jurisdiccionales.” Esto requiere que las investigaciones del Ministerio Público se mantengan secretas antes de que hayan sido presentadas ante un tribunal. Sin embargo se supone que los requerimientos se presentaron el 25 y 26 de junio. Ninguna disposición del Código Procesal Penal permite expresamente que se mantengan en secreto los procesos una vez que se han presentado ante los tribunales.

b. La utilización de las Fuerzas Armadas para ejecutar la orden de detención

El uso de las Fuerzas Armadas en vez de la Policía para ejecutar la orden de captura en contra del Presidente Zelaya Rosales aparenta ser legal bajo la ley hondureña. No obstante lo anterior, las disposiciones legales relevantes no son muy claras. El Código de Procedimientos Penales consistentemente asume que será la Policía quien ejecutará las

¹⁵³ El art. 176 del Código de Procedimientos Penales permite al Ministerio Público llevar a cabo la “detención preventiva” de una persona cuando: “ 1) Existan razones para creer que participó en la comisión de un delito y que puede ocultarse, fugarse o ausentarse del lugar; 2) Al iniciarse las investigaciones, no puedan identificarse los presuntos imputados o testigos y haya que proceder con urgencia, a fin de evitar que quienes estuvieron presentes en el lugar en que se cometió el delito se alejen del mismo, se comuniquen entre sí o se modifique en cualquier forma, el estado de las cosas o el lugar del delito; y 3) Sin justa causa, cualquier persona obligada a prestar declaración, se niegue a hacerlo después de haber sido debidamente citada.” El artículo 178 permite al juez ordenar la prisión preventiva si “algunas de las siguientes” condiciones existen “1) Peligro de fuga del imputado; 2) La posible obstrucción de la investigación por parte del imputado; 3) Riesgo fundado de que el imputado se reintegre a la organización delictiva a la que hay sospecha que pertenece y, utilice los medios que ella le brinde para entorpecer la investigación o facilitar la fuga de otros imputados; y 4) Riesgo fundado de que el imputado atente o ejecute actos de represalia en contra del acusador o denunciante.”

¹⁵⁴ Cód. PROC. PEN., art. 177, 212 (Hond.).

¹⁵⁵ Véase COD. PROC. PEN., art. 285-286 (Hond.).

órdenes de detención. Esta es la práctica legal normal en el país. Sin embargo el artículo 306 de la Constitución declara que “[l]os órganos jurisdiccionales requerirán en caso necesario el auxilio de la Fuerza Pública para el cumplimiento de sus resoluciones [...]”. En este caso, la asistencia de los militares se puede argumentar. La Policía posiblemente no hubiera sido capaz de neutralizar la Guardia de Honor Presidencial que resguardaba al Presidente.

No podemos determinar si las instituciones del Estado u otros actores políticos tuvieron discusiones con las Fuerzas Armadas con relación a la destitución del Presidente Zelaya Rosales y su expatriación antes de que los militares la efectuaran. Tampoco está claro si otras instituciones o actores militares ordenaron la expatriación de Zelaya Rosales. El Código de Procedimientos Penales requiere que un acusado sea llevado ante un juez cuando se ejecuta una orden de detención,¹⁵⁶ De manera similar, el artículo 102 de la Constitución de Honduras prohíbe que cualquier ciudadano sea “expatriado ni entregado por las autoridades a un Estado extranjero.”¹⁵⁷

c. Los fundamentos de los cargos subyacentes

Al menos algunos de los cargos contra Zelaya Rosales parecen estar bien fundamentados. El Código Penal establece que el delito de “abuso de autoridad” ocurre en el caso que el funcionario “[s]e niegue a dar el debido cumplimiento a órdenes, sentencias, providencias, resoluciones, acuerdos o decretos dictados por las autoridades judiciales o administrativas dentro de los límites de sus respectivas competencias y con las formalidades legales.”¹⁵⁸ De la manera indicada anteriormente en la Parte II.A, Zelaya Rosales claramente desobedeció la “aclaración” del 29 de mayo emitida por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, al igual que la orden del 18 de junio del mismo tribunal ordenando el cese de cualquier actividad tendiente a llevar a cabo la

¹⁵⁶ *Id.*

¹⁵⁷ La pregunta al respecto de cómo la Corte Suprema de Justicia y el Ministerio Público estaban legalmente obligados a responder a las acciones de las Fuerzas Armadas expatriando a Zelaya Rosales es bastante compleja. La Corte Suprema de Justicia emitió ciertos pronunciamientos que parecían implicar que las acciones de las Fuerzas Armadas eran legales en este respecto. Si la Corte Suprema u otro tribunal hubiesen continuado sustancialmente con el caso en contra de Zelaya Rosales en su ausencia involuntaria, dicho proceso podría haber tenido una dudosa legitimidad en vista de las protecciones de debido proceso y otras normas constitucionales. Podría haber sido constitucionalmente problemático proceder contra Zelaya Rosales bajo dichas circunstancias. Sin embargo mientras que la Corte Suprema de Justicia remitió al tribunal inferior los casos el 29 de junio y 2 de julio respectivamente, estos casos fueron sobreseídos el 30 de junio de 2010 por motivo del decreto de amnistía del 2 de junio de 2010, que cubría los cargos en dichos juicios. Este sobreseimiento probablemente evitó cualquier problema de debido proceso u otro problema constitucional con relación a dichos requerimientos penales. Finalmente consideramos que el Ministerio Público está a cargo de la investigación y prosecución judicial de delitos. En este caso parecería que el Ministerio Público actuó apropiadamente presentando requerimiento fiscal en contra de los comandantes militares involucrados en la decisión de expatriar a Zelaya Rosales. La culpabilidad criminal final de dichos oficiales es una pregunta compleja. La criminalidad de una conducta es una pregunta distinta a su constitucionalidad, por lo que la violación de una norma constitucional no necesariamente implica una responsabilidad criminal. También carecemos de información para determinar si otros funcionarios, dentro o fuera de las Fuerzas Armadas, estuvieron involucrados en la expatriación y pudieran haber sido acusados por el Ministerio Público.

¹⁵⁸ CÓD. PEN., art. 349 (Hond.).

“consulta” o “encuesta”. Es irrelevante si la sentencia fue correcta o si todos los procedimientos adecuados se siguieron. La sentencia no fue revertida por ningún tribunal de instancia superior. Por lo tanto, esta sentencia debió haber sido acatada.¹⁵⁹

C. Análisis legal de las acciones del Congreso

1. Resumen de los hechos

El miércoles, 3 de junio de 2009, el Congreso aprobó una resolución por mayoría de votos, que decía:

El Congreso Nacional integrado por diputados que representan al pueblo, de conformidad con el artículo 202 de la Constitución y en ejercicio de la atribución 20 del artículo 205 del referido texto legal, siendo que la conducta del Poder Ejecutivo en el cumplimiento de su obligación de remitir el proyecto del presupuesto nacional, así como la pública desobediencia de un mandato judicial que complementa con la arbitraria orden de las Fuerzas Armadas de apoyar al Instituto Nacional de Estadística en una ilegal encuesta, es notoriamente una negativa práctica de su administración, imprueba la conducta del Poder Ejecutivo y lo previene para su rectificación inmediata.¹⁶⁰

En una entrevista con relación a la resolución anterior, el Diputado Rodolfo Irías Navas indicó que “[l]a Constitución de la República no tiene nada claro para sancionar si el Ejecutivo no toma en cuenta la resolución del Congreso, pero los diputados tienen potestad para analizar si el presidente, en este caso, está en la capacidad de seguir gobernando.”¹⁶¹ En este sentido el Diputado Irías Navas añadió que “el Congreso de la República, por mayoría calificada puede declarar inhabilitado para gobernar a un presidente y nombrar a otra persona en su lugar.”

El jueves, 25 de junio de 2009, el Congreso sesionó con un quórum de aproximadamente 115 miembros presentes, de 128 miembros totales.¹⁶² Esta sesión incluyó en su agenda, bajo “proyectos”, un proyecto de decreto presentado por el Presidente de la Junta Directiva del Congreso, Roberto Micheletti Baín, la cual proponía “improbar la conducta del Poder Ejecutivo, en cuanto al acto de remover del cargo al Jefe

¹⁵⁹ Los otros cargos en contra de Zelaya Rosales, traición a la patria, abuso de autoridad y usurpación de funciones, son más difíciles de evaluar. Dependen en gran parte, por ejemplo, de la pregunta subyacente de si la Asamblea Nacional Constituyente podría ser legal bajo el sistema hondureño. Esta es una pregunta, que tal como explicamos a través del presente análisis, no puede ser respondida claramente dentro del marco de la Constitución hondureña.

¹⁶⁰ “El Congreso imprueba la conducta del Ejecutivo,” La Prensa, June 4, 2009, *disponible en* <http://www.elheraldo.hn/Ediciones/2009/06/04/Noticias/El-Congreso-imprueba-la-conducta-del-Ejecutivo>.

¹⁶¹ *Id.*

¹⁶² Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), 1-2. El anuncio de la destitución del Jefe del Estado Mayor Conjunto había sido hecho por el Presidente Zelaya Rosales en la noche anterior del 24 de junio de 2009. Véase *Rodríguez Velásquez v. Zelaya Rosales*, Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, SCO-881-2009 (Jun. 25, 2009), pp. 2-4.

de Estado Mayor Conjunto, ciudadano Romeo Vásquez Velásquez.”¹⁶³ El Presidente del Congreso nombró una Comisión Especial compuesta de los diputados José Alfredo Saavedra Paz (también el Secretario de la Junta Directiva del Congreso), Gabo Alfredo Jalil Mejía, Antonio César Rivera Callejas, Juan Ramón Velásquez Nazar (también uno de los Vice-presidentes) y José Toribio Aguilera Coello, “para pronunciarse sobre el Proyecto de Decreto relativo a improbar la conducta del Poder Ejecutivo, en cuanto al acto de remover del cargo al Jefe de Estado Mayor Conjunto, ciudadano Romeo Vásquez Velásquez.”¹⁶⁴ Esta sesión fue suspendida a la 1:25 p.m. y reconvino a las 4:40 p.m.¹⁶⁵

Cuando se renovó la sesión, Juan Ramón Velásquez Nazar, quien había sido previamente nombrado a la Comisión Especial referida, presentó la siguiente moción:

Que se proceda a nombrar por parte de este Congreso Nacional una Comisión Especial para la investigación para aprobar o improbar la conducta administrativa del titular del Poder Ejecutivo por no prestar la debida atención a los problemas de interés nacional y desafiar a los Órganos Judiciales al no acatar las resoluciones y fallos dictados, lo cual menoscaba el Estado de Derecho. Asimismo, que se lleve a cabo un diálogo para analizar los esfuerzos que se han hecho sobre la problemática que se está suscitando en estos momentos.¹⁶⁶

Esta nueva moción fue debatida por el Congreso a la luz de los eventos durante los cuales el Presidente Zelaya Rosales retiró el material confiscado para la Cuarta Urna de la base aérea Acosta Mejía en Tegucigalpa, que recién había ocurrido esa misma tarde.¹⁶⁷ El Congreso aprobó la siguiente resolución en su texto original, aunque la resolución final indica que dicho texto incorpora “las sugerencias hechas por los Honorables Diputados Juan Orlando Hernández Alvarado y José Toribio Aguilera Coello.”¹⁶⁸

Este nuevo Comité Especial nombrado mediante esta nueva moción fue integrado por los diputados Ricardo Rodríguez, Rigoberto Chang Castillo, José Toribio Aguilar Coello, Enrique Rodríguez Burchard y Wilfredo Bustillo Castellanos. Esta nueva moción aparentemente supersedió el nombramiento de la Comisión Especial anterior. Esta segunda Comisión Especial pidió al pleno del Congreso que le diera más tiempo para hacer sus investigaciones dado el trasfondo “tan delicado” de dicha petición.¹⁶⁹ Esta sesión se suspendió el viernes 26 de junio a la 1:12 a.m.

¹⁶³ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 4.1), 6.

¹⁶⁴ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 9.2), 38.

¹⁶⁵ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 10-11, 42. Cuando se reanudó la sesión el quórum se estableció de nuevo, pero el número exacto de diputados no fue indicado en el acta.

¹⁶⁶ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 13, 47.

¹⁶⁷ Esto fue referido en particular en los comentarios del diputado Juan Orlando Hernández Alvarado, quien llamó a la investigación de dichas acciones y una “urgente” resolución del Comité Especial con relación a este proyecto. Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 13, 48.

¹⁶⁸ Congreso Nacional. Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 13, 60.

¹⁶⁹ National Congress, Records of session no. 30 (2009), ss. 14, 61.

El Congreso reanudó su sesión el domingo, 28 de junio a las 12:30 p.m. No hay mención de cómo se convocó la sesión, ya que debió haber sido convocada extraordinariamente en vista que era un domingo. Sin embargo la existencia de quórum consta en el acta de la sesión. El primer punto de la sesión fue la presentación del reporte de la Comisión Especial a cargo del dictamen del decreto de censura anteriormente propuesto. El Presidente del Comité Especial, Ricardo Rodríguez, presentó el reporte. Este reporte incluyó una serie de cargos contra el Presidente Zelaya Rosales, de la manera siguiente:

Esta Comisión estima que el Poder Ejecutivo ha ejecutado acciones desafortunadas, desafiando a las autoridades constituidas y al cumplimiento de los deberes constitucionales y legales que de una y otra forma inciden en el normal desarrollo de la actividad de la vida nacional; para tal efecto, es nuestra misión de informar bien y fielmente el Pleno del Congreso. Hemos tenido a la vista la documentación respectiva, como ser:

- a) La no sanción de más de 96 decretos y leyes remitidas al Señor Presidente en cumplimiento del proceso de formación de la ley;
- b) La no remisión del Presupuesto General de la República que según mandato constitucional debía de estar presentado al Congreso Nacional a más tardar el 15 de Septiembre del año pasado;
- c) Las sentencias dictadas por el Juzgado Contencioso Administrativo y ratificadas por la Corte de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo de Tegucigalpa, referente a la ilegalidad del proceso de Cuarta Urna y los actos relacionados a la encuesta;
- d) Notificaciones al Poder Ejecutivo de la Fiscalía General de la República sobre la ilegalidad de la referida encuesta;
- e) Sentencia del recurso de amparo con suspensión del acto reclamado sobre la remoción del Jefe del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas;
- f) Acta Especial de Comiso y de depósito en custodia de material electoral, nombrado depositario del mismo al Coronel de Aviación Marco Vitelio Castillo Brown;
- g) Decreto emitido en Consejo de Ministros No. PCM-020-2009 publicado en el Diario Oficial La Gaceta en fecha 25 de Junio del presente año, en el que se ordena la realización de la encuesta de opinión pública para la convocatoria a una ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE y que comenzó a ejecutarse el día de hoy. En vista de lo anterior el Poder Judicial a través del Juzgado de lo Contencioso Administrativo emitió una Resolución ordenando a las Fuerzas Armadas el inmediato decomiso del material. A lo antes expuesto para ilustración podemos también mencionar por ser hechos notorios de público conocimiento, difundidos por los medios de comunicación social: la poca atención a problemas sustanciales que sufre el pueblo hondureño como la gripe A) H1N1 que ya ocasionó pérdidas humanas, los damnificados y reconstrucción de las zonas afectadas por el terremoto, la crisis financiera que ha ocasionado la pérdida de más de 100,000 puestos de trabajo, la inseguridad que día a día se incrementa y enluta a miles de familias y ahuyenta la inversión nacional y extranjera que requiere Honduras como país que lucha por su desarrollo, la sustracción del material electoral

decomisado, así como el enfrentamiento constante con los operadores de justicia. Todo lo cual demuestra que la conducta del ciudadano Presidente hace peligrar su fidelidad a la República y al cumplimiento de la Constitución y las leyes que enmarcan el accionar de la función de los funcionarios, poniendo en precario el Estado de Derecho, la gobernabilidad, y el sistema democrático. Que ésta es la cronología y compilación de hechos encontrados durante la ejecución de nuestro encargo, por lo cual hemos sido debidamente documentados por las autoridades respectivas.¹⁷⁰

Después que fue leído el reporte, el próximo ítem fue la presentación de una carta de renuncia supuestamente firmada por el Presidente Zelaya Rosales. El Secretario de la Junta Directiva del Congreso sometió a votación si la renuncia sería aceptada y el acta indica que así lo fue por mayoría.¹⁷¹ Sin embargo, en una entrevista con dos de los autores del presente reporte, el entonces Secretario del Congreso manifestó que dicha renuncia había sido archivada y no aceptada.¹⁷² Añadió adicionalmente que el Congreso estaba al tanto de la entrevista que el Presidente Zelaya Rosales dio desde Costa Rica en la cual denunció la renuncia como fraudulenta. De acuerdo con su relato, el Congreso nunca tuvo intención de basarse en la carta de renuncia para destituir al Presidente Zelaya Rosales.¹⁷³

En este punto de la sesión, se nombró una nueva Comisión Especial para redactar la resolución legislativa correspondiente a “la renuncia del Señor Presidente de la República, José Manuel Zelaya Rosales.” Después de su nombramiento, la sesión de nuevo se suspendió.

Cuando la sesión se reanudó “momentáneamente”, el primer punto que se leyó era un nuevo¹⁷⁴ proyecto de decreto:

Relacionado a que el Congreso Nacional en aplicación de los artículos 1, 2, 3, 4, 205, numeral 20) y 218 numeral 3), 242, 321, 322 y 323 de la Constitución de la República acuerda: a) improbar la conducta del Presidente de la República, ciudadano José Manuel Zelaya Rosales por las reiteradas violaciones a la Constitución de la República y las leyes y la inobservancia de las resoluciones y sentencias de los Órganos jurisdiccionales; y, b) Separar al ciudadano José Manuel Zelaya Rosales del cargo de Presidente Constitucional de la República de Honduras.¹⁷⁵

¹⁷⁰ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 17, 62-64.

¹⁷¹ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 18, 65.

¹⁷² Entrevista con José Alfredo Saavedra Paz, Ene. 13, 2011, por Leonidas Rosa Suazo y David Landau, Tegucigalpa, Honduras.

¹⁷³ Sin embargo hubieron comentarios de al menos un diputado indicando que su decisión de destituir al Presidente se basaba en su ausencia debido a renuncia. Véase Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 20, 73 (comentarios del diputado Juan Orlando Hernández Alvarado).

¹⁷⁴ No hay indicación en el acta de por qué el decreto con relación a la renuncia no se discutió más.

¹⁷⁵ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 20, 65-66.

El acta indica que el proyecto anterior fue aprobado unánimemente. Aparte de los dos artículos indicados arriba, había un tercer artículo, no copiado textualmente en el registro, pero que contenía el nombramiento del diputado Roberto Micheletti Baín como Presidente Constitucional de la República. Este tercer artículo fue aprobado unánimemente y, esta resolución se aprobó como Decreto Legislativo no. 141-2009. El texto de dicho decreto aprobado y adjunto al acta de la sesión, sin embargo, no concuerda con el que quedó transcrito, a pesar de que sí concuerda con el texto del debate. Por este motivo parece casi seguro que la discusión en realidad fue sobre otro proyecto de decreto que fue propuesto por los diputados Ricardo Rodríguez, Rigoberto Chang Castillo, Rolando Dubón Bueso, José Toribio Aguilera Coello y Gabo Alfredo Jalil Mejía. El texto final del decreto aprobado, en su parte dispositiva, lee:

Artículo 1.- El Congreso Nacional en aplicación de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 40 numeral 4), 205 numeral 20) y 218 numeral 3), 242, 321, 322 y 323 de la Constitución de la Republica acuerda:

A.- Improbar la conducta del Presidente de la Republica ciudadano JOSÉ MANUEL ZELAYA ROSALES por las reiteradas violaciones a la Constitución de la República y las leyes y la inobservancia de las resoluciones y sentencias de los órganos jurisdiccionales.

B.- Separar al ciudadano JOSE MAUEL ZELAYA ROSALES del cargo de Presidente Constitucional de la Republica de Honduras.

Artículo 2. Promover constitucionalmente al ciudadano ROBERTO MICHELETI [sic] BAIN actual Presidente del Congreso Nacional, al cargo de Presidente Constitucional de la República por el tiempo que falte para terminar el periodo constitucional y que culmina el 27 de Enero del año 2010.

Artículo 3.- El presente Decreto entrará en vigencia a partir de su aprobación por los dos tercios de votos de los miembros que conforman el Congreso Nacional y en consecuencia es de ejecución inmediata.¹⁷⁶

La sesión se reanudó a las 2:25 p.m. y la ceremonia de juramentación para el nuevo Presidente Constitucional de la República se incluyó en la orden del día para la siguiente sesión, la cual se agendó para este mismo día a las 2:40 p.m.¹⁷⁷

Existieron comisiones negociadoras para actuar de parte de Manuel Zelaya Rosales y Roberto Micheletti Baín, quienes celebraron una mediación denominada el Diálogo Guaymuras después de que las negociaciones en San José fracasaron. El 30 de octubre de 2009, las comisiones negociadoras llegaron a un acuerdo, llamado el Acuerdo Tegucigalpa-San José. Este acuerdo incluyó un punto a ser sometido a votación en el Congreso. El texto del Acuerdo Tegucigalpa-San José indica que “el Congreso Nacional, como una expresión institucional de la soberanía popular, en uso de sus facultades, en consulta con las instancias que considere pertinentes como la Corte Suprema de Justicia y conforme a ley, resuelva en lo procedente en respecto a ‘retrotraer la titularidad del Poder Ejecutivo a su estado previo al 28 de junio hasta la conclusión del actual periodo

¹⁷⁶ Decreto no. 141-2009.

¹⁷⁷ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 21, 77.

gubernamental, el 27 de enero de 2010.” Sin embargo las comisiones negociadoras no llegaron a un acuerdo con relación a cuándo se debería llevar a cabo la votación en el Congreso Nacional. Zelaya Rosales quería la votación antes de las elecciones y Micheletti Baín junto con el Congreso parecían estar de acuerdo en que la votación debería ser llevada a cabo después de las elecciones. Como resultado, Zelaya Rosales finalmente retractó su aceptación al Acuerdo Tegucigalpa-San José.

Las elecciones generales se llevaron a cabo en Honduras el 29 de noviembre de 2009. Después de dichas elecciones, el 2 de diciembre de 2009, el Congreso sometió a votación el asunto anterior,¹⁷⁸ no obstante que Zelaya Rosales se había retractado. El Secretario del Congreso leyó reportes que el Congreso había requerido con relación a las implicaciones legales de la votación, que fueron entregadas por la Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría General, la Fiscalía General y el Comisionado Nacional de Derechos Humanos. Estas opiniones, las cuales fueron leídas durante el debate legislativo, generalmente estaban de acuerdo que la presidencia no podía ser retrotraída a su estado previo al 28 de junio de 2009.¹⁷⁹

Después de oír opiniones, la siguiente moción se sometió a votación por 111 de los 128 miembros del Congreso: “Para fortalecer el sistema democrático y el imperio de la Ley, ratificar en todo y cada una de sus partes lo actuado en la sesión del 28 de junio del corriente año, contenida en el Decreto Legislativo No.141-2009 de fecha 28 de junio de 2009 publicado en la Gaceta No.31,950 de fecha 1 de Julio de 2009”.¹⁸⁰ El voto final fue de 111 votos a favor, con 14 votos en contra y 3 ausencias.¹⁸¹

2. Resumen de posiciones legales

Encontramos varios asuntos que analizar con relación a las acciones del Congreso Nacional. El primer y principal asunto es la legalidad de las acciones del Congreso resultando en la destitución de Manuel Zelaya Rosales de la presidencia. El segundo asunto es la legalidad del nombramiento de Roberto Micheletti Baín como Presidente Constitucional. Un tercer asunto es si la votación que celebró el Congreso ratificando la destitución fue legal.

a. Posiciones contra la legalidad de las acciones tomadas por el Congreso

Los seguidores de Manuel Zelaya Rosales argumentan que el Congreso no tenía autoridad para destituirlo de la presidencia y que, por lo tanto, su sustitución por Roberto

¹⁷⁸ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 52 (2009), ss. 11, 18.

¹⁷⁹ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 52 (2009), ss. 11, 19-56.

¹⁸⁰ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 52 (2009), ss. 12, 57-58.

¹⁸¹ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 52 (2009), ss. 12, 196.

Micheletti Baín es en realidad un golpe de Estado.¹⁸² Estos seguidores alegan que no existe autorización expresa para que el Congreso Nacional destituya a un presidente en funciones en el artículo 205 de la Constitución. Ellos consideran que el numeral 20 del artículo 205 solamente otorga poderes censura al Congreso, pero no de destitución.

Además, los seguidores de Zelaya insisten que el Congreso no puede “interpretar” la Constitución para arrogarse más poderes de los cuáles le son expresamente conferidos.¹⁸³ También añaden que la Corte Suprema de Justicia ha impuesto límites en las facultades interpretativas del Congreso, de manera que hubiera sido imposible invocar dicha facultad de la manera que se hizo en esta ocasión.¹⁸⁴ Adicionalmente las atribuciones contenidas en el numeral 10 del artículo 205 de la Constitución no pueden conferirle más poderes de los que ya están enumerados en la Constitución. En vista de lo anterior, los seguidores de Zelaya Rosales añaden que, aún cuando el Congreso pueda tener estas facultades de interpretar la Constitución, estas han sido históricamente ejercidas a través de decretos, y no se han utilizado para “implícitamente” reformar la Constitución cuando realizan una acción que esté en posible violación del texto.

Por otra parte, los seguidores de Zelaya mencionan que cualquier proceso de “juicio político”, aún si hubiera sido autorizado por la Constitución, tendría que armonizar con el resto del texto constitucional. Por consiguiente ellos argumentan que el juicio político tendría que proteger los derechos del individuo acusado de faltas administrativas, como en cualquier otro proceso acusatorio que el Estado conduzca. Esto significa que el juicio político no puede significar que el acusado no tiene derechos durante el proceso, como los de confrontar a sus acusadores, de estar presente durante el proceso, de realizar investigaciones y presentar prueba de su parte. En otras palabras, cualquier proceso sería ilegal a menos que no preservara las garantías mínimas de debido proceso para Zelaya Rosales.

¹⁸² Algunos seguidores de Zelaya Rosales argumentan que el Congreso no fue convocado legalmente y que no hubo quórum presente, ya que el número de diputados no está en el acta. No obstante lo anterior, como se menciona en el análisis a continuación, las actas indican la existencia de quórum y las decisiones tomadas siguieron un proceso de votación por mayoría. Nosotros no podemos hacer una determinación independiente de este asunto de hechos.

¹⁸³ El artículo 205 numeral 10 de la Constitución otorga facultades al Congreso para “[i]nterpretar la Constitución de la República en sesiones ordinarias, en una sola legislatura, con dos tercios (2/3) de votos de la totalidad de sus miembros.”

¹⁸⁴ Véase Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Revisión de Inconstitucionalidad No. 2895-02, Mayo 12, 2003, y Aclaración, Mayo 15, 2003. Esta decisión declaró la inconstitucionalidad de una reforma legislativa añadiendo el numeral 9 al artículo 218 del texto de la Constitución. Esta reforma pretendía incluir a las interpretaciones constitucionales entre los actos legislativos que no están sujetos a sanción presidencial para entrar en vigencia. En una aclaración de dicha sentencia, la Sala de lo Constitucional manifestó que “[l]a Corte Suprema de Justicia es el intérprete definitivo y final de la Constitución de la República tal como se desprende de los artículos 303, 304, 316 en relación con el 184 del texto constitucional. Debe quedar claro que la interpretación definitiva y final se subsume en las facultades inherentes a los jueces y magistrados en su función de juzgar y ejecutar lo juzgado; por lo que, no invade ni lesiona la potestad del Congreso Nacional en cuanto a procedimiento de reforma e interpretación auténtica, debiendo hacerlo conforme a las directrices de forma y contenido que dispone la Constitución de la República.” *Id.*

Por otra parte los seguidores de Zelaya Rosales también alegan que su destitución derivó de acciones, como la supuesta violación de artículos irreformables o la violación de órdenes judiciales, las cuales solamente se habían imputado, pero que no habían sido probadas en un juicio.¹⁸⁵ Como se discutió en secciones previas, también disputan que estas alegaciones constituyeran cualquier tipo de violación. En conclusión, consideran que el Congreso actuó como juzgador, asumiendo facultades que son de la competencia del Poder Judicial.

Los seguidores de Zelaya Rosales están de acuerdo con los seguidores del Congreso que, si hubiera una ausencia calificada del presidente, una sustitución sería requerida y que, si la sustitución hubiera operado, el cargo de presidente debió haber recaído sobre Roberto Micheletti Baín. Sin embargo en este caso no había una ausencia absoluta del presidente, ya que era obvio para los miembros del Congreso que Zelaya Rosales había sido expatriado forzosamente. Por lo tanto el Congreso Nacional no pudo haber realizado la sustitución del presidente ausente, porque no tenía facultades para destituir a Zelaya Rosales y éste no se había ausentado absolutamente.¹⁸⁶

Finalmente, los seguidores de Zelaya Rosales consideran que la ratificación del decreto original de la destitución no le puede dar más legitimidad de la que poseía originalmente. Dado que el decreto ordenando la destitución era nulo, la ratificación no puede legitimar lo ilegal. Por otra parte, la ratificación debió haber sido hecha por decreto legislativo y no mediante moción.

b. Posiciones a favor de la legalidad de las acciones del Congreso

Los seguidores del Congreso alegan que éste estaba debidamente autorizado para la destitución del Presidente, de acuerdo con el artículo 205, numeral 10 de la Constitución. Ellos interpretan esta facultad ampliamente, dando facultades al congreso para destituir a un presidente en funciones de su cargo. Adicionalmente interpretan dicha facultad al tenor de las prohibiciones muy específicas contra intentos de reforma de la Constitución. Por lo tanto los que apoyan las acciones del Congreso consideran que los artículos 239 y 374 de la Constitución dan facultades adicionales al gobierno para defenderse en caso que existan intentos de modificar ciertos artículos de la Constitución. El artículo 239 prohíbe la reelección También establece que “[e]l que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos, y quedarán inhabilitados por diez (10) años para el ejercicio de toda función pública.” Por otra parte, el artículo 374 dice que “[n]o podrán reformarse, en ningún caso, el artículo anterior, el presente artículo, los artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al período presidencial, a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo

¹⁸⁵ Véase, e.g., Edmundo Orellana, “Golpe de Estado en Honduras. Un análisis jurídico”, *disponible en* <http://www.voselsoberano.com>, Sept. 27, 2009, p. 8.

¹⁸⁶ Véase, e.g., Efraín Moncada Silva, “Inconstitucionalidad de la llamada ‘sucesión constitucional’”, *disponible en* <http://www.voselsoberano.com>, Oct. 2, 2009, p. 2.

cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el período subsiguiente.”

De acuerdo a este punto de vista, Zelaya Rosales ya había manifestado públicamente que la razón detrás de la Cuarta Urna era su deseo de convocar a una Asamblea Nacional Constituyente, para disolver la actual Constitución. Pero debido a que la actual Constitución tiene artículos irreformables, disolver la actual Constitución resultaba en un intento de disolver estos artículos irreformables. Además, estos artículos irreformables, particularmente el artículo 374, constituyen garantías que preservan la alternabilidad presidencial y los períodos presidenciales. Consecuentemente la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente violentaba los procesos ordinarios para reforma constitucional y tendría por resultado la eliminación de salvaguardas que pudieran derivar en la prolongación del período presidencial.

Adicionalmente los seguidores del Congreso mencionan que el artículo 239 es “autoejecutable” y que por ende cualquier autoridad pudo haber pronunciado que había entrado en efecto. Ellos indican que los motivos de Zelaya Rosales ya se habían expresado al igual que varios delitos ya se habían consumado en público, por lo que no requerían que se diera un proceso de determinación de hechos. Porque todos los requisitos legales para que el artículo 239 entrara en efecto habían sido cumplidos, Zelaya Rosales de hecho había “cesado en su cargo.” Por lo tanto el decreto legislativo meramente ratificó la operación de la norma constitucional.

Por otra parte los que apoyan las acciones del Congreso señalan que, debido a que el Presidente “ces[ó] de inmediato en el desempeño” de su cargo, el Congreso actuó correctamente reemplazando a Zelaya Rosales con la próxima persona en línea para asumir la presidencia en caso que el presidente no pudiera finalizar su período. En este caso específico, la norma relevante es el artículo 242 de la Constitución, la cual indica:

En las ausencias temporales del Presidente de la Republica lo sustituirá en sus funciones el Vicepresidente. Si la falta del Presidente fuere absoluta, el Vicepresidente ejercerá la titularidad del Poder Ejecutivo por el tiempo que falte para terminar el periodo constitucional. Pero si también faltare de modo absoluto el Vicepresidente de la Republica, el Poder Ejecutivo será ejercido por el Presidente del Congreso Nacional y, a falta de éste, por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia .por el tiempo que faltare para terminar el período constitucional.

En vista que el Vicepresidente había renunciado previamente, el cargo debía recaer sobre Micheletti Baín, debido a que éste era el Presidente del Congreso.

Finalmente, los que apoyan al Congreso sugieren que los “Acuerdos Tegucigalpa-San José” se convirtieron en una obligación vinculante. Por lo tanto, Zelaya Rosales estaba sujeto a la decisión que se le delegó al Congreso Nacional en este acuerdo, o sea la votación sobre la restitución o no del Presidente Zelaya Rosales. Consecuentemente la ratificación de la legalidad del decreto ordenando la destitución, sólo esclareció cualquier

duda acerca del apoyo real del para el decreto original, pero también tuvo un efecto legal adicional, ya que Zelaya Rosales se había obligado en estos términos. Es su punto de vista que no importaba que el Presidente Zelaya Rosales se hubiera retractado de este acuerdo, ya que era vinculante para las partes una vez que fue firmado por sus representantes correspondientes. Adicionalmente dicha votación siguió los términos del acuerdo, por lo que pudo haber tomado cualquier forma que el Congreso determinara, siempre y cuando pudiera garantizar que el asunto había sido suficientemente discutido y los votos se habían contado apropiadamente.

3. Valoración

El Congreso basó su aprobación del Decreto no. 141-2009, mediante el cual fue destituido el Presidente Zelaya Rosales y se nombró Presidente a Roberto Micheletti Baín, en varias disposiciones de la Constitución. En particular el Congreso citó los artículos 1, 2, 3, 4, 205 numeral 20), 218 numeral 3), 242, 321, 322 y 323 de la Constitución de la República como fuente de sus facultades. Estos artículos consisten de cuatro diferentes categorías: artículos relacionados con la forma democrática, republicana del gobierno (artículos 1-4); las facultades de improbación (artículos 205 y 218 numeral 3); la línea de sucesión en caso de la ausencia del presidente (artículo 242); y los deberes generales de los funcionarios públicos (artículos 321-23). Durante los debates mencionados arriba, los diputados implicaron varias otras disposiciones constitucionales, las cuales son relevantes a sus argumentos. Sin embargo un análisis concienzudo de las facultades del Congreso para la emisión de este Decreto, también requiere que consideremos otras disposiciones constitucionales, entre las cuales están los artículos 42 numeral 5), 89, 90, 94, 205 numeral 10), 239 y 374.

a. Destitución del Presidente Zelaya Rosales

Para efectos del presente análisis, consideramos importante separar dos componentes del Decreto 141-2009, o sea la destitución del Presidente en funciones y el nombramiento de un nuevo presidente. En relación con la destitución del Presidente, el artículo principal invocado por el Congreso es el 205 numeral 20). Este artículo contiene la facultad legislativa de improbar la conducta de algunos funcionarios públicos, incluyendo el Poder Ejecutivo.

Esta facultad de improbación no permite textualmente ninguna sanción que pueda resultar de esta acción. En algunos casos, por ejemplo cuando un funcionario público es nombrado y puede ser sustituido por el Congreso, puede ser que la improbación tenga como consecuencia la destitución. Sin embargo en el caso de un funcionario público que ostenta su cargo por medio de elección directa, esta interpretación que la facultad de censura se extiende a la facultad de destitución, no parece tener sustento en el texto de la Constitución.¹⁸⁷

¹⁸⁷ También como se discutió en la Parte IV.B, el Código Penal le da facultad a la Corte Suprema de Justicia la facultad de imponer la inhabilitación especial o absoluta, lo cual incluye la destitución del cargo, como una sanción al momento de la condena de un alto funcionario del Estado.

En el caso particular del Presidente Zelaya Rosales, el Congreso intentó utilizar la improbación para destituirlo de su cargo. Esta improbación se basó en un reporte de violaciones administrativas investigada por una Comisión Especial nombrada por el Congreso. En sus literales a) al g), el reporte de la Comisión Especial detalla una serie de acciones tomadas por el Poder Ejecutivo en violación de obligaciones constitucionales, legales y judiciales.¹⁸⁸ Además de lo anterior, también hubieron algunas alegaciones más generales de negligencia y de poner el precario el orden democrático.

Para crear dicho reporte, la Comisión Especial actuó como investigador, recopilando datos por sí mismo, con relación a las violaciones a las normas legales que se imputaron. La Comisión Especial también determina que el Presidente era responsable por dichas violaciones y concluye que muchas ellas eran prueba en sí misma, ya que eran de “público conocimiento.”¹⁸⁹ Estas alegaciones, al igual que el debate en el Congreso, sugieren que el Congreso estaba siguiendo un tipo de juicio político, donde el Presidente fue investigado y hallado responsable por violaciones específicas a las normas legales.

El Congreso no desarrollo ampliamente en su decreto el análisis de una de las más importantes acusaciones en contra de Zelaya Rosales: la violación de normas constitucionales a través de la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente. Esta alegación es la más sustancial, y tiene el mayor apoyo constitucional, en cuanto está relacionada con un posible cambio en el período presidencial. La Constitución contiene varias disposiciones relacionados con prohibiciones a la reelección presidencial y la prolongación del período presidencial. Por ejemplo, se puede perder la ciudadanía (aunque puede ser restablecida posteriormente) “[p]or incitar, promover o apoyar el continuismo o la reelección del Presidente de la República.”¹⁹⁰

Esta prohibición, sin embargo, yace específicamente dentro de dos artículos constitucionales, el 239 y el 374. El artículo 374 dice que “[n]o podrán reformarse, en ningún caso, el artículo anterior, el presente artículo, los Artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al período presidencial, a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el período subsiguiente.” El artículo 239 explícitamente prohíbe la reelección y además declara que “[e]l que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos, y quedarán inhabilitados por (10) diez años para el ejercicio de toda función pública.”

La interpretación del artículo 239 no es clara sobre varios puntos. Como se indicó anteriormente, no es claro si el Presidente Zelaya Rosales violó este artículo. Esta prohibición puede ser interpretada con más o menos amplitud y hay argumentos verosímiles a los dos lados del debate.

¹⁸⁸ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 17, 62-64

¹⁸⁹ Congreso Nacional, Acta de la sesión no. 30 (2009), ss. 17, 63.

¹⁹⁰ CONST. HOND., art. 42, cl. 5.

Si Zelaya Rosales violentó el artículo 239, no está claro mediante qué proceso se llevaría a cabo la sanción indicada en este artículo. Algunos que han apoyado la posición del Congreso alegan que la sanción del artículo 239 es autoejecutable. Ellos mantienen que cualquier funcionario que viole este artículo automáticamente debe ser destituido de su cargo sin ningún proceso adicional. Este argumento es verosímil de acuerdo exclusivamente con este texto. Sin embargo lo anterior tendría implicaciones profundamente problemáticas y sería extraordinario en derecho constitucional comparado. En primer lugar, si estos artículos fueran autoejecutables y no existiera una institución a cargo de interpretarlo, no quedaría claro cuándo habría ocurrido una violación en un caso particular. Por ende parece que alguna institución debe estar a cargo de determinar si ha existido una violación del artículo 239. En segundo lugar, dicha interpretación dejaría a los funcionarios acusados sin las protecciones básicas de derechos a ser confrontados en juicio, a la defensa y al debido proceso, las cuales son contenidas en otras disposiciones de la Constitución.

Una interpretación alterna sería que el Congreso tiene la facultad de destituir funcionarios en base al artículo 239. En otras palabras, el Congreso interpretaría su mecanismo de improbación para incluir la destitución, para el caso en que concluyera que se violó el artículo 239. Este argumento puede ser reforzado por el hecho que dentro del orden constitucional hondureño, el Congreso tiene la facultad de interpretar la Constitución, en una sesión ordinaria con dos terceras partes de sus miembros.¹⁹¹ Mientras que la Corte Suprema de Justicia está facultada para determinar si decretos específicos se conforman a la Constitución, el Congreso puede interpretar la Constitución en lo abstracto. Por lo tanto un argumento en defensa del Congreso es que utilizó su facultad de interpretar la Constitución para determinar el alcance del artículo 205 numeral 20, de acuerdo con el artículo 239.

Sin embargo esta interpretación también es improbable. En primer lugar, la práctica hondureña es que cuando el Congreso interpreta la Constitución, expresamente indica que está utilizando dicha facultad. También emite dicha interpretación mediante decreto especial, que aplica en lo abstracto para eventos futuros. Estas prácticas también son las que se utilizan en otros países con diseño constitucional similar. Esto ayuda a

¹⁹¹CONST. HOND., art. 205, cl. 10 (indicando que el Congreso tiene la facultad de “[i]nterpretar la Constitución de la Republica en sesiones ordinarias en una sola legislatura, con dos tercios (2/3) de los votos de la totalidad de sus miembros. Por este procedimiento no podrá interpretarse los artículos 373 y 374 constitucionales.”). Véase *contra* Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Revisión de Inconstitucionalidad No. 2895-02, Mayo 12, 2003, y Aclaración, Mayo 15, 2003. Esta decisión declaró la inconstitucionalidad de una reforma legislativa añadiendo el numeral 9 al artículo 218 del texto de la Constitución. Esta reforma pretendía incluir a las interpretaciones constitucionales entre los actos legislativos que no están sujetos a sanción presidencial para entrar en vigencia. En su sentencia, la Corte Suprema de Justicia indicó que reconocía el poder legislativo de interpretar y reformar la Constitución, con tal que fuera dentro ejercido dentro de las “normas constitucionales”. Adicionalmente la Corte Suprema de Justicia se declaró como el intérprete “definitivo y final” de la Constitución. En virtud de lo anterior, no es claro cuál es el alcance o límites de las interpretaciones constitucionales del Congreso Nacional. Sin embargo la decisión de la Corte Suprema de Justicia no parece impedir a priori *a priori* la interpretación del Congreso, siempre y cuando fuera sujeta a revisión judicial. Por este motivo, dicha sentencia no afecta nuestro análisis del presente asunto.

proteger el estado de derecho y asegurar que los ciudadanos y funcionarios tienen notificación clara de que se ha interpretado la Constitución. Sin embargo el Congreso no siguió ninguno de los anteriores pasos en esta instancia. El Decreto 141-2009 nunca mencionó el artículo 205, numeral 10. El Congreso tampoco emitió un decreto especial interpretando la Constitución. Por este motivo es inverosímil que el Congreso estuviera utilizando su facultad de interpretación constitucional aquí.

En segundo lugar, como se indicó anteriormente, el Congreso no tiene la facultad expresa de destituir al presidente y parece difícil que este poder sea implícito, derivado de la facultad legislativa de improbación al Ejecutivo por motivo del desempeño de sus funciones. Un proceso tan importante probablemente sería mencionado textualmente en la Constitución, aún si no existieran los procedimientos específicos en el texto.¹⁹²

En tercer lugar, el procedimiento que se siguió en la improbación y destitución del Presidente Zelaya Rosales no aplicó algunas garantías constitucionales básicas. Sería extraordinario interpretar este artículo de manera que se omitieran las garantías básicas a la confrontación en juicio, el derecho de defensa y debido proceso, las que están consagradas en otras disposiciones constitucionales. Como resultado el artículo 239 sería mejor interpretado si su aplicación al menos incluyera las garantías constitucionales mínimas para cualquier procedimiento de sanción. En la improbación, no hubo oportunidad para presentar prueba en contra de las acusaciones, no hubo representación ni defensa de parte del Presidente Zelaya Rosales. También se llevó a cabo la destitución en un momento en que estaba ausente por su expatriación involuntaria del país. Por los motivos anteriores, es probable que dicho proceso no se apegó a las normas constitucionales tanto en su procedimiento como en su aplicación.

Finalmente tratamos la posibilidad que el Congreso estuviera utilizando su facultad de “admitirles o no [la] renuncia [del Presidente] y llenar las vacantes en caso de falta absoluta de [l Presidente]”, como bases para la destitución del Presidente Zelaya Rosales. Ambas se mencionan como facultades legislativas dentro del artículo 205, numeral 12 de la Constitución. Notamos primero que el Congreso no parece haberse fundamentado en dicha facultad para aceptar la renuncia del Presidente. Nunca se citó al artículo 205 numeral 12 como fundamento para sus acciones. Además a pesar de que el acta de la sesión indica que la renuncia “fue aceptada”, el entonces Secretario del Congreso indicó mediante entrevista que la renuncia fue archivada y no se actuó en base a ella.¹⁹³ Él mencionó que previo a la votación, los diputados estaban al tanto que de la

¹⁹² La interpretación legislativa de la Constitución contenida en el artículo 205 numeral 10 es una facultad de interpretación, no de reforma constitucional. No es una facultad para contradecir o cambiar las disposiciones constitucionales vigentes. También notamos que la reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia sugiere que ésta tiene la facultad de revisar las interpretaciones del Congreso Nacional a la Constitución. Véase Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Revisión de Inconstitucionalidad No. 2895-02, Mayo 12, 2003, y Aclaración, Mayo 15, 2003. Esto indica que la Corte Suprema de Justicia podría invalidar interpretaciones del Congreso cuando excedan los límites del texto constitucional vigente.

¹⁹³ Entrevista con José Alfredo Saavedra Paz, Ene.13, 2011, por Leonidas Rosa Suazo y David Landau, Tegucigalpa, Honduras.

entrevista televisada de Zelaya Rosales desde Costa Rica, en la cual declaró que dicha renuncia era falsa.

Aún si el Congreso hubiera basado sus acciones en dichas facultades en la presente situación, su ejercicio no sería en acorde con la Constitución. El acta indica que el Congreso podría haber votado inmediatamente en la renuncia después que ella fue leída. Bajo estas circunstancias, un voto inmediato hubiera sido inadmisibles. Las facultades conferidas al tenor del artículo 205, numeral 12 deben ser ejercidas razonablemente. Si se supiera con certeza que una renuncia es veraz basados en las circunstancias- como cuando el Presidente comparece ante el Congreso Nacional para confirmar su contenido- el Congreso Nacional pudo haber realizado una votación inmediata. Pero cuando, como en el presente caso, existe evidencia considerable que la renuncia ha sido fabricada, el Congreso Nacional debe realizar una investigación razonable sobre los hechos antes de aceptar una renuncia. En esta situación, aún una investigación mínima hubiera revelado serias dudas acerca de la autenticidad de la renuncia.

Un análisis similar aplica a la facultad legislativa para llenar vacantes en el caso de la “falta absoluta” del presidente. El Congreso Nacional no se fundamentó en esta facultad en el Decreto 141-2009. Esta facultad no está enumerada como fundamento legal para la acción legislativa del Decreto 141-2009. Por lo tanto no es una base legal para la destitución de Zelaya Rosales.

Sin embargo, si el Congreso Nacional hubiera utilizado dichas facultades en el presente caso, su ejercicio no hubiera sido conforme a la Constitución. La facultad de declarar la “falta absoluta” del presidente para consecuentemente llenar su vacante, es limitada y debe ser ejercida razonablemente. Podría ser apropiado ejercer dicha facultad en situaciones donde el presidente está completamente incapacitado mental o físicamente o, cuando el presidente se haya ausentado del país por un período largo y haya manifestado su intención de no retornar. Pero el Congreso Nacional sabía que Zelaya Rosales había sido expatriado forzosamente cuando votó para la aprobación del Decreto 141-2009. Una expatriación forzosa de un presidente en funciones por otros actores del gobierno no puede ser visto razonablemente como una falta absoluta que permitiría el ejercicio de las facultades legislativas para llenar la vacante.¹⁹⁴

¹⁹⁴ Nuestro análisis aquí concluye que el intento legislativo de destituir a Zelaya Rosales de su cargo probablemente violó la Constitución. No analizamos explícitamente otras acciones que el Congreso Nacional pudo haber tomado durante su sesión del 29 de junio, que hubieran cumplido con las leyes y la Constitución. Solamente analizamos la constitucionalidad de las acciones que fueron tomadas de hecho. No hay duda que el Congreso Nacional, bajo el artículo 205, numeral 20 de la Constitución tenía facultades de mejorar la conducta del Presidente y de su administración. El Congreso Nacional también pudo haber llamado a declarar a funcionarios del Estado y otros para investigar los eventos, no sólo con relación al a conducta de Zelaya Rosales y su administración, pero también las acciones que terminaron en la expatriación de Zelaya Rosales de Honduras. Por ejemplo, el artículo 205, numeral 21 de la Constitución otorga facultades al Congreso para “[n]ombrar comisiones especiales para la investigación de asuntos de interés nacional” e indica que “[l]a comparecencia a requerimiento de dichas comisiones, será obligatorio bajo los mismos apremios que se observan en el procedimiento judicial.” De acuerdo con lo anterior es claro que el Congreso Nacional tenía facultades investigativas para investigar múltiples asuntos relativos al conflicto entre Zelaya Rosales y otras instituciones del Estado.

b. Nombramiento de Roberto Micheletti Baín como Presidente Constitucional

El Congreso fundamentó su nombramiento de Roberto Micheletti Baín como Presidente Constitucional en la destitución de Zelaya Rosales. En vista de la terminación de la presidencia de este último, el Congreso tomó la responsabilidad de nombrar un sucesor a la presidencia. En respecto a lo anterior, el artículo 242 de la Constitución indica que:

En las ausencias temporales del Presidente de la Republica lo sustituirá en sus funciones el Vicepresidente. Si la falta del Presidente fuere absoluta, el Vicepresidente ejercerá la titularidad del Poder Ejecutivo por el tiempo que falte para terminar el periodo constitucional. Pero si también faltare de modo absoluto el Vicepresidente de la Republica, el Poder Ejecutivo será ejercido por el Presidente del Congreso Nacional y, a falta de éste, por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia .por el tiempo que faltare para terminar el período constitucional.

La línea de sucesión debe ser activada si hay una vacante en la presidencia. Durante el debate legislativo, había alguna confusión al respecto de si la línea de sucesión podía ser activada porque Zelaya Rosales estaba fuera de Honduras, porque había “cesa[do] de inmediato en el desempeño” de su cargo debido a la operación del artículo 239, o por su destitución por el Congreso. El primer caso es muy improbable, en vista que la expatriación de Zelaya Rosales a Costa Rica fue la misma mañana que la decisión fue tomada, por lo que no podría haber sido una “ausencia permanente” en este momento. Por otra parte, la segunda causa no parece tener mucho respaldo en los hechos. Aún si el artículo 239 había tomado efecto, no había ninguna declaración al respecto de una autoridad y las acciones no fueron justificadas sobre este fundamento en el Decreto. Por lo tanto, parece que la destitución del Presidente, de la manera indicada en el Decreto, parece ser el único respaldo posible para que la sucesión tomara efecto.

El Congreso llevó a cabo la sucesión de la manera contemplada en la Constitución. En la ausencia del Presidente, el Vicepresidente debió haber asumido la presidencia.¹⁹⁵ Sin embargo el Vicepresidente había voluntariamente renunciado al cargo el 17 de noviembre de 2008 y ningún Vicepresidente lo había reemplazado al momento

¹⁹⁵ La figura del Vicepresidente posteriormente se decretó inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia. Originalmente la Constitución requería la existencia de tres “Designados Presidenciales” que sustituirían al presidente en caso de sus ausencias temporales o absolutas. Estas disposiciones fueron modificadas mediante un decreto legislativo. Sin embargo la Corte Suprema de Justicia resolvió que la figura de los Designados Presidenciales estaba contenido dentro de uno de los artículos irreformables de la Constitución, por lo cual no podía ser reformado por el Congreso. Corte Suprema de Honduras, Sala de lo Constitucional, Decisión 514-08, Nov. 8, 2008.

de la aprobación del Decreto.¹⁹⁶ La siguiente persona en línea para esta sucesión era el Presidente del Congreso, Roberto Micheletti Baín. Por lo tanto el nombramiento siguió lo establecido en la sucesión constitucional especificada en el artículo 242. No obstante lo anterior esto no tiene efecto sobre la legalidad de la destitución, de la manera anteriormente analizada.

c. Ratificación del Decreto 141-2009 del 2 de diciembre de 2009

El 2 de diciembre de 2009, el Congreso “ratificó” el Decreto 141-2009. La Constitución no contempla un procedimiento para ratificar un decreto que ya ha sido debidamente aprobado.¹⁹⁷ En el caso del presente Decreto Legislativo, este procedimiento se llevó a cabo como una petición especial en virtud del Acuerdo San José-Tegucigalpa. Varis diputados estuvieron en desacuerdo con la forma de la ratificación, alegando que debería haber sido un decreto legislativo aparte, y no la aprobación de una moción para ratificar, de la manera que fue incluido en la agenda.¹⁹⁸

Aún si dicha votación hubiera sido apoyada por ambas partes, lo cual no fue, es improbable que el Acuerdo San José-Tegucigalpa otorgara facultades adicionales al Congreso Nacional. Tampoco la ratificación del Decreto 141-2009 le cubría con mayor constitucionalidad de la que originalmente poseía. A pesar de que consideramos que dicho voto tuvo importancia significativa como un evento político, no altera las conclusiones del anterior análisis constitucional.

D. El rol de las Fuerzas Armadas

1. Resumen de los hechos

La primera instancia de participación militar en los eventos del 2009 ocurrió cuando el Ministro de Defensa, Edmundo Orellana Mercado, expresó que las Fuerzas Armadas iban a “apoyar” la iniciativa de la Cuarta Urna de Zelaya Rosales. El anuncio vino durante la reunión televisada del Gabinete de Zelaya Rosales, durante la cual Orellana Mercado leyó en voz alta el “Acuerdo Ejecutivo 027-2009.”¹⁹⁹ Este Acuerdo contenía el siguiente lenguaje:

Artículo 1: Ordenar a las Fuerzas Armadas de Honduras en todas sus ramas que apoye al Instituto Nacional de Estadísticas en la realización de la encuesta nacional de opinión aprobada en reunión de Consejo de

¹⁹⁶ “Elvin Santos renuncia a la Vicepresidencia”, LA PRENSA, disponible en <http://www.laprensa.hn/Pa%25C3%2583%25C2%25ADs/content/view/full/72982> (Feb. 19, 2011).

¹⁹⁷ Esta excepción, la cual no aplica aquí, es para reformas constitucionales. Bajo el artículo 373 de la Constitución, las reformas constitucionales deben ser aprobadas por dos tercios del Congreso y después deben “ratificarse” por el mismo margen de votación en una legislatura subsiguiente.

¹⁹⁸ Congreso Nacional, Acta de la Sesión no. 52 (2009), ss. 12, 86 (comentarios de la diputada Silvia Bessy Ayala Figueroa), 193 (comentarios del diputado Ángel Edmundo Orellana Mercado).

¹⁹⁹ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, p. 28.

Ministros, poniendo a su disposición sus medios logísticos y demás recursos necesarios.²⁰⁰

El Jefe del Estado Mayor Conjunto, General Romeo Vásquez Velásquez, estaba presente durante la reunión y se sentó al lado de Zelaya Rosales.²⁰¹ El General Vásquez Velásquez manifestó que “al ser las Fuerzas Armadas una institución apolítica y obediente tenemos que acatar las órdenes enmarcadas en la ley.”²⁰² Este mismo día, los medios reportaron que Zelaya Rosales había dicho que “[a]hora tienen que capturar al General.”²⁰³

El 3 de junio, el Congreso aprobó una resolución mediante la cual indicó que Zelaya Rosales había emitido “la arbitraria orden de las Fuerzas Armadas de apoyar al Instituto Nacional de Estadística en una ilegal encuesta.”²⁰⁴ También en esta fecha, el Ministerio Público advirtió a las Fuerzas Armadas que estarían expuestos a sanciones penales si obedecían órdenes que básicamente ignoraban la sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo.

En algún momento entre el 3 y 24 de junio, el comando del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas decidió retirar su apoyo a la encuesta. Aunque es difícil encontrar el momento preciso donde dejaron de seguir el plan de Zelaya Rosales, parece haber ocurrido seguidamente que la Corte de Apelaciones denegó el amparo de Zelaya Rosales el 18 de junio²⁰⁵ y al mismo tiempo el Juzgado Contencioso Administrativo emitió una comunicación oficial a las Fuerzas Armadas ordenándoles cumplir con sus órdenes.²⁰⁶ Los representantes militares alegan que durante este período sus asesores legales tuvieron la oportunidad de analizar la legalidad de la Cuarta urna y eventualmente concluyeron que la encuesta era ilegal y no debía llevarse a cabo de acuerdo con el artículo 323 de la Constitución.

El 24 de junio, seis días después de la decisión de la Corte de Apelaciones, el General Vásquez Velásquez anunció a Zelaya Rosales que, aún cuando las Fuerzas Armadas estaban preparadas para ejecutar su orden, el Estado Mayor Conjunto, siguiendo el consejo de su asesoría legal interna, no pensaba que era posible legalmente cumplir con dicha orden.²⁰⁷ El General Vásquez Velásquez manifestó haber comunicado el

²⁰⁰ CSJ-1-7_2, Requerimiento Fiscal Contra Manuel Zelaya Rosales, p. 21.

²⁰¹ Véase *supra* n. 199.

²⁰² “Las FF.AA. estarían cometiendo ilegalidad”, LA PRENSA (Mayo 30, 2009) *disponible en* <http://www.laprensahn.com/content/view/full/213613/>.

²⁰³ “Ahora tienen que capturar al General, desafía el presidente Zelaya Rosales” PROCESO DIGITAL (Mayo 29, 2009) *disponible en* <http://www.proceso.hn/2009/05/29/Nacionales/E.CAhora.tienen/13725.html>.

²⁰⁴ “El Congreso imprueba la conducta del Ejecutivo,” EL HERALDO (Abr. 6, 2009) *disponible en* <http://www.elheraldo.hn/content/view/full/141359>.

²⁰⁵ Congreso Nacional, Acta del Congreso Nacional no. 52 (2009), ss. 11,18

²⁰⁶ *Id.* en ss. 11, 19-56.

²⁰⁷ Véase “Honduran leader defies top court” BBC News (June 26, 2009), *disponible en* <http://news.bbc.co.uk/2/hi/8120161.stm>. La Auditoría Jurídica Militar de las Fuerzas Armadas había aconsejado al General Romeo Vásquez Velásquez, en su condición de Jefe del Estado Mayor Conjunto, en al menos tres distintos memorandos de fechas 27 de abril, 1º de junio y 4 de junio de 2009, que la Cuarta Urna probablemente era ilegal y que las Fuerzas Armadas no podían legalmente cumplir con una orden

problema legal a Zelaya Rosales, porque en este momento trató de hallar una solución legal y diplomática al asunto. Las Fuerzas Armadas enviaron nota al Juzgado Contencioso Administrativo indicando estaban dando cumplimiento a la orden judicial. Esa noche, Zelaya Rosales despidió al General Vásquez Velásquez y asimismo aceptó la renuncia del Orellana Mercado. En respuesta los comandantes de la Fuerza Aérea, Naval y Ejército también renunciaron.

El día siguiente, 25 de junio de 2009, el General Vásquez Velásquez buscó protección constitucional a través de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en base que había sido separado injustificadamente de su cargo en violación a la ley. Este mismo día, la Sala de lo Constitucional ordenó la suspensión provisional de la orden terminando su cargo y restituyéndolo.²⁰⁸ Una vez más en su cargo, el General Vásquez Velásquez comunicó a través de televisión que los militares hubieran cumplido con la orden de llevar a cabo la encuesta si no hubiese sido por las decisiones judiciales que habían declarado la ilegalidad de dicha encuesta. Por otra parte, el 25 de junio, el Tribunal Supremo Electoral ordenó a las Fuerzas Armadas que se abstuvieran de realizar la encuesta.²⁰⁹

El día siguiente, 26 de junio, el Tribunal Supremo Electoral emitió una orden al Ministerio Público solicitando que se confiscaran todos los materiales relacionados a la encuesta.²¹⁰ También el Juzgado de lo Contencioso Administrativo emitió una orden de confiscación para confiscar los materiales de la encuesta e incinerarlos. La Corte Suprema de Justicia también había en este momento emitido una orden judicial, la cual en este momento se mantenía bajo secreto, ordenando el allanamiento de la morada de Zelaya Rosales y su aprehensión.²¹¹ La Corte Suprema de Justicia nombró al Teniente Coronel René Antonio Hepburn Bueso para que ejecutara la orden judicial.²¹² Las órdenes judiciales de la Corte Suprema de Justicia tenían fecha de 26 de junio de 2009, aunque no fueron hechas públicas hasta el 30 de junio.

En la mañana del 28 de junio, aproximadamente cuatro escuadrones militares llegaron a la residencia de Zelaya Rosales. Entre ellos estaban los comandantes de cada escuadrón, al igual que el Teniente Coronel Hepburn Bueso. Los elementos militares obtuvieron acceso a la residencia de Zelaya Rosales. A pesar de que es imposible qué ocurrió en dicha acción, es claro que Zelaya Rosales fue detenido y llevado a una base aérea, desde donde fue puesto en un vuelo con rumbo a Costa Rica.

Este mismo día, el Poder Judicial emitió un comunicado donde indicaba que las Fuerzas Armadas habían sido ordenadas a confiscar y destruir todos los materiales de la

para apoyar esta iniciativa. Véase Herberth Bayardo Inestroza Membreño, “Opinión”, AJMFFAA-23-009, Exp. No. 335, Abr. 27, 2009; “Opinión”, AJMFFAA-23-09, Exp. No. 423, Jun. 1, 2009; “Opinión”, AJMFFAA-23-009, Exp. No. 428, Jun. 4, 2009.

²⁰⁸ CSJ-1-13_28, Resolución de Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Constitucional, Notificación.

²⁰⁹ CSJ-1-11_17, Copias debidamente autenticadas del Tribunal Supremo Electoral.

²¹⁰ Véase *id.*

²¹¹ CSJ-1-7_5, Requerimiento Contra Manuel Jose Zelaya Rosales y otros, pp. 93-94. (orden de detención).

²¹² *Id.* en 93.

encuesta. Ellos además manifestaron que:

Finalmente el Poder Judicial deja constancia que si el origen de las acciones del día de hoy está basado en una orden judicial emitida por Juez competente, su ejecución está enmarcada dentro de los preceptos legales, y debe desarrollarse contra todo lo que ilegalmente se anteponga a devolver al Estado de Honduras, el Imperio de la Ley.²¹³

Roberto Micheletti Baín, en una declaración del 28 de junio, al momento de aceptar su cargo, dijo que “[e]l ejército solo ha cumplido con la misión encomendada por la Corte Suprema de Justicia, la Fiscalía General y el sentimiento del pueblo hondureño.”²¹⁴

Dos días después, el 30 de junio, los oficiales del Estado Mayor Conjunto también emitieron su propio comunicado, donde explicaban que el arresto y allanamiento de la residencia de Zelaya Rosales habían sido ejecutadas en cumplimiento de una “orden de captura emitida por el juez natural.” Ellos no explicaron por qué habían expatriado a Zelaya Rosales.

Finalmente la Corte Suprema emitió un comunicado final el 30 de junio, el cual incluía algunos de los documentos que habían sido producidos en conexión con los dos procesos penales iniciados en contra de Zelaya Rosales. Entre los documentos incluidos estaba la orden judicial de detención y allanamiento de morada. Nada en las órdenes judiciales autorizaba la expatriación de Zelaya Rosales. Estas órdenes tenían fecha de 26 de junio, aunque no fueron hechas del conocimiento público hasta el 30 de junio.

El 8 de julio de 2009, el General Romeo Vásquez Velásquez manifestó en una entrevista televisada que actuó de parte de “una decisión consensuada interinstitucional,” y que “hay alguien que daba órdenes,” y también que había cumplido con ellas “porque la Constitución manda a las Fuerzas Armadas que son las responsables de velar por el imperio de la ley.”²¹⁵

Las Fuerzas Armadas no asumieron el poder en el desenlace de la destitución de Zelaya Rosales. Sin embargo ellos sí jugaron un papel en la ejecución de toques de queda y otras medidas anunciadas por el nuevo gobierno.

El 6 de enero de 2010, el Fiscal General, Luis Alberto Rubí, interpuso requerimiento penal en contra de seis líderes militares acusándolos de la expatriación de Zelaya Rosales- el Comandante de las Fuerza Aérea, Luis Javier Prince, el Comandante del Ejército, Miguel Ángel García, el Comandante de la Naval, Juan Pablo Rodríguez, el

²¹³ Comunicado Oficial de la Corte Suprema de Justicia, (Jun. 28, 2009), *disponible en* http://www.poderjudicial.gob.hn/general/noticias/comunicado_situación.

²¹⁴ “Micheletti sucede a ‘Mel’”, LA TRIBUNA (Jun. 29, 2009), *disponible en* <http://www.latribuna.hn/2009/06/29/micheletti-sucede-a-%E2%80%9Cmel%E2%80%9D/>.

²¹⁵ “Gobierno golpista hondureño no ha podido explicar por qué expulsaron del país a Zelaya Rosales” (Entrevista televisada de entrevista con José Miguel Insulza, Secretario General de la OEA y Romeo Vásquez Velásquez, entonces Jefe del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas de Honduras) CNN en Español, (Jul. 8, 2009), *disponible en* <http://www.youtube.com/watch?v=dqA2HLbgoTU>.

Comandante Sub-Jefe, Venancio Cervantes y el General de Brigada Carlos Antonio Cuéllar. Menos de tres semanas después, el Juez Natural nombrado por la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar la demanda penal en contra de todos los acusados. La Corte Suprema de Justicia fundamentó su conclusión en que los fiscales no pudieron establecer que los acusados actuaron con la intención requerida para una condena penal. La Corte Suprema de Justicia indicó que los acusados habían actuado para prevenir “una situación de gran peligro, real e inminente, que de haber continuado hubiera significado el derrumbe institucional del Estado, la ingobernabilidad, y el enfrentamiento entre hondureños, con la consiguiente pérdida de valiosas vidas humanas; y que al estar entre estos, los motivos por los cuales obraron como lo hicieron los imputados, no tuvieron la intención deliberada de incurrir en las consecuencias de los tipos penales, ni el de ocasionar un perjuicio al Señor Manuel Zelaya Rosales.”²¹⁶ Una Corte de Apelaciones especial integrada por miembros de la Corte Suprema de Justicia afirmó la sentencia el 22 de febrero de 2010.²¹⁷ El Ministerio Público interpuso amparo en contra de la sentencia final de la Corte Suprema de Justicia el 23 de abril de 2010, y este proceso todavía estaba en curso en enero de 2011.²¹⁸

2. Posiciones legales de los actores relevantes

Existen dos importantes asuntos legales en conexión con el rol de las Fuerzas Armadas en esta crisis. En primer lugar, si el Estado Mayor Conjunto actuó legalmente cuando rehusó seguir las órdenes de Zelaya Rosales con respecto a la Cuarta Urna. En segundo lugar, si el personal militar que aprehendió a Zelaya Rosales actuó legalmente cuando lo detuvieron y expatriaron.

En relación con el primer asunto, no existe disputa que bajo los artículos 278, 321 y 323 de la Constitución, las Fuerzas Armadas no deben cumplir órdenes ilegales. Por lo tanto, el desacuerdo se centra en si las órdenes de Zelaya Rosales exigiendo la colaboración de las Fuerzas Armadas en el proceso de la Cuarta Urna fueron legales o ilegales.

En relación con el segundo asunto, los que consideran que Zelaya Rosales fue ilegalmente expatriado citan el artículo 102 de la Constitución, la cual prohíbe la expatriación de ciudadanos. Por otra parte, aquéllos que apoyan las acciones de las Fuerzas Armadas enfatizan que el artículo 272 responsabiliza a las Fuerzas Armadas con “defender la integridad territorial y la soberanía de la República, mantener la paz, el imperio de la Constitución, los principios de libre sufragio y la alternabilidad en el ejercicio de la presidencia de la República.” Ellos alegan que esta disposición bien puede haber justificado las acciones del personal militar que expatrió a Zelaya Rosales.

3. Análisis legal

²¹⁶ CSJ-1-11_7, Audiencia Inicial, Juez Natural Jorge Rivera Avilés, Otros, pp. 46-47.

²¹⁷ CSJ-1-11_57, Resolución de Corte de Apelaciones Designada por la Corte Suprema de Justicia.

²¹⁸ CSJ-1-11_60, Acción de Amparo ante Sala Constitucional de la CSJ por el Ministerio Público.

- a. La denegatoria de prestar colaboración a la Cuarta Urna de parte de las Fuerzas Armadas

El Presidente tiene la autoridad constitucional para comandar las Fuerzas Armadas y “adoptar las medidas necesarias para la defensa de la República.”²¹⁹ Además él ejerce comando directo de las Fuerzas Armadas como “Comandante General.”

Sin embargo hay límites constitucionales importantes sobre la autoridad del presidente sobre las Fuerzas Armadas. El artículo 278 de la Constitución estipula que “[l]as órdenes que imparta el Presidente de la República deberán ser acatadas y ejecutadas con apego a la Constitución de la República y a los principios de legalidad, disciplina y profesionalismo militar.” Adicionalmente el artículo 321 indica que “[l]os servidores del Estado no tienen más facultades que las que expresamente les confiere la ley. Todo acto que ejecuten fuera de la ley es nulo e implica responsabilidad.” Además el artículo 323 establece que “[l]os funcionarios son depositarios de la autoridad, Responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Ningún funcionario o empleado, civil o militar, está obligado a cumplir órdenes ilegales o que impliquen la comisión de delito.”

Por lo tanto el asunto es si las órdenes de Zelaya Rosales con respecto a la Cuarta Urna eran legales. Como se discutió anteriormente en la sección IV.A., dichas órdenes eran ilegales. Como resultado de lo anterior, las Fuerzas Armadas se hallaron en una posición donde la cual estaban constitucionalmente autorizados (de hecho obligados) a no acatar las órdenes del Presidente. Por lo tanto, los comandantes de las Fuerzas Armadas observaron la ley cuando rehusaron a asistir con la Cuarta Urna.

- b. El rol de las Fuerzas Armadas en la expatriación de Zelaya Rosales

Volviendo ahora al asunto de si la expatriación de Zelaya Rosales fue legal, la disposición crítica es el artículo 102 de la Constitución, la cual establece que “[n]ingún hondureño podrá ser expatriado ni entregado por las autoridades a un Estado extranjero.” El Código Penal formaliza esta disposición, indicando que las violaciones a esta norma resultarán en sanciones penales.²²⁰

No hay argumentos convincentes que den justificación legal a la expatriación de Zelaya Rosales. No obstante que Zelaya Rosales hubiese sido despojado de sus poderes presidenciales de acuerdo con el artículo 239 previo a su expatriación, él todavía era un ciudadano hondureño y por lo tanto gozaba de la protección del artículo 102.

Dejamos constancia que no es claro si las Fuerzas Armadas recibieron órdenes de otro Poder del Estado para expatriar a Zelaya Rosales del país. Tampoco es claro si las Fuerzas Armadas mantuvieron discusiones o consultas con otros actores institucionales o políticos con relación a la destitución. Si hubiera involucramiento de otros actores en la expatriación, posiblemente estos actores actuaron ilegalmente en relación a ello.

²¹⁹ CONST. HOND., art. 245, cl. 16.

²²⁰ CÓD. PEN., art. 133, sec. 8 (Hond.).

Adicionalmente las Fuerzas Armadas actuaron ilegalmente cuando expatriaron a Zelaya Rosales del país, aún cuando hubiesen recibido órdenes estrictas de otro Poder del Estado a tal fin. Como se discutió anteriormente, las órdenes ilegalmente estas órdenes son nulas, y las Fuerzas Armadas no deben seguirlas. Cualquier orden para expatriar a Zelaya Rosales hubiera sido ilegal.

También dejamos nota que los oficiales militares fueron exonerados de su acusación penal en enero de 2010. No expresamos ninguna opinión con relación a este caso penal. Nuestro caso está limitado a la discusión de la legalidad de las acciones. La pregunta sobre si los oficiales militares son responsables criminalmente por la expatriación de Zelaya Rosales es distinta a la pregunta de si la expatriación fue legal.

Finalmente hacemos un breve paréntesis sobre el artículo 272 de la Constitución, el cual les faculta para “defender la integridad territorial y la soberanía de la República, mantener la paz, el imperio de la Constitución, los principios de libre sufragio y la alternabilidad en el ejercicio de la presidencia de la República.” Esta misma disposición indica que las Fuerzas Armadas es una institución “esencialmente profesional, apolítica, obediente y no deliberante.” Dicha disposición debe ser interpretada en vista al artículo 321, que textualmente dice: “[l]os servidores del Estado no tienen más facultades que las que expresamente les confiere la ley. Todo acto que ejecuten fuera de la ley es nulo e implica responsabilidad.”

El artículo 272 otorga a las Fuerzas Armadas deberes de defender al Estado. Pero no otorga ninguna facultad extralegal o extraconstitucional para llevar a cabo esta misión. Los deberes establecidos en el artículo 272 deben ser llevados a cabo en estricto apego a la ley y a las demás disposiciones de la Constitución. Las Fuerzas Armadas violaron el artículo 102 de la Constitución cuando expatriaron a Zelaya Rosales. Somos de la opinión que el artículo 272 no puede convertir un acto inconstitucional en un acto constitucional.

V. Recomendaciones

Transición pacífica, la llave de una democracia que funciona, es el aspecto individual más difícil de manejar para una constitución. Muchas constituciones no están bien diseñadas para tratar problemas asociados con transiciones irregulares. En particular, siempre hay un riesgo que una irregularidad insuficientemente cubierta por una constitución precipitará una crisis constitucional: un estado de hechos en que la constitución está genuinamente en duda, y donde está incierto cual institución, si alguna, tiene el derecho legítimo de resolver dicha duda. Un contexto donde dicho problema puede surgir – como en efecto surgió en junio de 2009- es cuando se toman pasos para modificar una provisión constitucional atrincherada.

Los eventos de junio de 2009 involucran tres distintos tipos de peligros a la democracia. Todos son difíciles para manejar bajo un régimen constitucional, y todos han sido comunes dentro de Latinoamérica e internacionalmente. La primera es la amenaza

de que un oficial electo, particularmente un presidente, utilice su poder para minar el orden institucional y por ende debilitar o destruir la democracia desde adentro. Una constitución puede proveer procedimientos adecuados para prevenir estos actos y, si es necesario, para remover al oficial pacíficamente. El segundo es la amenaza de que el ejército se involucre en política, especialmente para derrocar a instituciones democráticamente electas, de manera irregular. La constitución debe manejar las crisis para que el ejército no se vuelva una herramienta de los actores políticos o un árbitro *de facto* de disputas institucionales. El peligro final es la falta de claridad sobre los roles exactos que deben tomar las diferentes instituciones políticas durante una crisis. Comúnmente las constituciones no proveen respuestas claras a las preguntas sobre las diferentes tareas que las diversas instituciones pueden o deben emprender y, frecuentemente las instituciones tienen tareas conflictivas o redundantes. Además de lo anterior, las constituciones raramente indican un proceso claro o árbitro para dirimir los conflictos entre instituciones en dichas situaciones.

Idealmente una constitución proveería un mapa detallado de los procedimientos que detallan cuáles son las instituciones responsables por hacer valer el régimen constitucional existente, cuando esté bajo amenaza. Dicho mapa especificaría un procedimiento formal, público, para que una institución designada particularmente interprete la constitución existente para dilucidar si el oficial gubernamental de hecho estaba en proceso de violar la constitución. Este mapa también especificaría el procedimiento para juzgar, sancionar y, de ser necesario, remover a los oficiales del gobierno que se desvíen de las normas constitucionales prescritas.

La Constitución hondureña no parece haber tenido un mapa suficientemente claro de la responsabilidad institucional para tratar la situación de un oficial del gobierno como el presidente, que aparentemente atentó circunvenir las normas constitucionales positivas con el fin de buscar cambio constitucional y la entrada a un nuevo régimen. El resultado de esta falta de claridad es que los procesos de remoción pueden ser sujetos a críticas de que no siguieron procedimientos expresos, formales y públicos constitucionales.

Nuestro punto de vista es que un observador independiente podría concluir que todos los actores gubernamentales involucrados en los eventos de junio de 2009 actuaron extraconstitucionalmente en varias maneras.

El Presidente Zelaya Rosales violó normas constitucionales expresas que prohíben intentar reformar la Constitución. Otras instituciones del Estado, por su parte, no siguieron normas constitucionales expresas separando al Presidente Zelaya Rosales de su cargo.

El resultado de esta situación es que el debate acerca de la constitucionalidad de la separación del Presidente Zelaya Rosales podría parecer transformarse en una cuestión puramente política, en vez de una legal-constitucional. El análisis más honesto y objetivo podría simplemente consistir en identificar las limitaciones y falencias del texto constitucional que han dado lugar a la situación, y enfocarse mejor en la redacción de

disposiciones constitucionales que den una dirección clara y específica para situaciones futuras.

Como sugiere el presente reporte, todos los actores gubernamentales cuyo comportamiento se ha considerado aquí actuaron, en algún grado, fuera de los límites de la Constitución hondureña. El resultado fue una crisis constitucional extendida, la cual tuvo costos sustanciales al gobierno y público de Honduras y, también planteó serios obstáculos al estado de derecho.

¿Cómo pueden evitarse en el futuro, una serie de eventos como aquéllos de junio de 2009? Nuestras recomendaciones enfocan tres diferentes aspectos de la crisis. Primeramente hacemos una serie de recomendaciones enfocadas a esclarecer las responsabilidades de los diferentes poderes del Estado y el ejército durante una crisis en la cual se vea afectado el orden constitucional. Nuestras recomendaciones apuntan a dar mayor claridad procesal e institucional dentro del texto de la Constitución. En el grado posible, el lenguaje constitucional debe ser redactado de una manera que el público en general pueda fácilmente entender la asignación de responsabilidades y así ser el último freno ante los actores gubernamentales. En segundo lugar, recomendamos cambios para fortalecer el estado de derecho durante situaciones de emergencia. Estos cambios van dirigidos a permitir la resolución pacífica de disputas institucionales y evitar abusos de derechos humanos durante una crisis. A tal fin, recomendamos cambios al Poder Judicial y a las disposiciones que rigen los poderes de emergencia. Finalmente recomendamos la consideración de mejoras a las disposiciones constitucionales que regulan las modificaciones constitucionales. La meta aquí es redactor un esquema más claro y estable, sobre qué puede y qué no puede hacerse a través de diferentes procesos dirigidos a la modificación del texto constitucional.

A. Recomendaciones delimitando la responsabilidad institucional durante situaciones de crisis

Nuestro primer conjunto de reformas está dirigido a delimitar la responsabilidad institucional durante una crisis, como la remoción del titular de la presidencia. Sugerimos reformas para aclarar el proceso de destitución presidencial y para aclarar los poderes del Congreso durante una situación de crisis y delimitar más claramente el rol de las Fuerzas Armadas.

1. Destitución presidencial

a. Materia de las destituciones forzadas

Cuando entró en vigencia la Constitución de la República de Honduras en 1983, la forma más popular de destituir a un presidente en Latinoamérica era a través de fuerza militar. En los años noventa, sin embargo, la utilización de mecanismos formales internos -como el juicio político presidencial- se convirtieron en el método dominante para la

destitución presidencial y esta tendencia ha continuado en el nuevo milenio.²²¹ La destitución de esta forma tiene el posible aspecto saludable de dejar los regímenes democráticos intactos aún después de trasposos súbitos de poder.

La Constitución no especifica en términos claros qué acciones constituyen bases sustantivas para la destitución forzada de un presidente de su cargo. Debería hacerlo lo más específicamente posible. Las abstracciones (como el término de “altos crímenes y delitos” de la Constitución de los E.E.U.U.) son extremadamente inútiles. En el grado posible la Constitución debería especificar los tipos de acciones que provocarían la destitución.²²²

La Constitución debería distinguir entre dos potencialmente distintas categorías: delitos especificados por las leyes y sujetos a prosecución y sanción en los tribunales y, otras acciones que justificarían la destitución del cargo, las cuales deben estar especificadas en la Constitución, no mediante leyes. La razón por la cual esta distinción es importante es que, si las condiciones para la destitución están especificadas en leyes, estas podrían ser cambiadas mediante procesos ordinarios de creación de decretos. Esto potencialmente distorsionaría la relación entre la Constitución, como una fuente superior de derecho y un decreto ordinario aprobado por la legislatura.

Por lo tanto la Constitución debería especificar cuándo la comisión de un delito ordinaria (corrupción, robo, asesinato u ofensas sexuales) podrían constituir bases para la destitución. Debería especificar separadamente si una acción que no es necesariamente delictiva, pero prohibida por la Constitución- por ejemplo propuestas para enmendar los artículos pétreos- constituye bases para la destitución.²²³ En el grado que dichas

²²¹ Véase ANÍBAL PÉREZ-LINAN, EL JUICIO POLÍTICO PRESIDENCIAL Y LA NUEVA INESTABILIDAD POLÍTICA EN LATINOAMÉRICA [PRESIDENTIAL IMPEACHMENT AND THE NEW POLITICAL INSTABILITY IN LATIN AMERICA], 1-3 (2007).

²²² Por ejemplo, la Constitución de Ecuador de 2008 permite que el presidente sea destituido solamente cuando se cumple con cualquiera de los siguientes presupuestos: (1) “delitos en contra de la seguridad del Estado,” (2) “Por delitos de concusión, cohecho, peculado o enriquecimiento ilícito,” (3) “Por delitos de genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro u homicidio por razones políticas o de conciencia,” (4) “Por arrogarse funciones que no le competan constitucionalmente, previo dictamen favorable de la Corte Constitucional,” and (5) “Por grave crisis política y conmoción interna.” CONST. ECUADOR, arts. 129-30. Nosotros no necesariamente apoyamos estas disposiciones específicas como una solución para el contexto de Honduras. Sin embargo, pensamos que una lista específica- en el grado posible- es mejor que una ambigua. La lista de disposiciones en la Constitución ecuatoriana- con la excepción del último numeral- es bastante específica.

²²³ De Nuevo, la Constitución ecuatoriana de 2008 distingue el “juicio político” del presidente, el cual se utiliza para remover al presidente por actos delictivos cometidos por su persona, de la “destitución” del presidente, la cual se utiliza para remover al presente en cualquier otra situación. Esta primera categoría incluye: (1) “delitos en contra de la seguridad del Estado,” (2) “Por delitos de concusión, cohecho, peculado o enriquecimiento ilícito,” (3) “Por delitos de genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro u homicidio por razones políticas o de conciencia.” CONST. ECUADOR, art. 129. La segunda categoría incluye: (1) “Por arrogarse funciones que no le competan constitucionalmente, previo dictamen favorable de la Corte Constitucional,” y (2) “Por grave crisis política y conmoción interna.” CONST. ECUADOR, art. 130. No necesariamente apoyamos estas categorías para Honduras, pero sí demuestra que una Constitución puede claramente establecer las acciones delictivas y no delictivas que pueden resultar en la remoción de un presidente.

violaciones constitucionales se consideren constitutivas de delitos de traición a la patria, el texto debería indicarlo específicamente.

b. Procedimiento de destituciones forzadas

Los procedimientos para destituir de manera forzada a un presidente de su cargo no son claros en la Constitución actual.²²⁴ Estos procedimientos deberían estar indicados con particularidad en la Constitución. Actualmente el Código Penal y el Código de Procedimientos Penales establecen un procedimiento para ser utilizado en contra de los altos funcionarios, incluyendo las sanciones de inhabilitación “especial” o “absoluta.”²²⁵ La razón para especificar procedimientos de destitución en la constitución, es que la destitución necesariamente involucra el balance de poderes entre los diferentes órganos del gobierno. Un decreto ordinario puede ser cambiado por la legislatura, por lo que deja abierta la posibilidad de que los procedimientos se alteren o modifiquen en medio de una transición presidencial.

Algunas consideraciones que la Constitución debería contener incluyen:

¿Qué institución debería iniciar la destitución? Un fiscal puede ser la persona indicada con relación a delitos comunes. Pero eso no significa que no debe de haber un rol para el Congreso cuando las acciones que justifican la destitución no son delitos ordinarios, sino violaciones del orden constitucional.

¿Qué institución puede determinar si la destitución está justificada? Los tribunales inferiores probablemente no podrán manejar un caso de tal magnitud. La Corte Suprema de Justicia podría manejarlo. Sin embargo la destitución puede también tener un componente político que podría justificar darle un rol al Congreso. Esto puede ser particularmente acertado si las bases para la destitución incluyen acciones que no son considerados delitos bajo las leyes ordinarias.

²²⁴ Por ende la Constitución dice que la Corte Suprema de Justicia tiene la facultad de “conocer los procesos iniciados en contra de los altos funcionarios de Estado y diputados del Congreso”. CONST. HOND., art. 312, cl. 2. Al Congreso se le da la facultad de “aprobar o improbar la conducta administrativa del Poder Ejecutivo” al igual que de otros como el Poder Judicial y el Tribunal Supremo Electoral. *Id.* art 205, cl. 20). Sin embargo estos artículos no mencionan expresamente la destitución.

²²⁵ Al momento de recibir la acción promovida por el Ministerio Público, la Corte Suprema de Justicia selecciona de sus miembros un “juez natural” para las etapas preparatorias e intermedias. Un panel de tres miembros conoce del juicio y la apelación se entabla ante el pleno de la Corte Suprema de Justicia. CÓD. PROC. PEN., arts. 414-419 (Hond.). El Código Procesal Penal también dispone que un oficial puede ser “susp[en]dido en el ejercicio del cargo, cuando se le atribuya un delito contra la administración pública” durante el juicio. CÓD. PROC. PEN., art. 173, cl. 12 (Hond.). Finalmente el Código Penal permite a la Corte Suprema de Justicia imponer una sanción de inhabilitación “especial” o “absoluta” – la primera destituye y prohíbe al oficial de tener el mismo puesto por un período determinado de tiempo, mientras que el segundo incluye cualquier otro puesto gubernamental, al igual que la pérdida de derechos políticos, por un período determinado de tiempo. Véase CÓD. PEN., arts. 48-49 (Hond.). Cualquier persona sujeta a una condena mayor a 5 años de reclusión automáticamente queda sancionado con la inhabilitación “absoluta” por el período de la condena más el período de interdicción civil. Véase COD. PEN., art. 62 (Hond.).

¿Cuáles son los pasos que deben tomarse en juicio? ¿Debería conocerse dicho juicio ante un juzgado ordinario o uno especial? La naturaleza pública de los procedimientos de destitución es importante para legitimar el proceso y reducir cualquier mancha de ilegalidad. La Constitución debería requerir que todas las etapas del proceso de destitución sean públicas.

¿Qué tan rápido operarán los procedimientos bajo condiciones críticas cuando el tiempo es corto? La facultad de poder suspender rápidamente a un presidente durante el proceso de destitución puede ser importante en estos casos.

¿La destitución será inmediata o podrá esperar hasta que el procedimiento concluya? ¿Es posible una suspensión temporal? Bajo el actual Código de Procedimientos Penales los altos oficiales pueden ser suspendidos durante el juicio, pero aparentemente esto solamente aplica para los delitos contra la administración pública.²²⁶ La destitución de oficiales está permitida como sanción para un listado más amplio de delitos. No nos es claro por qué la suspensión temporal solamente se permite para la subcategoría de “delitos contra la administración pública.” La suspensión temporal debería ser permitida para todos los delitos que conlleven la destitución, para la subcategoría de ofensas que sea especialmente grave o en los casos donde hay una necesidad especial de urgencia por motivo de crisis nacional. Varias constituciones tienen un proceso de destitución donde el Congreso vota para empujar el proceso hacia adelante, lo que remite dicho proceso a la Corte Suprema para juicio. El efecto del voto del Legislativo es de suspender al oficial durante el juicio.²²⁷

¿Quién ejecuta la decisión de destituir? ¿Cuáles son los procedimientos que dejan claro a los ejecutores y al público que la decisión se ha tomado de manera legítima?

Considerando todas estas preguntas, enfatizamos tres puntos. Primero, la destitución y el enjuiciamiento de un presidente por asuntos penales pueden ser dos distintos procesos. Actualmente no existe una distinción entre los dos conceptos en el derecho hondureño. Los altos oficiales pueden ser juzgados por delitos ante la Corte Suprema de Justicia y la inhabilitación general o absoluta (que implican destitución) son dos posibles sanciones que se aplican al momento de la condena.²²⁸ Estas sanciones se aplican conjuntamente con otras sanciones, como reclusión.

²²⁶ Cód. PROC. PEN., art. 173, cl. 12 (Hond.).

²²⁷ Venezuela y El Salvador son dos países con este diseño. Véase, e.g., COD. PROC. PEN., art. 380 (Ven.) (indicando que el oficial será suspendido durante el proceso); CONST. EL SAL., art. 237 (“Desde que se declare por la Asamblea Legislativa o por la Corte Suprema de Justicia, que hay lugar a formación de causa, el indiciado quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones y por ningún motivo podrá continuar en su cargo [...]. Si fuere absolutoria, volverá al ejercicio de sus funciones, si el cargo fuere de aquellos que se confieren por tiempo determinado y no hubiere expirado el período de la elección o del nombramiento.”).

²²⁸ See COD. PROC. PEN., arts. 414-19 (Hond.) (describiendo el proceso de enjuiciamiento de “altos funcionarios”); Cód. PEN., arts. 48-49 (Hond.) (definiendo las penas criminales de inhabilitación absoluta y especial).

Observamos varios problemas con el sistema actual. Éste crea ambigüedad sobre cuándo aplican las sanciones de inhabilitación especial o absoluta. Parece haber un rango de casos donde la Corte Suprema de Justicia tendría discreción decidiendo si imponer o no la inhabilitación especial o absoluta como parte de la condena.²²⁹ También otros factores involucrados con la condena de un funcionario a reclusión por un delito son diferentes de los factores involucrados en la destitución de un funcionario de su cargo. El proceso de destitución de un cargo puede involucrar un componente político que no está presente en el proceso de sentenciar a un funcionario a reclusión. Adicionalmente puede ser deseable que la destitución presidencial tenga diferentes características procesales, siempre y cuando dichos aspectos cumplen con las garantías de debido proceso. Finalmente puede ser sabio separar estos dos procesos para eliminar cualquier ambigüedad en cuanto a las causas y procedimiento de la destitución.²³⁰

En segundo lugar, el proceso de destitución para presidentes podría ser manejado de manera diferente de los procesos de destitución para otros funcionarios del Estado. Actualmente el Código de Procedimientos Penales establece un procedimiento de destitución para todos los “altos funcionarios”, los cuales todos son juzgados por la Corte Suprema de Justicia bajo un procedimiento especial.²³¹ Como se indicó anteriormente, estas disposiciones procesales deberían estar en la Constitución y no en un decreto ordinario. Pero también pensamos que el proceso para la destitución del presidente (y talvez algunos otros funcionarios como el vice-presidente y los integrantes de la Corte Suprema de Justicia posiblemente debería ser distinto al proceso de destitución para otros altos funcionarios. La destitución de los más altos funcionarios constitucionales del Estado, y en especial la del presidente, involucra una dimensión política que puede no estar presente para otros altos funcionarios del Estado. También presenta problemas de convulsión social que solo raramente están presentes en la destitución de otros funcionarios. Por ejemplo, la participación del Congreso puede ser apropiada únicamente cuando se destituye al presidente, pero puede ser inapropiada para la destitución de otros funcionarios.²³²

²²⁹ En algunos casos específicos al juez de sentencias no se le da discreción. Por ejemplo, cualquier persona que esté condenada a reclusión por más de 5 años automáticamente reciba la inhabilitación “absoluta” por la duración de la condena más la interdicción civil. Véase CÓD. PEN., art. 62 (Hond.). Esto sugiere que en otros casos, el juez de sentencia retiene discreción con relación a la imposición de la pena de inhabilitación absoluta o especial como parte de la condena.

²³⁰ Por ejemplo, la Constitución argentina pone la destitución en las manos del Congreso y, dice lo siguiente sobre sus efectos: “Su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado, y aún declararle incapaz de ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo en la Nación. Pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.” CONST. ARG., art. 60. La Constitución chilena similarmente pone la destitución en manos del Congreso y dice de su efecto “Por la declaración de culpabilidad queda el acusado destituido de su cargo, y no podrá desempeñar ninguna función pública, sea o no de elección popular, por el término de cinco años. El funcionario declarado culpable será juzgado de acuerdo a las leyes por el tribunal competente, tanto para la aplicación de la pena señalada al delito, si lo hubiere, cuanto para hacer efectiva la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al Estado o a particulares” CONST. CHILE, art. 53, cl. 1. En tal sentido, otras constituciones crean una separación clara entre los procesos de destitución y enjuiciamiento penal (o civil).

²³¹ Véase COD. PROC. PEN., arts. 414-419 (Hond.).

²³² Muchas constituciones latinoamericanas tienen un procedimiento especial para la destitución que aplica únicamente al presidente y a otro grupo reducido de oficiales similares. Por ejemplo, el proceso de destitución argentino aplica únicamente al presidente, vice-presidente, miembros del gabinete y

Tercero, puede ser apropiado darle un rol al Congreso en el proceso de destitución del presidente. Como se mencionó anteriormente, la destitución de altos oficiales puede tener una dimensión inherentemente política que podría hacer apropiado el rol del legislativo y, esta dimensión usualmente se maximiza en el caso de la destitución presidencial. Esto puede ser particularmente cierto si la destitución se permite para actos que no son delitos comunes. La Constitución hondureña es inusual en no permitir un rol al Congreso en el proceso de destitución presidencial; otras constituciones en Latinoamérica dan al Congreso alguna participación en el proceso de destitución.²³³

Reconocemos que en Honduras, el Congreso tuvo un rol en el proceso de destitución para los altos funcionarios- incluyendo presidentes- antes del 2003. Después de que el fiscal presentaba un requerimiento al Congreso, el Congreso tenía la responsabilidad de determinar si había lugar a formación de causa para despojar al funcionario de inmunidad. Si el Congreso votaba con lugar la formación de causa, despojando la inmunidad del funcionario, el caso se remitía a la Corte Suprema de Justicia. Esta disposición se cambió por preocupaciones de corrupción en el legislativo y la protección indebida del Congreso a ciertos funcionarios de enjuiciamiento.²³⁴ Esta preocupación podría disminuirse si el proceso de destitución se separara del proceso de enjuiciamiento penal y, si el proceso para destituir al presidente (y talvez otros funcionarios similares) se separara del proceso de destitución de otros funcionarios del Estado. La participación del Congreso es más apropiada para la destitución, pero no para la sanción penal, y para presidentes (u otros funcionarios similares) pero no para otros funcionarios del Estado. Lo anterior en base que la destitución presidencial o incluso el inicio de procedimientos para la destitución, tienen ramificaciones políticas inmediatas en las cuales un órgano político mayoritario como el Congreso están mejor equipados para mediar.

La participación del Congreso en el proceso de destitución podría tomar varias diferentes formas. Existen tres modelos principales en Latinoamérica, cualquiera de los cuales puede ser apropiado para Honduras. En el primer modelo, el Congreso tiene el poder para determinar cuándo el proceso de destitución puede seguirse. Si hay un voto afirmativo, el proceso generalmente se remite a la Corte Suprema, quien determina si el presidente debe ser destituido.²³⁵ El segundo modelo es el mismo que el primero, excepto que el efecto del voto del Congreso es la suspensión inmediata del presidente durante su

magistrados de la Corte Suprema. CONST. ARG., art. 53. El proceso colombiano de destitución aplica únicamente al presidente, los magistrados de las cortes superiores, Fiscal General y Procurador General. CONST. COL., art. 178, cl. 3.

²³³ Véase *infra* notas 23534-23736.

²³⁴ Véase LEÓN ROJAS CARÓN, LA CONSTITUCIÓN HONDUREÑA 526 (2006).

²³⁵ Costa Rica, Guatemala y Nicaragua son ejemplos de este primer enfoque. Véase CONST. COSTA RICA, art. 121, cl. 9 (indicando que el Congreso tiene la facultad de “admitir o no las acusaciones que se interpongan contra quien ejerza la Presidencia de la República, Vicepresidentes, miembros de los Supremos Poderes y Ministros Diplomáticos, declarando por dos terceras partes devotos del total de la Asamblea si hay o no lugar a formación de causa contra ellos, poniéndolos, en caso afirmativo, a disposición de la Corte Suprema de Justicia para su juzgamiento”); CONST. GUATEMALA, art. 165, cl. h; CONST. NICARAGUA, art. 130.

enjuiciamiento ante la Corte Suprema.²³⁶ El tercer modelo pone la facultad de destituir al presidente enteramente en el poder del Congreso- generalmente una cámara baja del Congreso autoriza el seguimiento del proceso de destitución y el juicio ocurre dentro de la cámara alta del Congreso. Si la cámara alta del Congreso vota por la destitución por el margen requerido (usualmente una mayoría calificada), entonces se destituye al presidente.²³⁷

c. Renuncia y otras causas de destitución

El artículo 205, numeral 12 de la Constitución da al Congreso la facultad de “admitirles o no [al Presidente y Designados] su renuncia y llenar las vacantes en caso de falta absoluta de alguno de ellos.”²³⁸ Estas facultades legislativas no son claras, y deberían ser mejor especificadas en la Constitución. La Constitución debería especificar un procedimiento para determinar cuándo ha ocurrido una renuncia presidencial válida. Por ejemplo, esto podría existir un prerrequisito de una determinación legislativa que la renuncia fue válida y firmada por el presidente sin coacción u otro factor de incapacidad. Otra alternativa podría ser requerir la ratificación de la renuncia por el presidente. También podría requerir la aprobación de otra institución del Estado, como la Corte Suprema de Justicia.²³⁹

Igualmente el concepto de “ausencia absoluta” del presidente debería ser mejor definida en el texto. Este término debería ser reemplazado por un conjunto de condiciones más clara. Por ejemplo, la Constitución podría decir que el Congreso puede llenar una vacancia cuando el presidente haya fallecido, esté mental o físicamente

²³⁶ Venezuela y El Salvador tienen este diseño. Véase, e.g., COD. PROC. PEN., art. 380 (Ven.); CONST. EL SAL., art. 237 (“Desde que se declare por la Asamblea Legislativa o por la Corte Suprema de Justicia, que hay lugar a formación de causa, el indiciado quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones y por ningún motivo podrá continuar en su cargo. En caso contrario se hará culpable del delito de prolongación de funciones. [...] Si fuere absolutoria, volverá al ejercicio de sus funciones, si el cargo fuere de aquellos que se confieren por tiempo determinado y no hubiere expirado el período de la elección o del nombramiento.”).

²³⁷ Este diseño existe, por ejemplo, en Argentina y Chile. Véase CONST. ARG., arts. 53, 59, 60 (requiriendo un voto de dos tercios de mayoría del Senado para la destitución); CONST. CHILE, art. 48-49 (requiriendo un voto de dos tercios de mayoría del Senado para la destitución). La Constitución de Colombia utiliza un diseño híbrido dependiendo del tipo de ofensa por la cual se destituye al presidente. Cuando la base de destitución es “delito en ejercicio de sus funciones” o “indignidad por mala conducta,” el juicio final para la destitución ocurre ante el Senado, quien puede destituir al presidente con un voto de dos tercios de mayoría. Cuando la base de la destitución es un “delito común”, entonces el juicio final para la destitución ocurre ante la Sala de lo Criminal de la Corte Suprema, después de la aprobación de formación de causa por la cámara baja y superior del Congreso. Véase CONST. COL., art. 175.

²³⁸ CONST. HOND., art. 205, cl. 12. También, el artículo 242 indica: “En las ausencias temporales del Presidente de la República lo sustituirá en sus funciones el Vicepresidente. Si la falta del Presidente fuera absoluta, el Vicepresidente ejercerá la titularidad del Poder Ejecutivo por el tiempo que le falte para terminar el período constitucional. Pero si también faltare de modo absoluto el Vicepresidente de la República, el Poder Ejecutivo será ejercido por el Presidente del Congreso Nacional y, a falta de este, por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, por el tiempo que faltare para terminar el período constitucional”

²³⁹ El artículo 145 de la Constitución de Ecuador requiere que ciertas condiciones que resulten en un cambio de la administración presidencial sean aprobados por la Corte Constitucional al igual que por una mayoría de dos tercios del Congreso. Véase CONST. ECUAD., art. 145.

incapacitado o ha salido del país y no ha regresado después de un período determinado de tiempo.²⁴⁰ Por supuesto los procedimientos enmarcando estas bases para la destitución deberían ser idénticos o al menos así de rigurosas como las de destitución forzada. De otra manera, estas causas podrían ser utilizadas como pretexto cuando parezca que una destitución forzada no vaya a ser exitosa bajo los canales legales normales. Finalmente sería prudente que la Constitución requiriera un voto de una mayoría de dos tercios para cualquier voto legislativo para llenar una vacante presidencial o aceptar una renuncia.²⁴¹

d. Disposiciones constitucionales autoejecutorias para la destitución forzada

El artículo 239 de la Constitución indica que “[e]l ciudadano que haya desempeñado la titularidad del Poder Ejecutivo no podrá ser Presidente o Vicepresidente de la Republica. El que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos y quedarán inhabilitados por diez (10) años para el ejercicio de toda función publica.” Puede argumentarse que esta disposición es autoejecutoria: bajo una posible interpretación, permite que cualquier funcionario, incluyendo el presidente, sea destituido de su cargo inmediatamente, y por cualquier persona, sin ningún tipo de procedimiento o proceso.

Una provisión autoejecutoria sería extremadamente inusual en derecho constitucional comparado. Tiene efectos muy indeseados. Puede permitir a autoridades civiles o militares la destitución de un presidente u otro alto funcionario sin invocar previamente cualquier proceso público o legítimo de destitución, como un juicio legislativo o ante la Corte Suprema. Pensamos que esta disposición debe ser reformada para aclarar que la destitución por violación de este artículo solamente puede ocurrir por medio del proceso ordinario constitucional correspondiente para un presidente. Esta disposición podría indicar explícitamente que las acciones listadas son motivos para la destitución,²⁴² pero solamente después de seguir un proceso descrito en otra parte de la Constitución.

2. Las facultades del Congreso

El artículo 205, numeral 10 de la Constitución da la facultad al Congreso de “[i]nterpretar la Constitución de la Republica en sesiones ordinarias, en una sola legislatura, con dos tercios de votos de la totalidad de sus miembros. Por este procedimiento no podrán interpretarse los Artículos 373 y 374 Constitucionales.” Una posible lectura de dicha disposición, apoyada por su práctica histórica, es que el

²⁴⁰ Aunque la Constitución, véase CONST. HOND., art. 205 cl. 13, sugiere que el presidente y el vicepresidente no pueden salir del país por más de 15 días sin autorización del Congreso, no parece ser que una ausencia no autorizada pueda constituir una “ausencia absoluta”.

²⁴¹ Véase *id.*

²⁴² También podría indicar más claramente los motivos para destitución. La redacción actual del artículo 239 hace su alcance bastante amplio. Es posible, por ejemplo, que conducta inocua pueda caer bajo esta prohibición de “propon[er]” la reforma de limitaciones al período presidencial. Recomendamos que se reconsidere el lenguaje del artículo 239 en aras de determinar si delimita conducta ilegal suficientemente.

Congreso puede ejercer esta facultad aprobando una declaración formal en forma de decreto. Sin embargo esta práctica no está expresamente consagrada en el texto constitucional. Esto creo la posibilidad de que el Congreso argumente que, siempre cuando actúe, lo está haciendo necesariamente de manera constitucional. Lógicamente esto sugeriría que la Constitución no limita al Congreso del todo, de hecho, bajo esta interpretación el Congreso estaría por sobre la Constitución.

Recomendamos enmendar la Constitución para especificar cuándo se está ejerciendo esta facultad constitucional. En nuestra opinión deberá quedar claro cuándo el Congreso puede interpretar la Constitución implícitamente o en la práctica, o si la interpretación debe realizarse formalmente, después de una declaración oficial en la forma de un decreto.

Un asunto relacionado que debe ser resuelto es la relación entre la interpretación judicial de la Constitución y esta facultad legislativa de interpretar, en caso que existiera conflicto entre ellos. Hay considerable confusión al respecto de quién tiene la autoridad final interpretativa del texto constitucional. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia tiene el poder de conocer acciones de inconstitucionalidad en contra de decretos y el efecto de dichas decisiones es “general” (i.e. la norma se deroga del orden legal).²⁴³ Sin embargo, como se mencionó anteriormente, el artículo 205 le da al Congreso la facultad de “interpretar” el texto constitucional.

Esto plantea la pregunta, por ejemplo, de qué ocurriría en caso que el Congreso emita una interpretación de la Constitución que permita que cierta ley se haya aprobado constitucionalmente, pero la Corte posteriormente encuentre que esta ley es inconstitucional.²⁴⁴ Existen varias maneras de resolver el conflicto. Primero la Constitución podría abolir la facultad constitucional de interpretar la Constitución. La

²⁴³ CONST. HOND., art. 316, cl. 2 (“Las sentencias en que se declare la inconstitucionalidad de una norma será de ejecución inmediata y tendrán efectos generales, y por tanto derogarán la norma inconstitucional, debiendo comunicarse al Congreso Nacional, quien la hará publicar en el Diario Oficial La Gaceta.”)

²⁴⁴ En una sentencia reciente, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad de una reforma al artículo 210 de la Constitución, que tenía por fin hacer que las interpretaciones constitucionales del Congreso no fueran sujeto de sanción o veto presidencial. El lenguaje de la sentencia y su aclaración parecen sugerir que la Corte Suprema de Justicia se ve como el árbitro final de la Constitución. La Corte Suprema de Justicia también sugiere que tendría la facultad de decidir sobre la constitucionalidad de interpretaciones del Congreso. En la aclaración de su sentencia, la Sala de lo Constitucional indicó que “[l]a Corte Suprema de Justicia es el intérprete definitivo y final de la Constitución de la República tal como se desprende de los artículos 303, 304, 316 en relación con el 184 del texto constitucional. Debe quedar claro que la interpretación definitiva y final se subsume en las facultades inherentes a los jueces y magistrados en su función de juzgar y ejecutar lo juzgado; por lo que, no invade ni lesiona la potestad del Congreso Nacional en cuanto a procedimiento de reforma e interpretación auténtica, debiendo hacerlo conforme a las directrices de forma y contenido que dispone la Constitución de la República.” Véase Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Revisión de Inconstitucionalidad No. 2895-02, Mayo 12, 2003, y Aclaración, Mayo 15, 2003. Cualquiera que sea la interpretación de la Corte Suprema de Justicia, el punto principal es que el texto de la Constitución no es claro. No hay una respuesta clara en el texto constitucional acerca de quién tiene la autoridad final sobre la interpretación de la Constitución. El texto constitucional debería ser aclarado en este respecto.

facultad constitucional de interpretar el texto constitucional es ahora una característica inusual de las constituciones regionales. Esto no necesariamente significa que dicha facultad es indeseable, con tal de que sea definido apropiadamente. En segundo lugar, la Constitución podría indicar específicamente que las facultades del Congreso para interpretar la Constitución son finales y vinculantes para efectos de cualquier actuación judicial posterior. Tercero, la Constitución podría indicar que la Corte Suprema de Justicia retiene el poder para determinar si las interpretaciones emitidas por el Congreso fueran propiamente interpretaciones o modificaciones *de facto* al texto.

Finalmente, como se indica en la Parte III.B, se le puede dar al Congreso una participación en el proceso de destitución de presidentes y otros funcionarios similares. Si el Congreso asumiera dicho rol, su participación y dichos procedimientos deberían estar claramente indicados en el texto constitucional.

3. El rol de las Fuerzas Armadas

En muchos países tanto regionalmente como globalmente, las Fuerzas Armadas poseen el poder *de facto* para derrocar el régimen constitucional existente. Los militares frecuentemente han jugado un papel profundamente problemático en la historia de Latinoamérica. Históricamente los militares han sido los principales actores en el cambio de gobiernos electos y su reemplazo con gobiernos militares, en algunos casos por largos períodos de tiempo. En ocasiones también se ha utilizado como una herramienta para que un poder del Estado (usualmente el presidente) socave a otros poderes del Estado. Hay un muy conocido y muy justificado temor en la región hacia la participación de las Fuerzas Armadas en la política.

Existen dos peligros relacionados. El primero es que los militares sean utilizados como instrumentos políticos por instituciones o actores dentro del Estado para propósitos de consolidación de poder, o reducción del poder de otras instituciones o actores. El segundo es que los militares puedan verse como facultados para “salvaguardar” al Estado durante períodos de crisis por medios extraconstitucionales.

En este caso, existe evidencia que varios diferentes actores empujaron a las Fuerzas Armadas hacia una intervención excesiva en la política, en situaciones donde ellas no tenían las facultades constitucionales o autoridad para actuar. Esto es talvez el aspecto más problemático de la controversia que nos ocupa. Es importante que la Constitución y las leyes penales explícitamente prohíban que instituciones o actores políticos utilicen a las Fuerzas Armadas como una amenaza contra otras instituciones. Dicha prohibición debe ser respaldada por sanciones significativas, como la destitución de su cargo. Los actores militares involucrados en acciones de esta naturaleza también deben estar expuestos a sanciones serias.

Una constitución bien diseñada debe especificar el principio de control civil.²⁴⁵ Pero también debe ir más allá y especificar las líneas de comando militar. En el caso de

²⁴⁵ El artículo 272 de la Constitución hondureña indica que las Fuerzas Armadas deben “defender la integridad territorial y la soberanía de la República, mantener la paz, el orden público y el imperio de la

crisis ¿ante quién son responsable las Fuerzas Armadas? La especificidad en estas preguntas puede reducir (pero por supuesto no eliminar) el peligro que los militares actúen como árbitros *de facto* de conflictos constitucionales entre diferentes poderes del Estado. La Constitución hondureña también debe continuar aclarando dos principios importantes. El primero es que los funcionarios están limitados por la ley y no poseen ninguna facultad extralegal.²⁴⁶ El segundo es que los oficiales no pueden cumplir ordenes ilegales.²⁴⁷

Estos principios pueden ser particularmente importantes en situaciones, como la presente, en la cual las Fuerzas Armadas son utilizadas para desempeñar tareas delicadas en el proceso penal en contra de un presidente en funciones. Debería haber consideración de la pregunta crítica si la participación de los militares en el juicio o destitución de un presidente en funciones es deseable y, bajo qué circunstancias. Si los militares tendrán alguna participación en el juicio penal o la destitución de un alto funcionario del Estado, este papel debe estar claramente delimitado dentro de la Constitución y las leyes aplicables. Actualmente la Constitución y las leyes son muy amplias, pero no son claras en relación a cuándo las Fuerzas Armadas pueden estar involucradas en la ejecución de órdenes judiciales, incluyendo órdenes en juicios penales contra altos funcionarios.²⁴⁸

Si las Fuerzas Armadas (a diferencia de la Policía) pueden ejecutar una orden de detención o la destitución de un alto funcionario, entonces la Constitución debería aclarar exactamente en qué circunstancias dicho papel debe jugarse. La Constitución debería especificar quién puede autorizar una orden de ese tipo y cuándo se puede utilizar a las Fuerzas Armadas para ejecutarla. La Constitución u otras leyes aplicables probablemente deberían también indicar que jueces civiles deberán acompañar a los militares para ejecutar las órdenes de detención o destitución.

También se ha sugerido en el presente caso que los militares se vieron a ellos mismos facultados para arbitrar la crisis entre diferentes instituciones del Estado. El artículo 272 de la Constitución dice que “[l]as Fuerzas Armadas de Honduras son una Institución Nacional permanente, esencialmente profesional, apolítica, obediente y no deliberante. Se constituyen para defender la integridad territorial y la soberanía de la

Constitución, los principios de libre sufragio y la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República.” Además indica que “[l]as Fuerzas Armadas de Honduras, son una Institución Nacional de carácter permanente, esencialmente profesional, apolítica, obediente y no deliberante.”

²⁴⁶ El artículo 321 de la Constitución de Honduras indica: “[l]os servidores del Estado no tiene más facultades que las que expresamente les confiere la ley. Todo acto que ejecuten fuera de la ley es nulo e implica responsabilidad.”

²⁴⁷ El artículo 323 de la Constitución de Honduras indica que: “[l]os funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Ningún funcionario o empleado, civil o militar, está obligado a cumplir ordenes ilegales o que impliquen la comisión de delito.” Además el artículo 278 indica que “[l]as órdenes que imparta el Presidente de la Republica deberán ser acatadas y ejecutadas con apego a la Constitución de la República y a los principios de legalidad, disciplina y profesionalismo militar.”

²⁴⁸ El artículo 306 de la Constitución indica que “[l]os órganos jurisdiccionales requerirán en caso necesario el auxilio de la Fuerza Pública para el cumplimiento de sus resoluciones.” Este artículo no indica qué constituye un “caso necesario”, ni contienen reglas específicas para casos de importancia crítica, como lo son los juicios contra altos funcionarios del Estado.

República, mantener la paz, el orden público y el imperio de la Constitución, los principios de libre sufragio y la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República.” La primera oración de esta disposición enfatiza los importantes puntos que las Fuerzas Armadas es una institución “apolítica” y “no deliberante.” La segunda oración de este artículo es potencialmente peligrosa. Ésta puede ser interpretada- a pesar de que no creemos que sea la interpretación correcta- a manera de otorgar a las Fuerzas Armadas alguna facultad vagamente definida, posiblemente extraconstitucional, para tomar acciones en el evento de una crisis de Estado. Nosotros recomendamos se modifique el artículo 272. Como mínimo, debe de aclararse que las Fuerzas Armados no pueden tomar acciones ilegales o inconstitucionales para ejercer sus deberes, ni debe permitirles tomar atribuciones que ya están asignadas constitucional o legalmente a otras instituciones. Las violaciones de esta prohibición, en el interés de la necesidad pública u otro fin similar, deben ser castigadas mediante sanciones significativas.

B. Recomendaciones para fortalecer el estado de derecho durante una crisis

Nuestro segundo conjunto de reformas está enfocado en asegurar que el estado de derecho se proteja adecuadamente durante crisis severas de Estado. A tal fin, hacemos recomendaciones relacionadas con la estructura y facultades del Poder Judicial. El Poder Judicial es un importante árbitro entre instituciones durante crisis y también es un guardián crítico de derechos humanos en estas situaciones. También hacemos recomendaciones relacionadas con el régimen que regula los estados de excepción.

1. El rol del Poder Judicial

La fortaleza primordial del Poder Judicial en tiempos de crisis es su habilidad de arbitrar entre instituciones del Estado y defender los derechos humanos. Para poder cumplir con dichas tareas apropiadamente, los tribunales deben decidir casos de una manera legítima que garantice la confianza del público, debe tener facultades adecuadas para recibir casos rápidamente y resolverlos de manera clara y, debe tener independencia adecuada de las fuerzas políticas.

a. La transparencia y legitimidad de la acción judicial

El Poder Judicial es el guardián más importante del estado de derecho. Sus procesos deben, en la medida posible, ser públicos y transparentes. Esto es especialmente cierto en casos de importancia nacional. Cualquier ventaja táctica que se pueda ganar manteniendo los procesos judiciales en secreto seguramente está superada por la posibilidad de que cualquier reclamo puede surgir alegando que dichos procesos son ilegítimos.

La Constitución debería especificar que los procesos judiciales en contra de un funcionario del gobierno deben ser abiertos y registrados. La secretividad crea la posibilidad de que observadores imparciales puedan tener dudas genuinas con respecto al inicio de procesos judiciales.

Si al Poder Judicial se le asigna un papel formal en la destitución presidencial, sus responsabilidades deben estar expresamente indicadas.

El Poder Judicial también debería tener el deber de expresar su razonamiento y conclusiones de manera pública y clara. Mucha de la incertidumbre en la crisis de junio de 2009 derivó de la ausencia de una línea clara de interpretación y la falta de una posición expresa, clara y pública del Poder Judicial, tanto en el caso penal en contra del Presidente como en el caso administrativo en contra de los Decretos Ejecutivos.

b. Facultades constitucionales de la Corte Suprema de Justicia

El texto constitucional crea varias diferentes acciones para la protección de derechos constitucionales.²⁴⁹ El amparo permite “toda persona agraviada o cualquiera otra en nombre de esta” a presentar petición para proteger derechos individuales en un caso particular.²⁵⁰ La acción de inconstitucionalidad puede ser solicitada por “por quien se considere lesionado en su interés directo, personal y legítimo.”²⁵¹ Esta acción puede ser oída siempre por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.²⁵² Finalmente la Constitución da facultades a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia para “dirimir los conflictos entre los poderes del Estado.”²⁵³

Como se explicó en más detalle en la Parte IV.A, los asuntos en el caso contra de los Decretos Ejecutivos del Presidente Zelaya Rosales en cuanto a la “cuarta urna” no fueron completamente argumentados. Además no se ventilaron adecuadamente ante la Corte Suprema de Justicia, el más alto tribunal del sistema. El reclamo contra estos decretos no fue entablado por la vía de uno de estos mecanismos constitucionales, sino como una acción ordinaria para la nulidad de un acto ejecutivo. Por ende el caso fue conocido por la Corte de lo Contencioso Administrativo y no la Corte Suprema de Justicia. Adicionalmente al Presidente Zelaya Rosales no se le dio la oportunidad de intervenir en el reclamo o de entablar apelaciones o amparos en contra del resultado. La Procuraduría, quien constitucionalmente es responsable por defender al Estado, no hizo una defensa de dichos decretos.

Nosotros recomendamos que se considere la expansión y aclaración de los poderes constitucionales de la Corte Suprema de Justicia. Los “conflictos entre los

²⁴⁹ La Constitución también incluye una acción constitucional de *habeas corpus*. CONST. HOND., art. 182.

²⁵⁰ CONST. HOND., art. 183. El propósito del amparo es asegurar que a los individuos: (1) “se le[s] mantenga o restituya en el goce o disfrute de los derechos o garantías que la Constitución establece,” o (2) “se declare en casos concretos que un reglamento, hecho, acto o resolución de autoridad, no obliga al recurrente ni es aplicable por contravenir, disminuir o tergiversar cualesquiera de los derechos reconocidos por esta Constitución.” *Id.*

²⁵¹ CONST. HOND., art. 185.

²⁵² CONST. HOND., arts. 184, 316, cl. 1. Una acción de inconstitucionalidad puede llegar a la Corte Suprema de dos maneras- por medio de una demanda directa ante la Corte Suprema, o mediante petición de una sentencia constitucional durante un juicio en un tribunal inferior hecho por las partes o el juez. En este último caso, el juicio se suspende y el caso se eleva a la Corte Suprema para dicha decisión. CONST. HOND., art. 185.

²⁵³ CONST. HOND., art. 316, cl. 2.

poderes del Estado” o “conflictos de competencia” están establecidos en el artículo 316 numeral 2 de la Constitución y en los artículos 107-110 de la Ley sobre Justicia Constitucional.²⁵⁴ Estos casos tienen plazos cortos²⁵⁵ y van directamente a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.²⁵⁶ Los hechos en controversia en relación a la “cuarta urna” parecen haber involucrado difíciles conflictos entre instituciones importantes del Estado. Por ende la facultad de resolver “conflictos de competencias” podría haber sido útil para resolver asuntos clave. En otros países este tipo de poder judicial ha jugado un papel importante en adjudicar disputas al más alto nivel.²⁵⁷ Sin embargo este mecanismo no fue utilizado en este caso y no es claro si pudo haber sido utilizado bajo la ley actual. La definición de qué constituye un “conflicto” debe ser aclarada y posiblemente expandida.²⁵⁸ Además la lista de instituciones que pueden utilizar dicho recurso parece debe ser expandida.²⁵⁹

La acción de inconstitucionalidad está diseñada para revisar la constitucionalidad de un decreto. Este mecanismo, el cual remite el caso directamente frente a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, actualmente sólo cubre decretos legislativos y no las regulaciones administrativas como los decretos emitidos por Zelaya Rosales. Los asuntos constitucionales surgidos de decretos administrativos por lo tanto son dejados al procedimiento ordinario contencioso-administrativo, como ocurrió en el presente caso. Se puede dar consideración a la expansión de la acción de inconstitucionalidad para cubrir algunos o todos los decretos administrativos, al igual que los decretos legislativos. Además, las disposiciones constitucionales relacionadas con el amparo deberían ser revisadas para asegurar que el recurso es informal, fácil de usar,

²⁵⁴ Véase Ley sobre Justicia Constitucional, Aug. 30, 2004 (Hond.), arts. 107-110.

²⁵⁵ Véase *id.* arts. 109-110 (a las partes institucionales se les da seis días para responder las alegaciones y la decisión debe ser hecha durante los cinco días subsiguientes y la decisión notificada a las partes dentro de diez días adicionales).

²⁵⁶ La decisión de la Sala de lo Constitucional es final si hace de manera unánime. Si no hace unánimemente, las decisiones van a revisión del pleno de la Corte Suprema de Justicia. Véase CONST. HOND., art. 316.

²⁵⁷ La Corte Suprema de México tiene robusta jurisprudencia sobre controversias entre diferentes instituciones del Estado desde la reforma constitucional de 1995. Véase, *generalmente*, HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, ESTUDIO DE LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN EN EL ORDENAMIENTO MEXICANO 209-30 (2005). La norma relevante otorga a la Corte Suprema jurisdicción sobre toda “controversia constitucional” entre ciertos actores institucionales. CONST. MÉX., art. 105, cl. I.

²⁵⁸ Ni la Constitución ni la Ley sobre Justicia Constitucional ofrecen una definición de qué constituye un “conflicto.” Véase CONST. HOND., art. 316, cl. 2; Ley sobre Justicia Constitucional, Ago. 30, 2004 (Hond.), art. 107 (Hond.). La formulación mexicana, que otorga a la Corte Suprema jurisdicción sobre toda “controversia constitucional” entre ciertos actores especificados, puede ser una formulación textual más apropiada. CONST. MÉX., art. 105, cl. I.

²⁵⁹ El artículo constitucional indica que la Corte Suprema de Justicia tiene la facultad de oír “los conflictos entre los poderes del Estado, incluyendo el Tribunal Supremo Electoral, así como, entre las demás entidades u órganos que indique la Ley.” CONST. HOND., art. 316. La Ley sobre Justicia Constitucional permite a la Corte Suprema de Justicia resolver tres tipos de conflictos: 1. “Los conflictos de competencia o atribuciones que se susciten entre los Poderes del Estado o entre cualquiera de éstos y el Tribunal Supremo Electoral, 2. “Los conflictos de competencia o atribuciones que se produzcan entre el Ministerio Público, la Procuraduría General de la Republica y el Tribunal Superior de Cuentas”; y, 3. Los conflictos de competencia o atribuciones de las municipalidades entre si.” Ley sobre Justicia Constitucional, Ago. 30, 2004 (Hond.), art. 110. La ley actualmente no parece permitir, por ejemplo, que la Corte Suprema de Justicia conozca conflictos entre la Procuraduría o el Fiscal General y el Presidente.

rápido y que cualquier requisito para poder entablar la acción no sea indebidamente gravoso.²⁶⁰

Finalmente recomendamos consideración del rol de derecho internacional en la interpretación judicial y toma de decisiones. Actualmente le falta claridad a la Constitución en el rol de los tratados internacionales y el rol de otros tipos de legislación internacional con relación a la interpretación constitucional.²⁶¹ Una posibilidad sería establecer un papel más fuerte para la legislación internacional dentro del sistema legal hondureño. Por ejemplo, ciertos tratados de derechos humanos pueden recibir el mismo estatus que la Constitución, y/o pueden ser utilizados como criterios para la interpretación constitucional.²⁶² Una disposición de esta naturaleza podría jugar un rol importante en fortalecer el contrapeso que ejerce el Poder Judicial sobre las acciones de otras autoridades del Estado. Esto podría ser particularmente importante durante tiempos de crisis institucional, como durante estados de excepción. En estas situaciones, la habilidad de recurrir al derecho internacional podría fortalecer el estado de derecho e insular al Poder Judicial de presión política.²⁶³

²⁶⁰ Por ejemplo, la Constitución de Colombia crea un mecanismo similar e indica que puede ser presentado “en todo momento y lugar, a través de un proceso preferencial y sumario” Además la Constitución de Colombia explícitamente indica que una decisión debe ser tomada dentro de diez días en cada nivel del Poder Judicial. Véase CONST. COL., art. 86.

²⁶¹ El artículo 15 de la Constitución indica que “Honduras hace suyos los principios y prácticas del derecho internacional que propenden a la solidaridad humana, al respecto de la autodeterminación de los pueblos, a la no intervención y al afianzamiento de la paz y la democracia universales.” CONST. HOND., art. 15. No es claro cuál es el efecto práctico de esta disposición en la interpretación o práctica judicial. El artículo 18 indica que “En caso de conflicto entre el tratado o convención y la Ley prevalecerá el primero.” CONST. HOND., art. 18. De esta manera los tratados están por encima de decretos legislativos, pero no está claro si su estatus es encima o bajo la Constitución. El artículo 17 indica que cualquier tratado que “afecte una disposición constitucional” debe ser aprobado por los mismos procedimientos de reforma de la Constitución. Esto sugiere que la mayoría de los tratados tienen un status sobre decretos legislativos pero debajo la Constitución. CONST. HOND., art. 17.

²⁶² Colombia y Argentina dan estatus constitucional a algunos o todos los tratados de derechos humanos. La Constitución de Colombia dice que “[l]os derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.” CONST. COL., art. 93. La Constitución de Argentina dice: “[l]a Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.” CONST. ARG., art. 75, cl. 22. La Constitución de Argentina también permite que otros tratados de derechos humanos se les dé estatus constitucional si se aprueban por una mayoría de dos terceras partes de ambas cámaras del Congreso. Véase *id.* Finalmente la Constitución de Sudáfrica requiere que los tribunales consideren derecho internacional cuando interpreten las disposiciones constitucionales: “[c]uando se interpreta la Carta de Derechos, una corte, tribunal o foro [...] debe considerar derecho internacional.” CONST. S.A., art. 39, cl. 1.

²⁶³ La Constitución Colombiana indica que “[l]os tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de

c. Estructura judicial

La independencia judicial consiste de al menos dos diferentes dimensiones- la independencia del Poder Judicial en su totalidad de otros poderes del Estado y, la independencia de jueces de tribunales inferiores de sus superiores en la jerarquía judicial. Es importante lograr independencia adecuada en ambas dimensiones, pero independencia excesiva puede llevar a una falta de transparencia. Asimismo, los jueces deben ser seleccionados y ascendidos en maneras que aseguren al máximo la legitimidad pública.

La selección de jueces es un problema sutil y complejo, y uno que se resuelve de maneras muy distintas en diferentes países. Un método para mantener la independencia judicial es impedir la renovación de términos judiciales. También sería posible ampliar las bases para la selección de jueces. La meta debe ser que los juzgados gocen de la mayor legitimidad pública.

Actualmente los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son seleccionados mediante voto de dos terceras partes del Congreso, después de que una Junta Nominadora selecciona una lista de al menos tres nombres para cada puesto en dicho tribunal. La Junta Nominadora está compuesta de representantes de la Corte Suprema de Justicia, el Colegio de Abogados, el Comisionado Nacional de Derechos Humanos, el Consejo Hondureño de la Empresa Privada, profesores de las Escuelas de Ciencias Jurídicas, un representante electo por organizaciones de la sociedad civil y un representante de las

excepción, prevalecen en el orden interno.” CONST. COL., art. 93. La Constitución de Sudáfrica indica que durante un estado de emergencia, la limitación de los derechos solamente se permite en el grado que sea “consistente con las obligaciones de la República bajo derecho internacional aplicable a los estados de emergencia.” CONST. S.A., art. 37, cl. 4. Ambas disposiciones utilizan el derecho internacional como mínimo para la protección de derechos humanos bajo los estados de excepción.

Confederaciones de Trabajadores.²⁶⁴ Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son electos por términos de siete años y pueden ser reelectos.²⁶⁵

El proceso de nominación para la Corte Suprema de Justicia es pluralista, pero podría gozar de mayor legitimidad si se ampliara a incluir otros actores políticos. Por ejemplo, el presidente no goza de participación en el proceso de nominación de magistrados a la Corte Suprema de Justicia. Esto podría causar tensiones durante el proceso de nominación y también reducir la habilidad de la Corte Suprema de Justicia para actuar como árbitro entre las diferentes instituciones del Estado. Adicionalmente podría ser mejor escalonar los términos judiciales para que la Corte Suprema de Justicia completa no cambiara en un solo momento. Puede ser deseable hacer que los términos en la Corte Suprema de Justicia no sean renovables para mantener la independencia judicial.

También recomendamos se considere cambiar la relación entre la Corte Suprema de Justicia y los juzgados inferiores. La Constitución crea un Consejo de la Judicatura para manejar la selección y ascenso de jueces.²⁶⁶ Sin embargo este Consejo todavía nunca entró en funciones, puesto que la ley implementándola no se ha aprobado. Un proyecto adicional de reformas fue aprobado en el 2011.²⁶⁷ Sin embargo la ley de implementación no se ha aprobado. También no se han establecido detalles importantes. Esto incluye las facultades específicas del Consejo y el proceso de su integración.

Recomendamos que el Consejo de la Judicatura sea creado tan pronto sea posible. También consideramos que la Corte Suprema de Justicia no debería tener control

²⁶⁴ Véase CONST. HOND., art. 311. También subrayamos que la Constitución y las leyes son muy ambiguas en cómo se seleccionan algunos miembros de la Junta Nominadora. Por ejemplo, los artículos constitucionales relevantes indican que la Junta Nominadora incluye “[u]n representante electo por las organizaciones de la sociedad civil.” *Id.* También incluye a “[u]n representante de las Confederaciones de Trabajadores. *Id.* La Constitución no indica cómo funcionará este proceso de selección que involucra a estos dos tipos de organizaciones. Por ejemplo, la Constitución no indica cuáles organizaciones participarán y cómo funcionará el proceso de votación. La Ley de la Junta Nominadora da muy poco detalle adicional. El artículo 27 indica que el representante de la sociedad civil será seleccionado de la siguiente manera: “La Secretaría de Estado en los despachos de Gobernación y Justicia convocará públicamente a las organizaciones de la sociedad civil debidamente registradas, para una asamblea en la que elegirán sus representantes y la nómina de precandidatos que presentarán.” Ley Orgánica de la Junta Nominadora para la Elección de Candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Decreto 140-2001, art. 27, Oct. 1, 2001 (Hond.). El artículo 28 establece procedimientos para la elección del candidato de las Confederaciones de Trabajadores: “[l]as Confederaciones de Trabajadores se organizarán en asamblea extraordinaria de acuerdo con su normativa específica para proceder a la elección de su representante y sustituto ante la Junta Nominadora, así como para elegir la lista de personas propuestas para precandidatos a Magistrados.” *Id.* art. 28. Podría ser deseable dar mayor claridad sobre exactamente cuáles organizaciones pueden participar en el proceso de selección y cómo funcionará dicho proceso. Esto podría reducir el riesgo de que la Junta Nominadora fuera manipulada por actores políticos, en vez de representar la auténtica manifestación de los grupos que la componen.

²⁶⁵ Véase CONST. HOND., art. 314.

²⁶⁶ Véase CONST. HOND., art. 317.

²⁶⁷ Las reformas fueron hechas a ciertas cláusulas del artículo 313, donde se establecen las facultades de la Corte Suprema de Justicia y al artículo 317, donde se crea el Consejo de la Judicatura. Los miembros del Consejo de la Judicatura tienen términos de cinco años y pueden reelegirse una vez. Véase “Aplastante ratificación a reformas constitucionales”, LA TRIBUNA, Feb. 18, 2011, disponible en <http://www.latribuna.hn/2011/02/18/aplastante-ratificacion-a-reformas-constitucionales>.

completo sobre las carreras de los jueces de tribunales inferiores. Hay una necesidad de proteger a los jueces de tribunales inferiores de sus superiores, y de asegurar que los tribunales de alzada no interfieran de manera irregular en casos individuales. La mejor manera de lograr esto es una implementación del Consejo de la Judicatura que asegure la selección de miembros a través de un grupo pluralista de actores, en vez de que solamente sea la Corte Suprema de Justicia. El Consejo de la Judicatura debe tener amplios poderes sobre la selección de jueces, ascensos y disciplina.²⁶⁸ Estos procesos deben ser regidos por métodos imparciales, meritocráticos y métodos objetivamente verificables.

Finalmente, los diseñadores de la Constitución podrían considerar crear una distinta Corte Constitucional para adjudicar asuntos constitucionales. La revisión constitucional ya está parcialmente centralizada en la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Pero centralizar la revisión de inconstitucionalidad, amparos y controversias constitucionales en una Corte Constitucional especializada puede ser deseable por dos razones.²⁶⁹ En primer lugar, podría darle a los Magistrados Constitucionales mayor independencia del Poder Judicial ordinario. En segundo lugar, podría levantar la legitimidad y visibilidad de la justicia constitucional.

2. Estados de excepción

En las secuelas de la crisis institucional que tanto causó como resultó de la destitución del Presidente Zelaya Rosales, el régimen interino declaró varios estados de excepción. Estos estados de excepción suspendieron derechos constitucionales para manejar la convulsión social en la estela de dicha destitución. Las disposiciones constitucionales relevantes, los artículos 187 y 188 de la Constitución de Honduras, indican que el presidente en Consejo de Ministros, podrá suspender ciertos derechos constitucionales enumerados mediante decreto que establezca los motivos que justifican el decreto, la garantía o garantías restringidas, el territorio afectado por dicha restricción y el tiempo que durará dicha restricción. Este decreto no puede durar más de 45 días pero puede ser reemitida. Desde el momento en que se emite el decreto, el presidente debe

²⁶⁸ Como un ejemplo, el Consejo General del Poder Judicial español tiene la siguiente composición. “El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un periodo de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión.” CONST. ESPAÑA, art. 122, cl. 3. El modelo español da así al Tribunal Supremo influencia sobre el Consejo General del Poder Judicial sin dejar que domine su composición.

²⁶⁹ Muchos países Latinoamericanos han creado una corte constitucional especializada en años recientes. Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador y Perú todos tienen cortes constitucionales especializadas. Véase CONST. BOL., arts. 196-204; CONST. CHILE, arts. 81-83; CONST. COL., arts. 239-45; CONST. ECUAD., arts. 429-40; CONST. PERÚ, arts. 201-04. Algunos países tienen una “Sala de lo Constitucional” de la Corte Suprema, lo cual es el modelo actual de Honduras. Véase CONST. C.R., art. 10; CONST. VEN., art. 334.

convocar al Congreso Nacional para que lo “ratifique, modifique o impruebe” el decreto dentro de un plazo de 30 días.²⁷⁰

Los estados de excepción como los de Honduras son mecanismos peligrosos. Pueden contribuir a un clima donde la violación de los derechos humanos es endémica. También puede erosionar la legitimidad de un régimen en un momento frágil. Al mismo tiempo, los estados de excepción, en raras ocasiones, pueden ser necesarios para prevenir que la convulsión se salga fuera de control. También pueden ser útiles porque claramente distinguen las situaciones de normalidad de las situaciones de anormalidad.

Recomendamos considerar reformas para aclarar dichas disposiciones, fortalecer la rendición de cuentas del presidente en la toma de decisiones y asegurar que el estado de excepción no exceda algunos límites sustantivos. El primer punto es que cualquier estado de excepción o emergencia posible en el orden legal debe estar claramente delimitado por la Constitución. La Constitución también debería indicar explícitamente una lista taxativa de cualquier estado de excepción o emergencia. En todos los demás casos deben imperar las reglas legales normales. Es esencial que el Ejecutivo no pueda alegar poderes de emergencia de facto o por excepción basándose en disposiciones constitucionales ambiguas, sin seguir los procedimientos constitucionales apropiados.

Más allá de lo anterior, el control legislativo *ex post* de los decretos de excepción puede ser inadecuado.²⁷¹ Una vez que el presidente ha actuado declarando el estado de excepción, puede ser difícil en la práctica que el Congreso impruebe o modifique la declaración. Puede ser deseable que se requiera del presidente aprobación legislativa previa (talvez por una mayoría calificada) antes de la primera declaración, o previo a su reemisión.²⁷²

²⁷⁰ CONST. HOND., art. 187. Hacemos notar dos asuntos que no son claros bajo la ley actual y que deberían aclararse. En primer lugar no es claro si el presidente puede vetar la decisión del Congreso modificando o rechazando un estado de excepción. Un poder de veto de esta manera sería indeseable ya que haría muy difícil que el Congreso diera un contrapeso al poder presidencial. En segundo lugar, el artículo 205, numeral 23 establece que el Congreso tiene la facultad de “[d]ecretar la restricción o suspensión de derechos de conformidad con lo prescrito en la Constitución y ratificar, modificar o improbar la restricción o suspensión que hubiere dictado el Poder Ejecutivo de acuerdo con la Ley.” Esto puede ser interpretado para argumentar que el Congreso tiene facultades adicionales para restringir derechos por sí mismo. Cualquier facultad adicional de este tipo no es deseable.

²⁷¹ El control legislativo *ex post* podría potencialmente mejorar requiriendo que el Congreso vote más rápidamente. Por ejemplo, la Constitución de Chile requiere que cada cámara del Congreso vote por “aceptar o rechazar” la declaración presidencial del estado de emergencia dentro de un plazo de 10 días, por una simple mayoría de miembros presentes en cada cámara. El Congreso posteriormente puede derogar el estado de emergencia mediante voto de mayoría absoluta de ambas cámaras. CONST. CHILE, art. 40, cl. 2.

²⁷² Por ejemplo, la Constitución de Brasil requiere autorización por una mayoría absoluta del Congreso antes de que el presidente pueda declarar un estado de sitio. Véase CONST. BRASIL, art. 137. La Constitución de Colombia permite que el presidente unilateralmente declara un estado de conmoción interna hasta por 90 días. También puede declarar una extensión de dicho estado por 90 días adicionales. Sin embargo, esta segunda y final extensión requiere aprobación previa del Senado. Véase CONST. COL., 213. Finalmente la Constitución de Sudáfrica requiere un Decreto del Parlamento para declarar un estado de emergencia hasta por 21 días. Cualquier extensión puede durar hasta por tres meses. La primera extensión requiere la aprobación de la mayoría del Parlamento y, cualquier extensión subsiguiente requiere la aprobación por el sesenta por ciento del Parlamento. Véase CONST. S.A., art. 37.

También puede ser deseable que los decretos que autoricen un estado de excepción, al igual que cualquier decreto emitido durante un estado de excepción, se envíen a la Corte Suprema (o a su Sala de lo Constitucional) para revisión automática. La Corte Suprema de Justicia podría verificar si la situación es suficientemente grave para requerir un estado de excepción y si las restricciones sobre los derechos constitucionales son proporcionales a la amenaza.²⁷³ Como mínimo, sería deseable mencionar explícitamente que el Poder Judicial tiene la facultad de revisar declaraciones de estados de excepción.²⁷⁴ Además, esta revisión judicial debe ocurrir aún si los efectos del estado de excepción han cesado.²⁷⁵ Esto aclararía las limitaciones sobre el poder del gobierno en situaciones de crisis.

Podría ser prudente establecer restricciones adicionales sobre la naturaleza de las limitaciones que pueden ser impuestas sobre los derechos constitucionales durante un estado de excepción. El texto actual enumera los derechos que pueden ser suspendidos, así excluyendo de suspensión otros derechos durante un estado de excepción.²⁷⁶ También provee una limitación crítica: “La restricción de garantías decretada, en modo alguno afectará el funcionamiento de los organismos del Estado, cuyos miembros gozarán siempre de las inmunidades y prerrogativas que les conceda la ley.”²⁷⁷ Los estados de excepción no pueden permitir que un poder del Estado reduzca los poderes de otra institución del Estado.

Podría ser deseable mencionar específicamente en el texto constitucional que ningún derecho constitucional puede ser limitado o suspendido en un mayor grado de lo que es posible de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por Honduras.²⁷⁸ Una disposición similar podría utilizar el derecho internacional de derechos humanos como un mínimo durante situaciones de crisis. Otra posibilidad sería limitar la

²⁷³ Bajo la Constitución de Colombia, durante un estado de conmoción interna: “[e]l Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los artículos anteriores, para que aquella decida definitivamente sobre su constitucionalidad.” CONST. COL., art. 214, cl. 10; véase también *id.* art. 215 (indicando un requisito similar para los estados de emergencia económica y social).

²⁷⁴ Por ejemplo, la Constitución de Sudáfrica indica: “Cualquier juzgado competente puede decidir sobre la validez de (a) una declaración de estado de emergencia; (b) cualquier extensión de una declaración de un estado de emergencia; o (c) cualquier legislación u otra acción tomada en consecuencia de una declaración de estado de emergencia.” CONST. S.A., art. 37, cl. 3.

²⁷⁵ La Corte Suprema de Justicia aparentemente se adhiere a una doctrina que deniega la revisión judicial de un estado de excepción una vez que el estado de excepción ha cesado. Los estados de excepción típicamente duran por períodos relativamente cortos de tiempo. Por lo tanto, esta doctrina hace la revisión judicial de un estado de excepción difícil o imposible.

²⁷⁶ Véase CONST. HOND., art. 187 (“El ejercicio de los derechos establecidos en los artículos 69, 71, 72, 78, 81, 84, 93, 99, y 103, podrán suspenderse...”).

²⁷⁷ *Id.*

²⁷⁸ Dos ejemplos son Colombia y Sudáfrica. La Constitución de Colombia indica que “[l]os tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.” CONST. COL., art. 93. La Constitución de Sudáfrica indica que durante un estado de emergencia, la limitación de derechos solo es permisible al grado que sea “consistente con las obligaciones de la República bajo el derecho internacional aplicable a los estados de emergencia”. CONST. S.A., art. 37, cl. 4.

duración del estado de excepción. Algunas constituciones limitan el número de veces que se puede reemitir un estado de sitio.²⁷⁹ Una posibilidad final sería indicar explícitamente en la regulación del estado de excepción que los funcionarios estarán sujetos a responsabilidad civil y penal por abusos cometidos durante un estado de excepción.²⁸⁰

C. Recomendaciones relacionadas con los procesos de cambio constitucional

Finalmente hacemos varias recomendaciones relacionadas con los procesos para el cambio del orden constitucional. Las reformas están dirigidas a lograr una mayor claridad en el texto constitucional y tener una serie de disposiciones relacionadas con el cambio constitucional que lo hagan más estable y menos susceptible al abuso de actores políticos.

1. Mecanismos de democracia directa

Los países en la región y en el resto del mundo han tomado varios enfoques al problema de la democracia directa. Algunos sistemas prohíben o desalientan dichas prácticas y otros las hacen una parte significativa del orden democrático. Nuestras recomendaciones aquí no establecen un modelo en particular de democracia directa para Honduras. Más bien están dirigidos a dos puntos estrechamente relacionados con la crisis de junio de 2009: aclarar las disposiciones constitucionales y legales y asegurar que un fuerte Ejecutivo u otros actores institucionales no podrán utilizar la democracia directa para abusar del orden constitucional y democrático. También entendemos que el Congreso ha recientemente aprobado un paquete de reformas al artículo 5 de la Constitución, la cual establece los mecanismos de democracia directa.²⁸¹

Las disposiciones constitucionales y legales tratando con la democracia directa no son claras en varios puntos. El artículo 5 de la Constitución establece los mecanismos del referéndum y el plebiscito. El referéndum se utiliza para aprobar o improbar un decreto o

²⁷⁹ Por ejemplo, la Constitución de Colombia solamente permite que un estado de conmoción interna sea emitido inicialmente por 90 días, y después puede ser extendido dos veces hasta por un máximo de 90 días cada ocasión. La segunda extensión requiere la aprobación previa del Senado. Véase CONST. COL., art. 213. De manera similar, el estado de emergencia económica y social en Colombia solamente puede ser declarada hasta por 90 días en un mismo año calendario. Véase *id.* art. 215.

²⁸⁰ La Constitución de Ecuador, por ejemplo, indica que los “[l]as servidoras y servidores públicos serán responsables por cualquier abuso que hubieran cometido en el ejercicio de sus facultades durante la vigencia del estado de excepción.” CONST. ECUAD., art. 166.

²⁸¹ Véase “Aplastante ratificación a reformas constitucionales”, LA TRIBUNA, Feb. 18, 2011, *disponible en* <http://www.latribuna.hn/2011/02/18/aplastante-ratificacion-a-reformas-constitucionales>. Uno de los principales objetivos de la reforma es facilitarle a los ciudadanos iniciar plebiscitos o referendos. A pesar de que en el pasado estos procesos podían iniciarse por el presidente, diez miembros del Congreso o seis por ciento de los votantes registrados, bajo la nueva ley pueden ser iniciados por el presidente, diez miembros del Congreso o dos por ciento de los votantes registrados. La disposición anterior también requería la participación de al menos el 51 por ciento de los votantes registrados en el proceso para que fuese vinculante. La nueva disposición solamente requiere la participación del 51 por ciento de los votantes en la última elección presidencial.

una reforma constitucional que ya ha sido sancionada por el Congreso. El plebiscito se utiliza para un voto nacional sobre un decreto o reforma constitucional que no ha sido aprobada por el Congreso. Ambas son vinculantes.

Sin embargo no es claro si cualquiera de estos dos mecanismos tiene la intención de ser los mecanismos exclusivos de democracia directa en Honduras, o si pueden crearse mecanismos adicionales mediante decreto. Si estos dos mecanismos pretenden ser exclusivos el artículo 5 debería ser enmendado para decirlo. Si otros mecanismos como consultas nacionales no vinculantes se permiten, entonces también debería mencionarse explícitamente el artículo 5. Asimismo el artículo 5 debe claramente establecer el alcance apropiado para cualquier mecanismo vinculante o no vinculante de la democracia directa. Es muy importante que este artículo establezca cuáles disposiciones constitucionales pueden ser enmendadas o discutidas por medio de estos mecanismos. Por ejemplo, el artículo 5 debería mencionar específicamente si pueden enmendar las disposiciones pétreas indicadas en el artículo 374 de la Constitución. También debería indicar si las consultas no vinculantes pueden utilizarse para discutir cambios a los artículos pétreos.

La Ley de Participación Ciudadana creó un mecanismo adicional de democracia directa, la “iniciativa ciudadana”²⁸² La iniciativa ciudadano no tiene una definición o propósito claro dentro de su decreto.²⁸³ Entre otras cosas, permite que los ciudadanos “[s]olicitar que los titulares de órganos o dependencias públicas de cualquiera de los poderes del Estado, que convoque a la ciudadanía en general, a los vecinos [...], a gremios, sectores o grupos sociales organizados, para que emitan opiniones y formulen propuestas de solución a problemas colectivos que les afecten.”²⁸⁴ Los resultados de esta convocatoria no son vinculantes. Algunos de los problemas de junio de 2009 derivaron de la falta de claridad en esta definición. No está claro cómo puede ser convocada la ciudadanía, su relación a otras leyes, en particular leyes electorales, y qué tipos de procedimientos deben seguirse durante el proceso. Recomendamos que la Ley de Participación Ciudadana sea enmendada para aclarar esta facultad. El hecho que la “iniciativa ciudadana” es formalmente no vinculante no disminuye el problema. Aún un voto no vinculante puede tener efectos significativos sobre el proceso electoral.

²⁸² Véase Ley de Participación Ciudadana, Decreto No. 3-2006, arts. 3, 5, Ene. 27, 2006.

²⁸³ El texto completo de la disposición relevante indica: “La iniciativa ciudadana es un mecanismo de participación mediante el cual el ciudadano podrá presentar las solicitudes e iniciativas siguientes: 1) Solicitar que los titulares de órganos o dependencias públicas de cualquiera de los poderes del Estado, que convoque a la ciudadanía en general, a los vecinos de un Municipio, de un barrio o colonia, a gremios, sectores o grupos sociales organizados, para que emitan opiniones y formulen propuestas de solución a problemas colectivos que les afecten. Los resultados no serán vinculantes pero sí elementos de juicio para el ejercicio de las funciones del convocante; y, 2) Ofrecer colaboración a la autoridad pública, en la ejecución de una obra o la prestación de un servicio, aportando para su realización recursos económicos, materiales o trabajo personal para beneficio de la comunidad o del Estado. El órgano público competente, de acuerdo con sus disponibilidades financieras, podrá aportar recursos para coadyuvar en la ejecución de las obras o en su caso, hacer un llamado público para que otros ciudadanos, empresas o grupos sociales colaboren con su ejecución. Estas iniciativas ciudadanas podrán ser planteadas no solamente por ciudadanos individualmente considerados, sino que también por asociaciones civiles, patronatos, empresas, gremios o cualquier otro grupo social organizado.” *Id.*, art. 5. Es de notar que las “iniciativas ciudadanas” tienen dos propósitos muy distintos (y sin mucha relación entre uno y otro) en esta disposición legal.

²⁸⁴ *Id.*

Un riesgo importante de cualquier ejercicio de democracia directa es que puede ser utilizado por el titular del ejecutivo o por cualquier otro actor institucional para subvertir el orden constitucional. Los plebiscitos, referendos y mecanismos similares se han utilizado por presidentes para erosionar la democracia desde adentro. Para guardar contra este riesgo, todos los ejercicios de democracia directa deberían tener protecciones procesales adecuadas. Primero, debería haber salvaguardas adecuadas para asegurar que el resultado del voto sea justo. Esto es importante no obstante la votación sea formalmente vinculante o no. Por ende, cualquier ejercicio de democracia directa que utiliza la votación debería estar bajo la supervisión del Tribunal Supremo Electoral u otra institución de vigilancia similar.²⁸⁵

En segundo lugar, los procedimientos deberían ser diseñados para asegurar que un presidente no pueda unilateralmente convocar a un ejercicio de democracia directa. Ejemplos de procedimientos similares son requisitos que el Congreso apruebe cualquier ejercicio antes que se ponga ante el pueblo, o requisitos que un porcentaje adecuado de la población firme peticiones para iniciar propuestas.²⁸⁶ De nuevo, estas salvaguardas son importantes no obstante que la votación sea vinculante o no vinculante. Además las peticiones de referendos o plebiscitos pueden ser redactadas de una manera oscura o manipulativa. Puede ser deseable enviar las propuestas a la Corte Suprema de Justicia o a otro órgano supervisor (como el Tribunal Supremo Electoral) antes de cualquier voto. La Corte Suprema de Justicia podría tener facultades para asegurar que las preguntas presentadas sean claramente y justamente redactadas.²⁸⁷

Finalmente puede ser deseable establecer explícitamente techos más altos para el ejercicio de la democracia directa en algunos. La aprobación de enmiendas a importantes disposiciones constitucionales, por ejemplo, debería talvez requerir una mayoría calificada del Congreso antes de ser puesta a votación o una mayoría calificada del público para su aprobación. Cualquier disposición permitiendo la convocatoria a una Asamblea Constituyente o un mecanismo similar para reescribir la Constitución debería

²⁸⁵ El artículo 5 de la Constitución pone a los plebiscitos y a los referendos bajo la supervisión del Tribunal Supremo Electoral. Sin embargo la Ley de Participación Ciudadana no contiene protecciones similares.

²⁸⁶ Bajo las reformas recientes al artículo 5, las iniciativas y referendos pueden ser presentadas por el presidente, diez miembros del Congreso, o las firmas del dos por ciento de la población con derecho a voto. Se efectúa al voto si se aprueba por una mayoría de dos tercios del Congreso. Una votación nacional es exitosa si al menos 51 por ciento de la cantidad de votantes que participaron en la elección presidencial previa participa y si una mayoría de los votos válidos aprueba las propuestas. CONST. HOND., art. 5. No existen salvaguardas similares en la Ley de Participación Ciudadana.

Por supuesto, pueden existir riesgos asociados con demasiadas barreras procesales. Si los ciudadanos ven los referendos y plebiscitos como maneras de efectuar cambio político sin utilizar los procesos políticos ordinarios, podrían verse frustrados si no pueden obtener votaciones porque han sido bloqueadas por actores políticos normales. En dicho casos podría ser deseable limitar o eliminar el rol del Congreso en la aprobación de referendos o plebiscitos propuestos. Si dichas reformas toman lugar, puede ser deseable también eliminar la habilidad unilateral del Presidente para proponer referendos o plebiscitos. La clave de dicha reforma sería reducir las barreras de estos mecanismos sin darle el poder al presidente para manipular el proceso.

²⁸⁷ Por ejemplo, la Corte Constitucional colombiana tiene la facultad de revisar plebiscitos, referendos y otras consultas populares antes de que se sometan al público para votación. Véase CONST. COL., art. 241.

requerir probablemente una mayoría calificada de ambos, el Congreso al igual que el público²⁸⁸ Cambios dramáticos al orden constitucional deberían reflejar, tanto como fuese posible, un verdadero consenso social.

2. Reformas constitucionales

El problema de reformas constitucionales en Honduras plantea dos importantes preguntas que tienen implicaciones tanto dentro como fuera del país. La primera es si una disposición constitucional textualmente irreformable puede ser legalmente cambiada en algún momento. La segunda pregunta relacionada es, bajo qué circunstancias se puede disolver la Constitución actual y redactar una completamente nueva.

. El artículo 373 de la Constitución de Honduras plantea el procedimiento para las enmiendas constitucionales. Las reformas constitucionales requieren la aprobación de dos tercios de todos los miembros del Congreso en dos diferentes sesiones legislativas. Sin embargo el artículo 374 de la Constitución establece ciertas disposiciones, incluyendo los artículos relacionados con la reelección del presidente que “no pueden reformarse, en ningún caso”. Consecuentemente la Constitución hace que ciertos artículos sean pétreos. Adicionalmente no provee ningún mecanismo bajo el cual la Constitución actual pueda ser reemplazada por una nueva.

El punto de partida para el problema de los artículos constitucionales pétreos es que, de acuerdo con el derecho constitucional positiva, una disposición que está atrincherada en el texto de una Constitución legítimamente vigente no puede ser cambiada sin violar la Constitución misma. Sin embargo muchas constituciones consideradas legítimas fueron adoptadas por procesos que violaron el derecho positivo constitucional de la constitución precedente. Por lo tanto es posible entrar en un régimen constitucional enteramente nuevo que es legítimo aún cuando se viola el derecho positivo constitucional. La mejor descripción objetiva de lo que ocurre bajo dichas circunstancias es que hay un cambio en regímenes constitucionales. El nuevo régimen debe volverse legítimo mediante la adopción o ratificación por un amplio sector del público, así alcanzando la legitimidad en la teoría como en la práctica.

Lo anterior no significa que todos los procesos de cambio de régimen constitucional son equivalentes desde un punto de vista político o moral. Los regímenes constitucionales frecuentemente cambian mediante procesos violentos o que privilegian los intereses de algunos actores políticos por sobre el resto de la sociedad. Además de lo anterior, el cambio de régimen constitucional comúnmente crea crisis tanto a nivel

²⁸⁸ La mayoría de las constituciones contienen mecanismos para enmiendas constitucionales. Sin embargo la mayoría no consideran explícitamente la convocatoria a una Asamblea Constituyente para redactar una nueva constitución. Un mecanismo explícito podría tener efectos indeseables. Por ejemplo, podría reducir la estabilidad de la constitución vigente. Por otra parte, podría ayudar a asegurar que el cambio entre regímenes constitucionales sea pacífico y legítimo. La Constitución de Colombia explícitamente contempla la Asamblea Constituyente. Ella regula el proceso necesario para convocar a dicha asamblea. También menciona que la Asamblea Constituyente puede ser “directamente electa por los ciudadanos”. Véase CONST. COL., art. 376.

doméstico como internacional. Las nuevas constituciones idealmente deberían ser redactadas bajo procesos que son pacíficos, legítimos e incluyentes.

Una manera de lograr dicho resultado podría ser la incorporación del proceso de cambio de régimen constitucional dentro de la Constitución misma. Muy pocas constituciones indican un mecanismo textual mediante el cual el régimen constitucional vigente puede ser disuelto y se cree uno nuevo. Podrían haber costos a una disposición de tal naturaleza. Podría alentar cambios en el régimen constitucional con demasiada frecuencia. Podría también ser secuestrado por titulares del Poder Ejecutivo que sean muy populares, al igual que por otros actores, con el fin de mantenerse en poder a través de la redacción de la constitución. Pero también podría indicar un mapa del proceso de cambio que podría asegurar que el proceso fuera estable, pacífico, legítimo e incluyente. También podría hacer que el cambio de régimen sea más aceptable desde un punto de vista político o legal; ya que podría hacer que el régimen constitucional nuevo sea una extensión del que lo precede.

Algunas constituciones indican expresamente un proceso mediante el cual se puede cambiar el régimen constitucional existente por uno nuevo. La Constitución de Colombia de 1991 prevé la convocatoria a una Asamblea Constituyente e indica algunas reglas para su funcionamiento.²⁸⁹ El Congreso Nacional debe pasar un decreto convocando a la Asamblea, con el voto de la mayoría absoluta de sus dos cámaras y, la ciudadanía debe aprobar la convocatoria mediante votación en la que deben participar al menos un tercio de todos los votantes inscritos. Si se aprueba, la Asamblea Constituyente debe ser electa directamente mediante una elección que no debe coincidir con ninguna otra elección. Este tipo de disposición podría ayudar a que el cambio de régimen constitucional sea estable, pacífico, legítimo e incluyente.

Otra manera de evitar este problema en el futuro podría ser que el próximo régimen constitucional evite hacer ciertas disposiciones constitucionales irreformables. En vez, para disposiciones que parecieran ser especialmente esenciales- como la prohibición de reelección presidencial- pueden incluirse estándares más altos para su enmienda. En otras palabras, dichas disposiciones pueden ser más difíciles de reformar que las disposiciones normales constitucionales. Esto puede ser alcanzado mediante una combinación de diferentes mecanismos. Primero, algunas disposiciones constitucionales pueden requerir un voto calificado. El umbral normal para la reforma en Honduras es dos tercios del Congreso en dos diferentes legislaturas. Los diseñadores podrían establecer un umbral especial de 75 u 80 por ciento del Congreso para algunas disposiciones constitucionales.²⁹⁰ Otro mecanismo puede ser requerir votaciones repetidas sobre espacios de tiempo para cambio constitucional. Por ejemplo, la aprobación mediante este umbral puede ser requerido de dos o tres legislaturas. El resultado es que la transición constitucional no necesariamente representaría un cambio constitucional total.

²⁸⁹ CONST. COL., art. 376.

²⁹⁰ Algunas constituciones ya tienen diferentes umbrales de reforma para diferentes categorías de disposiciones constitucionales. Véase, e.g., CONST. CAN., art. 41-47; CONST. S.A., art. 74.

De no existir cambios como los anteriores, la Constitución debe establecer líneas claras de autoridad para determinar las consecuencias de acciones tomadas para modificar los artículos pétreos. También debe aclarar el alcance de cualquier artículo irreformable. Umbrales altos para la enmienda o disposiciones irreformables deben proteger solamente los más críticos valores del orden constitucional.²⁹¹

Enfatizamos finalmente que estos asuntos son distintos a la pregunta de si se debe prohibir la reelección presidencial en la Constitución de Honduras. No tenemos una recomendación específica con relación a permitir o prohibir la reelección dentro de la Constitución de Honduras. Reconocemos que dicha disposición se encuentra allí por razones históricas importantes y que es una parte importante de la actual Constitución. También hacemos notar que existe un rango de prácticas aceptables en Latinoamérica.

Hay tres dimensiones dentro de las cuáles pueden variar los períodos presidenciales en la región: (1) la duración del período, (2) el número total de períodos que un presidente puede ser electo y (3) si dichos términos pueden ser consecutivos. Cuando se consideran estas tres dimensiones, el período presidencial en Honduras está dentro del extremo restrictivo del espectro. Honduras solamente permite un período presidencial de cuatro años. Pero esto no parece implicar que Honduras ha optado por una solución inusual. Paraguay²⁹² y El Salvador,²⁹³ por ejemplo, también permiten un solo período presidencial de cinco años.²⁹⁴ Costa Rica y Chile limitan el período presidencial a cuatro años y no permiten la reelección inmediata.²⁹⁵ Algunos otros países en la región tienen períodos presidenciales de cuatro años y permiten la reelección por un solo período subsiguiente.²⁹⁶ Es posible que un sinnúmero de soluciones puedan llegar a un balance apropiado en el contexto hondureño.

²⁹¹ Actualmente el artículo 374 de la Constitución de Honduras dice que “No podrán reformarse, en ningún caso, el artículo anterior, el presente artículo, los artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al período presidencial, a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el período subsiguiente.” Esta formulación es ambigua y ha causado problemas en varios casos en la Corte Suprema de Justicia. En un caso la Corte Suprema de Justicia decidió que la creación de la institución del Vice-presidente mediante reforma constitucional era inválida porque resultaba en cambios textuales a algunas de las disposiciones pétreas. Corte Suprema de Honduras, Sala de lo Constitucional, Decisión 514-08, Nov. 8, 2008. En otra decisión, la Corte Suprema de Justicia declara que añadir el Presidente del Congreso a la lista de actores que no pueden ser electos a la presidencia en el término subsiguiente era inválida porque el artículo que se “refiere a los que no pueden ser Presidente de la República para el período subsiguiente” era pétreo. Corte Suprema de Justicia, Pleno, Decisión 271-07, Dic. 2, 2007. Puede ser posible evitar estos problemas diseñando una lista más estrecha y más claramente escrita, de las disposiciones pétreas o sujetas a mecanismos de reforma más estrictos.

²⁹² CONST. PARA., art. 229.

²⁹³ CONST. EL SALV., art. 154.

²⁹⁴ México es casi igual de restringido. Véase CONST. MÉX., art. 83 (estableciendo un período presidencial de seis años, pero prohibiendo cualquier tipo de reelección).

²⁹⁵ CONST. COSTA RICA, art. 134. Chile toma una ruta similar. Véase CONST. CHILE, art. 25 (estableciendo un período presidencial de cuatro años y prohibiendo la reelección inmediata).

²⁹⁶ Véase, e.g., CONST. BRAS., arts. 18, cl. 5, 82; CONST ARG., art. 90; CONST. COL., arts. 190, 197.

VI. Apéndice A: Lista de entrevistas realizadas

Enero 13, 2011 (Tegucigalpa, Honduras)

Rafael Pineda Ponce & Irma Lucrecia Acosta Mejía de Fortín Pinel, ex- diputados de la Asamblea Nacional Constituyente de 1982, oficinas de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 8:00 a.m.

José Alfredo Saavedra, ex-Presidente del Congreso Nacional y ex-Secretario del Congreso, oficinas de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 10:00 a.m.

Ana Pineda, Ministra de Justicia y Derechos Humanos, oficinas de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 12:00 p.m.

Luis Alberto Rubí, Fiscal General del Estado, junto con: Manuel Aceituno, Fiscal Especial de Defensa de la Constitución; Henry Salgado, Fiscal contra la Corrupción, Daniela Ferrera, Directora de Fiscales y Marcelino Banegas, Asistente del Fiscal General, oficinas de la Fiscalía General, 2:30 p.m.

Oswaldo Ramos Soto, Presidente de la Comisión Constitucional del Congreso Nacional; German Leitzelar Vidaurreta, Diputado del Congreso Nacional; Roberto Herrera Cáceres, autor y Profesor de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de Honduras (UNAH), oficinas de la Comisión de la Verdad y Reconciliación. 4:00 p.m.

Enero 14, 2011 (Tegucigalpa, Honduras)

Vilma Morales Montalván, ex-Presidente de la Corte Suprema de Justicia, General Gerber Ballardo Inestroza Membreño, Auditor Jurídico de las Fuerzas Armadas, Comisión de la Verdad y Reconciliación, 8:00 a.m.

Magistrado Jorge Rivera Avilés, Presidente de la Corte Suprema de Justicia, junto con: Magistrada Rosalinda Cruz de Williams, Presidenta de la Sala de lo Constitucional; Magistrado José Francisco Ruiz Gaekel; Magistrado Víctor Manuel Martínez; Magistrado Gustavo Enrique Bustillo Palma; y Silvia Santos, Magistrada Suplente, Oficinas de la Corte Suprema de Justicia, 10:30 a.m.

Andrés Pérez, Comisionado de Derechos Humanos de la Universidad Nacional de Honduras (UNAH), oficinas de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 2:00 p.m.

Rodil Rivera Rodil, ex-miembro de la comisión negociadora del Acuerdo Tegucigalpa-San José, representante del ex-Presidente José Manuel Zelaya Rosales, Arístides Mejía, ex Ministro de Defensa y ex Designado a cargo de la Vicepresidencia, Milton Jiménez Puerto, ex Canciller y ex Presidente de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, oficinas de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 3:00 p.m.