

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS**



PROCESO DE GRADUACIÓN

ÁREA: DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA:

**“INDEPENDENCIA JUDICIAL: CONTROVERSIAS ENTRE LOS ORGANOS
EJECUTIVO Y JUDICIAL EN RELACION A LA LEY ANTIMARAS EN EL
DEPARTAMENTO DE SAN MIGUEL PERÍODO 2003-2004”**

ASESOR DE CONTENIDO:

LIC. FAUSTO PAIZ ROMERO

PRESENTADO POR:

LAGOS VELASQUEZ, ALAN ARNOLDO

FUENTES CHICA, ADA NATALIA

VENTURA VELASQUEZ, DEYSI CATALINA

PARA OPTAR AL GRADO DE LIC. EN CIENCIAS JURIDICAS

CIUDAD UNIVERSITARIA ORIENTAL, SAN MIGUEL 04 DE NOVIEMBRE DE 2004.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

AUTORIDADES

DRA. MARÍA ISABEL RODRÍGUEZ

RECTORA

ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA

VICERRECTOR

LICDA. ALICIA MARGARITA RIVAS DE RECINOS

SECRETARIA GENERAL

LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTAÑEDA

FISCAL GENERAL

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES

ING. JUAN FRANCISCO MARMOL CANJURA

DECANO INTERINO

VICE DECANO INTERINO

LICDA. LOURDES PRUDENCIO COREAS

SECRETARIA

DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS

SOCIALES

AUTORIDADES

DR. OVIDIO BONILLA FLORES

JEFE DEL DEPARTAMENTO

LIC. JOSE FLORENCIO CASTELLON GONZALEZ

COORDINADOR DEL PROCESO DE GRADUACIÓN

LIC. FAUSTO PAÍZ ROMERO

DIRECTOR DE CONTENIDO

LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA

DIRECTOR DE METODOLOGÍA

APROBADO_____

EVALUADOR DEL PROCESO DE GRADUACIÓN

LIC. FAUSTO PAÍZ ROMERO

AGRADECIMIENTOS

Después de haber finalizado uno de los muchos retos que me he forjado en mi vida y haberlos alcanzado con éxitos. Sólo me resta brindar los agradecimientos aquellos que de una u otra forma me motivaron y llenaron de fuerza mi alma para seguir siempre adelante.

A DIOS. Por brindarme su mano y sostenerme en sus brazos para protegerme frente a los obstáculos y desafíos que la vida y el mundo me presenta siempre. Por ser mi luz, mi fuerza, mi escudo y mi fortaleza, por estar conmigo en los momentos mas duros y difíciles. Por ser un Dios de amor y llenar mi corazón de ideales, sueños e intenciones sanas y sinceras. Gracias por brindarme una respuesta sabia en el momento que lo he necesitado y que en un futuro siempre necesitare, gracias por ser un verdadero amigo, compañero, padre y el todo en mi vida.

A MI PADRE. Don Luís Lagos, por ser un ideal en mi camino, por orientar mi vida y enseñarme a ser in hombre de bien. Gracias por cultivar en mi alma principios que un ser humano debe poseer como son la sinceridad, respeto, honradez, hermandad y la sencillez. Gracias por haberme permitido ser tu hijo y doy gracias a Dios por tener un padre con la calidad y peso que sólo tu tienes. Te amo

A MI MADRE. Gloria Armida Velásquez, por estar a mi lado siempre y compartir junto a mi éxitos, angustias y pensares, por mostrarme las dos

caras de la vida y enseñarme que todo lo bello de esta y sus comodidades para lograrlo hay que sacrificarse y privarse de muchas cosas. Gracias por orientar mi vida con rectitud, humildad e inculcarme el amor y el temor a Dios. Te amo

A MIS HERMANOS. Daniel y Neptalí por ayudarme y creer en mis capacidades y darme su apoyo siempre. Les quiero

A MIS TIOS. Debo brindarles gracias a todos ellos; pero especialmente a Melida, Dorita, Beto, Neto.

A MI PRIMO Y SU ESPOSA. José Luís López y Mithzy María de López, por su apoyo incondicional en cada una de las facetas de mi vida.

A MI PRIMA Y SU FAMILIA. Neidy Velásquez, por ser una verdadera amiga y hermana. Doy gracias a Dios por tener de mi lado una persona linda y maravillosa como tu. A mis tíos Ambrocio y Paulita. Los quiero.

A LAS PERSONAS QUE SON MUY IMPORTANTES EN MI VIDA. Niña Anita y sus hijas, Tati, Karla, Ana, a quienes quiero y guardo en un espacio muy sagrado de mi corazón.

AL SEÑOR JEFE DEL DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS.

Dr. Ovidio Bonilla Flores, por ser una excelente persona y profesional y por brindar su tiempo y dedicación a esta Universidad.

A LA SECRETARIA DEL DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS

Niña Elvia Barrera, por ser una persona muy linda, maravillosa y sincera.

Gracias por brindarme su amistad, confianza, Dios cuide de usted y su familia por siempre.

A MIS DOCENTES. Por brindarme sus conocimientos, experiencias y forjar en mí amplios y sólidos valores éticos, morales y jurídicos en mi formación profesional; pero agradeceré por siempre, a los Lic. Carlos Roberto Cruz Umanzor, Elba Argentina de Valencia, Jorge González, y Juan Carlos Paz.

A BIENESTAR UNIVERSITARIO. A la licda. Lucí Jeanteth Arqueta, por ser una persona maravillosa y contar con un sagrado corazón. Gracias por brindarme su amistad y confianza, Dios cuide de usted y su familia en todo momento.

AL PERSONAL DE LA BIBLIOTECA. Principalmente a don Santitos, Lucita, Mildred y niña Marinita. Deseos éxitos siempre en sus vidas.

AL ASESOR DE CONTENIDO. Lic. Fausto Paiz, por haber sacrificado su valioso y sagrado tiempo en nosotros y orientarnos académicamente con éxito en el desarrollo del trabajo de investigación. Por ser una persona sincera, sencilla, con una valiosa e incalculable capacidad profesional y humana. Gracias por brindarme sus conocimientos y experiencias, le recordare. Dios cuide de usted y familia por siempre.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS.

Katy y Natalia, porque a través de estos seis largos, placenteros e inolvidables años aprendí mucho de ustedes. Gracias por ser y encontrar

siempre su amistad, compañerismo y hermandad en todo momento. Además por haberme ayudado para que juntos lográsemos este proyecto. Les quiero y guardare sus recuerdos en mi corazón.

A MIS COMPAÑEROS DEL PROCESO DE GRADUACIÓN. Por compartir juntos muchas experiencias que espero guardaré hasta siempre en mi mente.

A MIS AMIGOS. Don Romeo Castillo, Kenia Roselen, Carmencita, Karen Yasmín, Saulito, Brenda, Nicolás, William, Ani, Paty, Sáenz, Marvín, Héctor, Oscar, Víctor y en general todos aquellos que están siempre a mi lado.

Br. ALAN ARNOLDO LAGOS VELÁSQUEZ

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODOPODEROSO

Por haberme enseñado a través de su palabra que el principio de la sabiduría es el temor de Jehová; y en los momentos mas difíciles me exhorto "clama a mi y yo te responderé".

A MIS PADRES

Pastor Ventura y Catalina Velásquez, por darme la vida, y ser mi apoyo en mi superación y a través de su ejemplo enseñarme a luchar para alcanzar mis metas.

A MIS HERMANOS

Ana Delmy, por su apoyo incondicional, Oscar, Gloria, Norma, Alexy, Tony y Omar (de grata recordación) por enseñarme que debo luchar para conseguir lo que deseo y haberme brindado su amor y cariño.

A MIS MEJORES AMIGOS

Telma Fuentes, Ismael Pineda, Francisco Ramírez, Emelda Robles, Kenia González, Gracias porque sin ustedes no hubiera realizado mi sueño de ser profesional, a Mario Hernández por su ayuda incondicional en esta etapa de mi superación.

A MIS COMPAÑEROS DE TESIS

Alan Arnoldo Por ser mi amigo y compañero y haberme demostrado en el proceso de formación el verdadero significado de la solidaridad, comprensión, y lealtad. Gracias.

Ada Natalia por el empeño y esfuerzo que dedico al presente trabajo de investigación ya que sin su ayuda hubiese sido imposible culminar satisfactoriamente.

A MIS DOCENTES

Por su orientación y enseñanza recibida durante el proceso de mi formación.

A MIS FAMILIARES

Por unirse al regocijo que hoy al culminar mis estudios me llenan de satisfacción.

A todos los que de una u otra manera me ayudaron a seguir siempre adelante.

Deysi Catalina Ventura Velásquez

AGRADECIMIENTOS:

A DIOS TODOPODEROSO, por ser la única fuente de poder y sabiduría que guió mis pasos hacia el éxito, y porque nunca me desamparó, ya que en los momentos más difíciles de mi vida siempre encontré el apoyo que necesitaba y la fortaleza para no desistir. Le agradezco con todas las fuerzas de mi alma, ya que sin él nada tendría razón de ser.

A MI MADRE, Ada Noemí Chica, se que no me bastarían todas las páginas del mundo para darle las gracias por todo su sacrificio, abnegación y amor que recibí durante toda mi carrera y desde siempre, hoy sólo le digo que estoy inmensamente agradecida con Dios por haberme dado una madre sin igual. Te amo.

A MI PADRE, Reynaldo Abdías Fuentes Gómez, por todo su amor, sacrificio, porque siempre estuvo a mi lado y me impulsó a ver siempre hacia delante y no dejarme vencer ante los obstáculos, gracias por que en el encontré más que un padre un verdadero amigo, por ser ejemplo de esfuerzo, trabajo, y de que todo lo que se desee en la vida se puede alcanzar si lo deseamos con todo el corazón y ponemos todo nuestro empeño en ello. Te amo.

A una persona muy especial en mi vida, Víctor Ramón Espinal Fuentes, siempre recibí todo el amor, apoyo, consuelo, comprensión en ti, infinitas gracias por no haber dejado que cayera cuando sentía que no podía más, gracias por creer siempre en mi y estar a mi lado hasta el final de mi carrera. Te amo.

A mi tía Evicela Iveth Chica de Alvarenga, por ser una persona muy especial que siempre estuvo conmigo apoyándome en todo momento, gracias por tu amor te estaré agradecida toda la vida por todo lo que haz hecho por mi. Así mismo a todos mis tíos y tías que amo mucho: Rina, Mayra, Gilma, Tulio, Rolando, Denys, Marilú, Delis, Arquímedes, Magdaleno, por estar a mi lado siempre.

A mi Hermana, Kenia Roselen González Chica, por su ayuda incondicional en el desarrollo de nuestro trabajo, gracias por tu cariño y generosa disponibilidad de apoyarme en todo momento, ya que sin ti esto no sería posible ahora, como también a todos mis hermanos que quiero con todo mi corazón: Edwin, Reynaldo José, Esdras, Joselyn, Enóc, Nazareth y Belén. los quiero.

A mis Abuelos, Victoriano Fuentes y Francisca Gómez de Fuentes,
por quererme tanto y por brindarme sabios consejos que me ayudaron en
la culminación de mi carrera. Los quiero mucho.

A todos mis primos: Bany, Alejandro, Elmer, Ana, Nataly, Diego, Sofía,
Enrique, Elizabeth, José, Gabriela, etc. por todo el cariño que me han
demostrado. Los quiero a todos.

A mis Amigas del Alma: Ana Osiris Chávez Bonilla, Esmeralda de Jesús
Díaz Torres, Iris Noemí Pozo Santos, por ser más que eso mis hermanas,
las amo con el más sincero cariño, hoy no me queda más que decirles que
su amistad es una de las cosas más valiosas de mi vida, gracias por estar
a mi lado y compartir momentos felices.

A todos mis Amigos (as) que me apoyaron y brindaron un cariño y
apoyo especial, se los agradeceré toda la vida y especialmente a: Gloria
Elizabeth Vela Espinal, Lidia Mariela Alvarenga, Karen Arely Rivera Rivera,
Karín Carolina Rendón López, Ligia Iveth Vela de Cornejo, Esther Martínez,
Carmen Rivera, Mayra Estela Majano Reyes. Las quiero muchísimo.

A mis compañeros de Tesis: Alan y Caty por todos los momentos que compartimos durante este largo camino, gracias por su cariño y comprensión, los llevaré siempre en el corazón.

A todos mis Docentes, por brindarme todos los conocimientos y bases necesarias para el desempeño ético y profesional de mi profesión y especialmente a: Dr. Ovidio Bonilla Flores, Lic. Hugo Noé García, Lic. Fausto Paiz Romero (Director del Seminario de Graduación) y Juan Carlos Paz. Gracias.

A todos mis compañeros de Seminario de Graduación, por todos los gratos momentos que pasamos en el desarrollo de nuestro trabajo y por toda la amistad que me brindaron. Los llevaré siempre en mis recuerdos. Así a todas aquellas personas que de alguna manera contribuyeron para que alcanzara éste éxito profesional. Gracias infinitas.

ADA NATALIA FUENTES CHICA.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	1
Parte I Proyecto de Investigación	
Capítulo I Planteamiento del Problema.....	6
1.1 Situación Problemática.....	6
1.1.1 Enunciado del Problema.....	15
1.2 Objetivos de la Investigación.....	17
1.2.1 Objetivo General.....	17
1.2.2 Objetivos Específicos.....	17
1.3 Justificación de la Investigación.....	19
1.4 Alcances de la Investigación.....	23
1.4.1 Alcance Normativo.....	23
1.4.2 Alcance Doctrinario.....	24
1.4.3 Alcance Temporal.....	25
1.4.4 Alcance Espacial.....	25
1.5 Limitantes de la Investigación.....	27
1.5.1 Documental.....	27
1.5.2 De Campo.....	27
Capítulo II Marco Teórico	
2.1 Antecedentes Históricos.....	30
2.1.1 Nivel Internacional.....	30

Edad Antigua. La División de Funciones en la Polis.....	30
Edad Media. Concentración del poder en manos del señor feudal.....	31
Edad Moderna. La doctrina de separación de poderes.....	31
2.1.2. Nivel Nacional.....	36
El Salvador y su independencia como Estado. Constitución Política de 1824.....	36
Principio de Separación de Poderes. Constitución Política de 1824.....	37
Facultad otorgada al Órgano Ejecutivo para nombrar jueces. Constitución Política de 1841.....	37
Funciones Atribuidas a la Corte Suprema de Justicia. Constituciones Políticas de 1864,1871, 1872,1880.....	38
Regulación por primera vez del Control Difuso Constitucional. Constitución política de 1939.....	38
Ampliación de la competencia del juez en las áreas; Constitucional, Civil, Penal, Mercantil y Laboral. Constitución Política de 1950, 1962.....	39
Regulación del Principio de Independencia funcional de los Jueces y Magistrados. Constitución de 1983.....	39

2.2 Base Teórica

PARTE I

2.2.1 Teoría de la Separación de Poderes.....	41
Concepción Tradicional.....	41
Concepción Moderna.....	41
2.2.2 Controles Recíprocos.....	43
Control intraórgánico.....	44
Control Interórgánico.....	45
2.2.3 Independencia Judicial.....	48
Consideraciones Previas.....	48
La Independencia Judicial en el Derecho Comparado.....	49
Base Constitucional de la Independencia Judicial y su Relación Con Normativas Secundarias.....	51
Definición de Independencia Judicial.....	59
Principios de la Independencia Judicial.....	60
Principio de Legalidad.....	60
Principio de Especialidad.....	62
Garantías de la Independencia Judicial.....	64
1. La Carrera Judicial.....	64
2. Selección y Nombramiento del Juez.....	65
3. La Inamovilidad del Juez en el Cargo.....	66

4. Autogobierno de los Jueces.....	67
5. La Remuneración.....	68
6. Las Asociaciones Profesionales.....	68
2.2.4 Principio de Separación de Poderes e Independencia Judicial.....	69
2.2.5 El Principio de Independencia Judicial en cuanto a los Tratados Internacionales.....	71
2.2.6 Independencia Judicial e Imparcialidad de los Jueces.....	73
2.2.7 Independencia Judicial como Garantía.....	75
2.2.8 La Función del Juez en una Sociedad Democrática.....	76
2.2.9 Control de la Constitucionalidad.....	78
I. Consideraciones Previas: Control Político y Control Jurídico....	79
II. Sistema Jurisdiccionales de Control de Constitucionalidad....	80
III. Control Concentrado.....	83
a) Definición	
b) Características	
c) Ventajas y Desventajas	
IV. Control Difuso.....	85
a) Definición	
b) Características	
c) Ventajas y Desventajas	

PARTE II

2.3 Independencia Judicial: Controversias entre el Órgano Ejecutivo y el Órgano Judicial en relación a las Leyes Anti Maras

2.3.1 Ley Anti Maras una Política Criminal para Contrarrestar la Criminalidad o una Burda Politización de un Problema Social con Fines Electorales.....	88
2.3.2 Ley Anti Maras o Ley de la Salud Social.....	91
2.3.3 Los Medios de Comunicación un Instrumento Empleado por el Órgano Ejecutivo para Legitimar las Leyes Anti Maras.....	93
2.3.4 Facultades Asumidas por el Órgano Ejecutivo para Exigir de los Jueces la Aplicación de las Leyes Anti Maras.....	95
2.3.5 Justificación Judicial para la Inaplicabilidad de las Leyes Anti Maras.....	97
2.3.6 La Independencia Judicial y los Juicios Paralelos.....	99
2.3.7 Argumentos Pronunciados por la Sala de lo Constitucional para Declarar Inconstitucional la Ley Anti Maras.....	101
2.3.8 Vicios Contenidos en las Leyes Anti Maras	112

PARTE III

2.4 Un Vistazo a los Planes: ManoDura, Super ManoDura contra las Maras y Mano Amiga.....	117
2.4.1 Plan ManoDura.....	117

4.1.2 Resultados de la Entrevista no Estructurada.....	154
4.1.3 Resultados de la Entrevista Estructurada.....	165
4.1.4 Resultados de la Encuesta.....	180
4.2 Análisis e Interpretación de Resultados.....	195
4.2.1 Problema de Investigación.....	195
4.2.2 Demostración y Verificación de Hipótesis.....	200
4.2.3 Logros de los Objetivos de la Investigación.....	211
4.3 Análisis de Casos.....	215
Capítulo V Conclusiones y Recomendaciones.....	223
5.1 Conclusiones.....	223
5.2 Recomendaciones.....	225
Bibliografía.....	229

PARTE III Anexos

Anexo I Instrumentos aplicados en la Investigación.....	235
Anexo II Posiciones Paralelas entre el Órgano Ejecutivo y el Órgano Judicial en relación a la Ley Anti Maras.....	242
Anexo III Posición de los Jueces en cuanto a las Leyes Anti Maras.....	243
Anexo IV Fallo emitido por la Sala de lo Constitucional en relación a la Ley Anti Maras.....	244
Anexo V Posición del Señor ex –Presidente de la República ante la Resolución emitida por la Sala de lo Constitucional.....	245

Anexo VI Inaplicabilidad de la Ley Anti Maras.....	246
Anexo VII Posición de la ONU en relación a la Ley Antipandillas.....	247
Anexo VIII Compromiso asumido por el Presidente de la República En la VIII Cumbre Iberoamericana.....	248
Anexo IX Primeros resultados del Plan Super ManoDura.....	250

INTRODUCCIÓN

Todo Estado sea que su aparato gubernamental responda a un régimen autoritario o democrático necesita de la existencia de tres poderes, es decir, del Legislativo, Ejecutivo y Judicial para cumplir de esa manera los fines propuestos.

Así estos poderes desde la Revolución Francesa se visualizaron como “verdaderos” poderes del Estado, en donde cada uno debía realizar funciones de acuerdo a los límites previamente establecidos por la ley, para mantener un equilibrio entre ambos y evitar abusos excesivos del poder.

Ésta concepción permitió considerar al poder judicial como dependiente del poder legislativo, ya que los jueces no eran más que simples aplicadores de la ley y por lo tanto se consideraban como boca de la ley. Esta situación cambia con la implementación del escenario Italiano, pues en éste momento histórico se reconoce la independencia judicial propiamente dicha y con ello, se da a los jueces la facultad de interpretar el derecho para efecto de administrar justicia.

En El Salvador, el poder judicial en su devenir histórico no ha sido la excepción, en virtud que su independencia era cuestionable en todo el sentido de la expresión. Esto respondió a que, en éste país al igual que en el resto de países de América Latina imperaron gobiernos autoritarios,

donde el poder ejecutivo mantenía el control político, económico y las instituciones jurídicas se ajustaban en toda su expresión.

A partir de los Acuerdos de Paz, en El Salvador, éstas estructuras cambian para dar paso y vigencia al Estado Constitucional Democrático de Derecho, para que se de el pleno respeto y protección a derechos y garantías que recoge la Constitución de la República.

Este importante acontecimiento fortalece muchas figuras jurídicas de cara a considerar el Estado Constitucional Democrático de Derecho y entre ellos se tiene, la independencia funcional de los jueces (Art.172 inc.3 Cn.) garantía que viene asegurar a la ciudadanía, que serán juzgados por jueces independientes e imparciales que sólo deben obediencia a la Constitución de la República y a las leyes.

De lo anterior, se puede hacer énfasis que esos escenarios aún subsisten tal como se pudo observar con el Señor ex-Presidente de la República quien implementó Leyes Anti Maras, amparadas en estrategias políticas con fines electorales y utilizó a los medios de comunicación para exigir de los jueces la aplicación de esas leyes. Esto hace generar controversias entre el Órgano Ejecutivo y Órgano Judicial a raíz de las exigencias que de manera consecutiva e instigadora realizaba hacia los jueces.

En consecuencia el estudio se constituye en tres partes; el Proyecto de Investigación, Resultados de la Investigación y los Anexos.

La Parte I Proyecto de Investigación, hace referencia a los capítulos; I Planteamiento del Problema, II Marco Teórico. En este se explica los antecedentes del problema objeto de estudio, la base teórica y conceptual. En el capítulo III se establece la metodología que orienta el desarrollo de la investigación.

La Parte II denominada Investigación de Campo, comprende como capítulo IV los Resultados de la Investigación. En éste se detalla la Presentación y Descripción de Resultados, Análisis e Interpretación de Resultados y Análisis de Casos.

La Parte III relativa a los Anexos, se encuentran los instrumentos que se aplicaron en la Investigación de Campo para así obtener de esa forma la información vinculada al objeto de estudio. Además se incorporan algunas publicaciones que por los distintos medios de prensa lanzó el Señor ex-Presidente de la República hacia los jueces para que aplicaran las Leyes Anti Maras.

**PARTE I
PROYECTO
DE
INVESTIGACIÓN**

**CAPÍTULO I
PLANTEAMIENTO
DEL
PROBLEMA**

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

Uno de los registros más relevantes de la independencia judicial es el escenario Italiano donde *“se vio la necesidad de dotar a la jurisdicción de una estructura organizativa capaz de dar efectividad al imperativo de sumisión sólo a la ley constitucionalmente entendida, cerrando así el paso a instrumentalizaciones de la magistratura.”*¹

Esto trajo como consecuencia el surgimiento de una institución importante en materia de justicia, como fue el Consejo Superior de la Magistratura integrado por veinte jueces, elegidos democráticamente por los jueces, y diez por juristas parlamentarios; pero lo que resulta esencial resaltar es el rol protagónico de los jueces en el sentido que formaron asociaciones, para efecto de concurrir a las urnas y elegir a sus representantes en el Consejo. Esto dio paso a una política de la justicia que propició el establecimiento de un órgano autónomo con capacidad de juzgar verdaderamente e hizo que se fortaleciera la capacidad de independencia del juez.

De lo anterior, se puede decir que con el principio de independencia judicial se busca ampliar las facultades del juez para

¹ Martínez Ventura, Jaime. Justicia para Todos. 1ª Edic. Editorial UCA 1997. Pág.51

administrar justicia y no ser simplemente una mouth of the law (boca de la ley), en donde prácticamente queda reducido a la aplicación de la ley, sin hacer interpretaciones o valoraciones dentro del marco normativo. Por ello, con la separación de poderes, se pretende que exista un control entre los poderes del Estado, en donde cada uno realice sus funciones dentro de los límites establecidos por la Constitución para evitar que se de un abuso del mismo.

En ese sentido, el principio de separación de poderes se reguló por primera vez en El Salvador, en la Constitución de 1824 *“a/ establecer que el Poder Judicial era independiente de los otros poderes del Estado en lo referente a las atribuciones que constitucionalmente se le conferían en el Art.46.”*² Pero con la evolución del Constitucionalismo, se vio la necesidad de dotar de independencia, no sólo al Poder Judicial (hoy órgano judicial) frente a otros poderes (hoy órganos), sino también al juez en su función jurisdiccional, estableciéndose en la Constitución de 1983 el principio de independencia judicial.

Importante es enfatizar que dicho mandato constitucional era inobservado en un inicio por los jueces, esto se debió a que *“en la mayor parte de países de América Latina se implantaron constituciones elaboradas conforme a modelos europeos, que respondían a gobiernos autoritarios que imperaban en ese continente. Posteriormente, con los*

² Gutiérrez Castro, Gabriel. Las Constituciones de la República de El Salvador. 1993
Pág.12

acontecimientos desarrollados en Europa, estas estructuras cambiaron notablemente, sin embargo entre los países latinoamericanos la mayoría no siguió este camino; ya que el dominio del poder ejecutivo era la regla y el poder judicial era una rama subsidiaria, es decir el poder ejecutivo ejercía un gran control en el poder político y económico. Tal situación hizo que existiera un alto índice de corrupción en el poder judicial, lo cual trajo como consecuencia una inoperancia por parte de los jueces al momento de aplicar la Constitución, sin olvidar que los jueces contaban con salarios bajos y no se les reconocía el prestigio que implicaban sus funciones.³

En consecuencia las argumentaciones contenidas en los fallos judiciales eran fundamentadas fuera del marco constitucional, idea que lleva a sostener que la independencia judicial no era ejercitada o dicho en otros términos, carecía de practicidad en la administración de justicia.

Estas circunstancias fueron superadas con la implementación de un nuevo escenario político originado por los Acuerdos de Paz, que potencializó la vigencia de la Constitución como norma primaria y el establecimiento del Estado Constitucional de Derecho y con este acontecimiento se reestructuran algunas instituciones dependientes del órgano judicial como fue el Consejo Nacional de la Judicatura, para asegurar su independencia frente a los otros órganos del Estado y de los

³ Popkin. Margaret. Iniciativa para mejorar la Independencia Judicial en América Latina. 2002, Pág.2, 3.

partidos políticos. Además se creó la Escuela de Capacitación Judicial, cuyo objeto consiste en asegurar el continuo mejoramiento de la formación profesional de los jueces y funcionarios judiciales. Así mismo se estableció la Carrera Judicial como mecanismo para garantizar la objetividad de la selección, la igualdad de oportunidades entre los aspirantes y la idoneidad de los seleccionados para ingresar a la Escuela de Capacitación judicial.

De ahí, el fortalecimiento y la razón de ser del principio de independencia judicial y de la responsabilidad que adquieren los jueces en una sociedad democrática; la función de tutelar los derechos constitucionales. Esta tutela que puede llegar a los extremos de inaplicar una norma o ley cuando lesione los derechos fundamentales que encarna la Constitución según Art.185 Cn. que regula el control difuso de la Constitucionalidad de las leyes como mecanismo de defensa de la misma Constitución.

Uno de los aspectos que se vieron fortalecidos con los Acuerdos de Paz, fue la importancia otorgada al principio de independencia judicial establecido en el Art.172 inc3 Cn que reconoce "*los magistrados y jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional son independientes.*" Este Mandato constitucional es de vital importancia para impartir una justicia democrática, se basa únicamente en el interés debatido y en el derecho aplicado. La esencia filosófica consiste en impedir al juzgador, en su

función jurisdiccional, cualquier clase de ingerencia, sea esta política, social, económica, religiosa etc. Así con este principio se pretende conducir al juez por los límites de la Constitución y leyes secundarias como única fuente de valorización.

En la actualidad el principio de independencia judicial ha pretendido ser inobservado, según magistrados y jueces del órgano judicial, por el órgano ejecutivo, a través de su incesante interés de querer imponer al juzgador la manera de aplicar el derecho, específicamente las leyes anti maras. Dichas acciones llevan al órgano ejecutivo atribuirse facultades que no le corresponden y crean una situación de opinión pública negativa en detrimento de la administración de justicia y de la independencia judicial, circunstancia que vulnera la norma constitucional y el pilar fundamental de un Estado Constitucional Democrático de Derecho como es el principio de separación de poderes regulado en el Art.86 inc1 Cn.

No obstante la vigencia del principio de separación de poderes, el órgano ejecutivo, a iniciativa del Señor Ministro de Gobernación ha implementado como parte de su política criminal leyes anti maras que justifica como consecuencia del alto índice delincuencia y criminalidad, que son potencializados por personas pertenecientes a pandillas denominadas comúnmente "maras" a costa de pisotear derechos y garantías fundamentales de la persona humana; se está pretendiendo que se juzguen a personas por sus apariencias y no por sus acciones, idea que

no esta acorde al Derecho Penal contemporáneo. En este sentido se pronunció *“la Sala de lo Constitucional en sentencia de inconstitucionalidad de la ley anti maras.”*⁴

Es menester hacer énfasis que el Gobierno al desarrollar dicha política, desde un principio respondía a la coyuntura crucial que se estaba gestionando en el país y que obedecía a matices eminentemente electorales, es decir políticas demagógicas que se revestían de una estructura con fines de brindar seguridad ciudadana; aunque en el fondo la intención fuese, primordialmente política; el objetivo perseguido, más, que brindar seguridad pública a la ciudadanía, pretendía consolidar en el poder al partido con tendencia neoliberal, llegando a los extremos de sacrificar la libertad, integridad, legalidad e igualdad, por cimentar las raíces de una corriente ideológica excluyente y aún más deslegitimando la función constitucional de los jueces frente a la opinión pública.

A consecuencia de las políticas asentadas por el Gobierno se crearon leyes anti maras bajo el eslogan “mano dura contra la delincuencia”, aún a costa de inobservar derechos y garantías constitucionales. Así, el día 10 de octubre de 2003, según D.L No.158, entra en vigencia la primera ley anti maras generándose opiniones encontradas entre el órgano ejecutivo y el órgano judicial, como

⁴ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Inconstitucionalidad. Ref. 52-2003/56-2003/57-2003..pronunciada el 1º de Abril de 2004. Pág. 37

consecuencia de la negativa de los juzgadores de aplicarla, por considerarla inconstitucional.

Ante la negativa de los juzgadores de aplicar la ley anti maras, el órgano ejecutivo, inició una serie de conferencias de prensa ocupando grandes espacios en los medios de comunicación, reprochando abiertamente las resoluciones de los jueces que inaplicaban la ley anti maras, que como consecuencia dejaban en libertad, prácticamente, a todos los miembros de maras capturados bajo el plan mano dura. Entre las declaraciones a destacar se encuentran las siguientes "*los jueces defienden a los delincuentes*"..., "*culpó a los jueces por los índices de inseguridad en el país*" ..., "*negó estar interfiriendo con la labor del órgano judicial*"..., además "*pidió a los jueces que apliquen la ley, ya que si no el pueblo les pasara la factura*"; por otra parte, sostuvo "*que si los jueces estuvieran aplicando la ley, y la Corte Suprema de Justicia hubiere creado los tribunales especiales para procesar a los mareros, en este momento El Salvador podría ser más seguro.*"⁵

Sin embargo, ante las críticas pronunciadas por el órgano ejecutivo emitidas por los medios de comunicación, los jueces y magistrados de la Corte Suprema de Justicia han respondido que "*dentro de la función jurisdiccional sólo están sometidos a la Constitución y leyes.*" En este mismo sentido se resalta la opinión de una de las magistrados de la Corte

⁵ La Prensa Gráfica. Sección Nación. Columna 1,5. 14 02-04. Pág. 6. El Diario de Hoy. 23-10-03. Pág. 12.

Suprema de Justicia expresando lo siguiente *"que el Señor Presidente de la República no está facultado para decirle al órgano judicial la forma de administrar justicia, ya que la Constitución y los Tratados Internacionales tienen preeminencia sobre la ley misma."*⁶

Paralelamente a las diferencias entre los dos órganos del Estado, era de suponer que al aprobar una ley anti maras contrapuesta a la normativa constitucional, generaría reacciones de inconformidad en algunos sectores de la sociedad. Esto ocasionó que se promovieran tres procesos de inconstitucionalidad ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Uno de los puntos a destacar es el actuar de la Sala de lo Constitucional, quien se pronunció sobre la inconstitucionalidad a pocos días de finalizar la vigencia de la ley anti maras e hizo pública la resolución el día en que expiraba. Tal situación hasta cierto punto es criticable; ya que la resolución emitida por la Sala, no traería mayores beneficios a las personas privadas de su libertad, es por ello que ha sido cuestionable el rol que hoy por hoy ha desempeñado la Sala de lo Constitucional en donde su retardo se tilda como una jugada política.

Con la aprobación de una nueva Ley denominada "Ley para el Combate de Las Actividades Delincuenciales de Grupos y Asociaciones Ilícitas Especiales" por D.L No 305, del 1 de Abril de 2004, el órgano

⁶ La Prensa Gráfica. Sección Judicial Nación. Columna 3,4. 22 -10-03. Pág. 9

ejecutivo exhorta nuevamente a los jueces bajo el argumento que *“los jueces no tendrán excusa para aplicar la ley anti maras, siendo que la nueva normativa supera las observaciones que la hacían inconstitucional.”*⁷

Contrario a lo anterior se encuentran posiciones opuestas en el sentido que, la mayoría de los jueces consideran que la nueva ley antipandillas no cumple con las expectativas planteadas, a pesar de las reformas incorporadas, en el fondo contiene los mismos vicios que la anterior; en ese mismo sentido se pronunció la Señora Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos.

Un ejemplo de la idea anterior, es la resolución emitida por el Señor juez de paz de Aguilares al decretar instrucción con detención provisional contra dos personas pertenecientes a maras o pandillas basándose en el Art. 4 “...”⁸ de la ley. El juzgado primero de instrucción de San Salvador, al recibir el expediente, fundamentándose en el precedente constitucional de “la sentencia de inconstitucionalidad”⁹ inaplicó la normativa y ordenó la libertad de las personas, argumentando que el Art. 4 de la actual ley antipandillas, en el fondo, es el mismo Art. 6 de la anterior ley, que fue decretada inconstitucional.

⁷ El Diario de Hoy. Sección de la Portada. Columna 1. 3 -04-04. Pág. 4

⁸ Art.4 Ley Anti maras “La persona que integre, pertenezca o se asocie con una agrupación conocida como mara o pandilla será sancionada con prisión de tres a seis años...”

⁹ Op. Cit. Ref. No 52-2003/56-2003/57-2003. Pág. 37.

1.1.1 ENUNCIADO DEL PROBLEMA

ENUNCIADO GENERAL

¿Cuáles son las causas estructurales de incidencia del órgano ejecutivo en las funciones del órgano judicial en la aplicación de leyes anti maras?

ENUNCIADOS ESPECÍFICOS

¿Qué relación guarda el principio de separación de poderes con el principio de independencia judicial?

¿Cómo se explica la relación del Art.168 Cn. y el Art.172 inc3 Cn. en materia de independencia judicial, cuando el órgano ejecutivo deliberadamente cuestiona las funciones del órgano judicial?

¿Qué efectos tiene en el ordenamiento jurídico del país el hecho de que el órgano ejecutivo ejerza influencias en las funciones del órgano judicial para la aplicación de las leyes anti maras? ¿Cómo explicar la relación del órgano ejecutivo- medios de comunicación?

¿Qué criterio o fundamento ha utilizado el órgano ejecutivo para tratar de influir en las funciones conferidas en el Art.172 inc3 Cn. al órgano judicial?

¿Estarán dentro de las facultades legales del Señor Presidente de la República las críticas agudas hacia los jueces por inaplicar la ley anti maras?

1.2 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1 OBJETIVO GENERAL

- Analizar si las críticas emitidas por el órgano ejecutivo en relación a las funciones del órgano judicial en cuanto a aplicar las leyes anti maras son conforme a la Constitución de la República o es una ingerencia en las mismas.

1.2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Comprobar si las atribuciones asumidas por el órgano ejecutivo para la exigencia de la aplicación de las leyes anti maras tienen asidero constitucional conforme al Art.168 Cn.
- Investigar si el Señor Presidente de la República a través de sus manifestaciones en los medios de comunicación ha logrado legitimar su política criminal a través de su exigencia para la aplicación de las leyes anti maras.

- Demostrar que la política criminal implementada por el órgano ejecutivo para resolver la problemática actual de inseguridad ciudadana a través de las leyes anti maras no responde a la filosofía constitucional.

- Verificar si los jueces, cuando inaplican las leyes anti maras lo hacen dentro del ejercicio facultativo de las potestades reconocidas por la Constitución y demás leyes.

1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Un Estado Constitucional de Derecho posee dentro de sus características, el normal funcionamiento de un sistema de garantías de los derechos de los ciudadanos. Conforme a esas circunstancias el Estado se obliga con la persona humana a garantizar los derechos fundamentales, centrando su origen y fin de su actividad a ésta, con el fin de asegurar que, frente a una situación caótica pueda perfectamente ser ventilada por un juez independiente que resuelva un litigio conforme a la Constitución y a las leyes como fuentes de valorización sin que pueda estar sujeto a condiciones, ni presiones que en un momento determinado interfieran en la tarea de aplicar el derecho.

De lo anterior se puede decir que las presiones o interferencias que pueden influenciar en el ánimo del juez al momento de emitir resoluciones, pueden surgir, de estructuras internas (dentro del órgano judicial) o externas (de poderes públicos, grupos sociales, grupos de poder o las partes) en donde buscan someter al juez a resolver controversias que respondan a convicciones de un poder político o de una clase. Así según muestreo realizado por el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales sobre los mecanismos de ingerencias *“se obtuvo que el 68% de los jueces encuestados opinó que*

*existen diferentes mecanismos de ingerencias en su actividad jurisdiccional.*¹⁰

Actualmente, la independencia judicial es objeto de controversia por un ente de orden externo como es el órgano ejecutivo, que a través de sus manifestaciones en los distintos medios de prensa está tratando de influir en la función de los jueces, para que apliquen leyes anti maras que están en oposición directa a la Constitución, Estado de Derecho y a la dignidad de las personas. Con ello asume prerrogativas que no le son vinculantes a sus funciones, como el pretender ejercer la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, cuando exclusivamente ésta destinado al órgano judicial según Art.172 inc1 Cn.

En consecuencia, es deber del Estado, primordialmente y de los jueces tutelar y defender la garantía de independencia judicial, frente y contra todo tipo de influencias que lleven a debilitarla o manipularla a través de cualquier medio, como el que se utiliza por parte del órgano ejecutivo, al pretender increpar a los jueces sobre la aplicación de leyes anti maras, aún cuando éstas son contrarias a los derechos y principios constitucionales, violando así el deber de hacer cumplir la Constitución.

Estas situaciones generan inestabilidad política y social, convirtiéndose por consecuencia, en obstáculos para el progreso de la independencia judicial; aunque según la mayoría de jueces, consideran

¹⁰ Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales. Diagnóstico de Redacción C.A. de Jueces. Guatemala. Pág. 30

que su actitud obedece a un respeto a la Constitución, pues según sus declaraciones, están bajo el criterio de independencia al no aplicar las leyes anti maras. Cabe resaltar que las posibles influencias que vienen del órgano ejecutivo, en un momento determinado, podrían tener efectos negativos en las resoluciones judiciales.

Por ello es necesario conocer hasta donde pueden llegar las facultades de control del órgano ejecutivo para con el órgano judicial y cómo se controlan entre sí, para poder establecer cuáles son los límites y conforme a qué parámetros lo puede hacer, pues sólo así se verificará si las actuaciones del órgano ejecutivo son legítimas conforme a la Constitución o no poseen ningún estatus jurídico que las respalde.

En ese sentido el estudio reviste una importancia social, ya que como se tiene conocimiento, en la sociedad perfilan problemas que necesitan de una urgente solución y debido a ello, se pretende a través de dicho estudio identificar las causas de la problemática entre órganos, cómo y porqué se generó, para luego proponer medidas efectivas y elaborar propuestas pertinentes que conlleven a darle una solución viable a la problemática antes relacionada.

Además se beneficia de una importancia académica, en el sentido de que con dicho estudio se busca, dotar al estudiante y futuros profesionales del derecho, de amplios conocimientos y de las herramientas jurídicas adecuadas, para que pueda discernir correctamente los problemas que

encara la sociedad y adoptar así una posición que se oriente a resolver la misma; conforme a los principios de la seguridad jurídica, justicia, del bien común y bajo el respeto de la constitucionalidad.

1.4 ALCANCES DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 ALCANCE NORMATIVO

Con el propósito de establecer el alcance normativo del problema objeto de estudio, se hace indispensable enmarcarlo principalmente en los Art.168 Cn, referido a las atribuciones y obligaciones del Señor Presidente de la República ords.1º,3º,4º,8º,9º,17º, el Art.86 inc1 Cn, principio de separación de poderes; Art.172 inc1 y 3 Cn, atribuciones del órgano judicial e independencia judicial; Art.185 Cn. inaplicabilidad de una ley o disposición cuando contraríe preceptos constitucionales.

Entre las disposiciones de algunas leyes se tienen:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica" Art.8 el cual reconoce como garantías judiciales que toda persona tiene derecho a ser oída, por un juez independiente e imparcial.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Art.14.1 toda persona tendrá derecho a ser oída, por un juez independiente e imparcial.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre Art.26 inc.2 toda persona tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública y a ser juzgada por tribunales.

La Ley Orgánica Judicial Art.24 dispone que los magistrados y jueces en su función jurisdiccional son independientes y están sujetos únicamente a la Constitución y leyes.

La Ley de la Carrera Judicial Art.1 inc2 establece que la Carrera Judicial tiene como finalidad garantizar la estabilidad e independencia judicial.

La Ley del Consejo Nacional de la Judicatura Arts.5 a, 7 d, sobre los fines y atribuciones del Consejo.

Además, jurisprudencia que haga referencia al principio de independencia judicial.

1.4.2 ALCANCE DOCTRINARIO.

En cuanto al tema "Independencia Judicial: Controversias entre el Órgano Ejecutivo y Órgano Judicial en relación a las leyes anti maras" se hace indispensable el enfoque de las corrientes doctrinarias; en relación a los principios de separación de poderes y de independencia judicial. En ese sentido, se planteará la Teoría de Separación de Poderes, sostenida por algunos autores principalmente por Montesquieu y el aporte que ha brindado en cuanto al funcionamiento de los órganos del Estado. Teoría que se enfocará desde su concepción tradicional hasta los tiempos contemporáneos.

1.4.3 ALCANCE TEMPORAL

Según la medida de carácter político “plan mano dura y leyes anti maras” implementada por el órgano ejecutivo, emerge polémica en El Salvador, en el sentido que el órgano ejecutivo con sus fuertes comentarios ha pretendido, hasta cierto punto, coaccionar en las funciones del órgano judicial para la aplicación de las leyes anti maras, según opiniones de jueces y magistrados. Además, con la fuerte campaña realizada en los medios de comunicación para difundir la problemática, se ha creado polémica en la sociedad.

Debido a esas circunstancias trascendentales permiten enfocar el problema objeto de estudio, en el período 2003-2004, enmarcándose principalmente en meses antes de la vigencia de la primera ley anti maras por ser ese tiempo donde inicia el despliegue del mismo.

1.4.4 ALCANCE ESPACIAL

Por la complejidad que implica, realizar una investigación y los obstáculos que la misma presenta, se hace imprescindible estudiar la problemática enmarcándola en el área geográfica de la ciudad de San Miguel, donde se estudiarán como unidades de análisis, la posición de

jueces en su carácter individual, asociaciones de jueces, defensores, fiscales y la sociedad misma.

1.5 LIMITANTES DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1 DOCUMENTAL

En lo referente a las limitantes de tipo documental que se han considerado que pueden generar problemas en la investigación se tienen:

- La falta de bibliografía en las bibliotecas y centros judiciales de la ciudad de San Miguel, por lo que se hará imprescindible viajar hasta la ciudad de San Salvador para recopilar la bibliografía de fuentes actualizadas y pertinentes al problema.
- El tener acceso a la investigación que actualmente realiza el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales sobre la independencia judicial.

1.5.2 DE CAMPO

En cuanto a las limitaciones de campo que en un momento determinado puedan causar problemas en la obtención de información se tienen:

- El entrevistar al Señor Presidente de la República.
- Entrevistar al Señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia.
- Entrevistar a los magistrados y jueces directivos del foro de los Jueces Democráticos e Independientes.
- El contactar a los Jueces de Paz y obtener de ellos datos fidedignos y confiables.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

2.1.1 NIVEL INTERNACIONAL

El desarrollo del constitucionalismo, en su devenir histórico, ha propiciado la incorporación e innovación de importantes instituciones de índole estatal de cara a controlar el ejercicio del poder y la garantía de los derechos fundamentales de la humanidad.

De esa forma, desde antaño, se pensó que el poder como categoría conceptual representaba la máxima expresión de un Estado. En ese sentido se entendía que éste era el “poder institucionalizado”¹¹ que debe establecer los dispositivos o mecanismos apropiados para que no ocurra el hecho de que “el poder manda, pero destruye” dada la tendencia de los seres humanos de que todo aquel que tiene el poder, tiende abusar de él.

En ese sentido, Aristóteles se refirió a una división de funciones en la Polis, sin pretender aún establecer un postulado dogmático e institucional, en donde argumentó que “para evitar que el poder oprima la libertad, es necesario que el poder no este reunido en una sola mano, sino, por el contrario, repartido entre titulares diferentes, en la función

¹¹ Burdeau, George. Derecho Constitucional e Instituciones Políticas, citado por Solano Ramírez, Mario Antonio. Que es Constitución. Corte Suprema de Justicia. 1ª Edición, San Salvador. 2002. Pág. 212.

deliberativa de las leyes y los tratados, así como el control de los magistrados; en donde estos últimos aseguran la función judicial por una serie de tribunales que conocen de asesinatos, procesos civiles hasta las cuentas públicas e incluso juzgar los atentados contra la Constitución.”¹²

De igual manera, Polibio al analizar la Constitución romana, su doctrina se ajustó al modelo de la forma política mixta como ideal de gobierno.

En la edad media, poco se adelantó en el camino de separación de funciones que deben integrar el poder público, aún “no existía legislación, gobierno, administración y justicia nacional totalmente separables.”¹³ Esto obedecía a que las actividades del régimen político se concentraban en dominio del señor feudal, a excepción de algunas monarquías como las de castilla, de Aragón, las de carácter fiscal o en Inglaterra en donde el parlamento limitaba la autoridad real.

En la edad moderna, se postula la doctrina de separación de poderes por Montesquieu. Ésta doctrina nace como un sistema de relaciones públicas que garantiza la libertad política, según lo expone en la obra “El Espíritu de las leyes”, donde la libertad era conocida por romanos y griegos como un estado en que todos los individuos deben estar sujetos a la ley.

¹² Hauriou, André. Derecho Constitucional e Instituciones Políticas, citado por Calzada Padrón, Feliciano. Derecho Constitucional. Pág. 9.

¹³ Sabino Álvarez Cendin. Tratado General de Derecho Administrativo. Editorial Urgel Barcelona. España. Pág. 24,25.

Así mismo, sustenta que para garantizar esa libertad es indispensable controlar el poder para que no se de un abuso del mismo; es decir, que el poder contenga el poder; en ese sentido plantea que "hay tres poderes: el encargado de confeccionar las leyes, el encargado de ejecutar el derecho de gentes y el encargado de ejecutar el derecho civil. Además expone que cuando el poder legislativo y ejecutivo se concentran en una sola persona no hay libertad y si están unidos el poder ejecutivo y judicial las sentencias pueden ser arbitrarias y el juez tendría la fuerza del opresor" ¹⁴ en detrimento de los derechos subjetivos de la humanidad.

Conforme a esos lineamientos, se hace imprescindible el reconocimiento de la división de poderes, para evitar el riesgo de abusar del poder y violentar derechos fundamentales; por ello, se reconoce el principio de separación de poderes que aparece proclamado en las declaraciones solemnes del siglo XVIII. Entre las declaraciones que reconocen el principio separación de poderes; se encuentran la Constitución de Virginia que en su Art.5 estatuye "Los poderes ejecutivo y legislativo del Estado deben estar separados y ser distintos del poder judicial," y la Declaración Francesa de 1789 en su Art.16 establece "Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada ni la separación de poderes establecida no tiene Constitución."¹⁵

No obstante el reconocimiento del principio de separación de

¹⁴ *Ibíd.* Pág.24, 25.

¹⁵ Romé Laguna, Juan. *El Poder Judicial.* España. 1986 Pág.36,37

poderes en las constituciones americanas y europeas, en lo que respecta a la magistratura electiva de la Francia revolucionaria, no pasó de ser más que una proclamación ideológica en todo el siglo pasado, ya que los jueces mostraron dependencia de las jerarquías internas, de la propia carrera como de las exteriores.

En otra palabras significa que de acuerdo a la concepción de Montesquiu el poder de juzgar es prácticamente nulo y que “el juez no es más que la boca que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden moderar ni la fuerza ni el rigor de aquellas”¹⁶ es decir, el juez no tenía plena libertad para juzgar e interpretar por lo que su misión se reducía a ser un mero aplicador de la ley.

Sin embargo, no fué sino, a partir de los años setenta en Italia en donde los jueces llegaron a alcanzar una sustancial independencia.

Con respecto a este acontecimiento, es importante acentuar que en un primer momento se vio la necesidad de dotar a la jurisdicción de una estructura organizativa capaz de dar efectividad al imperativo de sumisión sólo a la ley, constitucionalmente entendida; lo cual, cerró el paso a instrumentalizaciones de la magistratura, a fin de evitar a toda costa su independencia.

En ese sentido, se creó el Consejo Superior de la Magistratura

¹⁶ Delgado, Magali. Independencia del Órgano Judicial y de los Jueces. Discurso brindado en congreso extraordinario de federaciones L.A celebrado en San Salvador. Febrero 1994
Pág.12

constituido por veinte miembros, los cuales eran elegidos por jueces y juristas parlamentarios en igual número de representación. Este se encontró integrado por el Presidente de la República y como miembros natos, el primer Presidente y el Procurador de la Corte de Casación; estructura que hizo posible que la jurisdicción fuese dependiente del ejecutivo.

En consecuencia, los jueces al hacerles participes para elegir a sus representantes en el Consejo, a través de las urnas, propició la democratización de la función del gobierno de la propia institución. Esto conllevó a eliminar el modelo vertical y jerárquico por el horizontal, en donde no existe privilegio ni diferencia entre los jueces.

Además, se hizo posible la creación y progresiva consolidación de una política de la justicia, a cargo de un órgano autónomo con capacidad para gestionar y con ello, al concentrar al gobierno de la magistratura en una institución distinta de la corte de casación, éste asumió las tareas estrictamente jurisdiccionales, lo cual, vino a fortalecer la independencia del juez.

En España, el principio de independencia se implementó a partir de la promulgación de la Constitución de 1978 en donde se incorpora el modelo Italiano, y por ende, se supera el modelo autoritario de instrumentalización política y férreo control que se ejercía sobre los jueces desde el ejecutivo.

En ese sentido, el principio de independencia judicial se reconoce en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre la cual en su Art. 10 establece: "toda persona tiene derecho a que su causa sea resuelta por un juez independiente e imparcial" y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Art.14.1 dice: "toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial."

América Latina, al independizarse, adoptó para elaborar sus constituciones modelos europeos autoritarios, e incorporó algunos aspectos entre ellos; el modelo de articulación jerárquica, la verticalidad de la organización y la inteligencia paleopositiva de la función jurisdiccional que en otros términos no era más que la enseñanza desproblematizada a efectos de ser asimilada en el menor tiempo. En cuanto a su aplicación respondió a doctrinas acríicas, o dicho en otro sentido, carecía de interpretación.

Posteriormente, estas estructuras cambiaron en Europa, no así, en los países de América Latina donde mantuvieron esas estructuras autoritarias en donde el poder ejecutivo era la regla o el ente encargado de fijarlas al poder judicial, por ello, a éste se le conocía como una rama subsidiaria.

Cabe resaltar que el poder ejecutivo ejercía control en el poder judicial, por la cuestión que tenía dominio en el poder político y económico

y esto iba en detrimento de la independencia judicial.

Estas fueron situaciones que desarrollaron un alto índice de corrupción en el poder judicial y se llegó a los extremos de no aplicar la Constitución, negándole el carácter que como ley primaria le corresponde.

Según estudios de la Comisión de la Verdad, de los Países de América Latina principalmente en Argentina, Chile, El Salvador, Haití y Guatemala se examinó la historia de la violación a los derechos fundamentales y el rol desempeñado por las diferentes instituciones del Estado el cual demostró que "el poder judicial no había logrado proteger a la ciudadanía de las detenciones arbitrarias, la tortura y los asesinatos oficiales."¹⁷

De lo anterior, se puede analizar el desarrollo que ha experimentado la independencia de los poderes del Estado en las sociedades y específicamente, la independencia del poder judicial.

2.1.2 Nivel Nacional

En el devenir histórico del constitucionalismo salvadoreño, se pueden marcar las diferentes etapas o momentos en la cual se ha desarrollado el principio de independencia judicial.

Uno de los momentos importantes fué el obtener su independencia

¹⁷ Popkin, Margaret. Iniciativas para Mejorar la Independencia Judicial en América Latina. 2002 Pág. 3

como Estado en "1821 para liberarse del yugo Español."

Fue así, como se inició el movimiento de independencia que se logra concretizar en acta, "el 12 de julio de 1824, en la que se establecían principios liberales, derechos individuales y valores jurídicos como fundamento de la libertad humana y que sirve como presupuesto básico para establecer un Estado libre e independiente Art.1"¹⁸

Otro de los cambios que esta Constitución Federal incorporó fué el reconocimiento del principio de división de poderes, que en el Art.46 disponía; "el poder judicial es independiente del ejecutivo y legislativo, a él sólo corresponde la aplicación de las leyes."

Este es el primer intento que se realiza para establecer la independencia del poder judicial, con el objeto de que no haya incidencia de otros poderes.

La Constitución de 1841 de forma indirecta se manifestó sobre las atribuciones que le competen al poder judicial al establecer en el Art.48 que "propondrán al poder ejecutivo para nombramiento de jueces de 1ª instancia y velará incesantemente que se administre pronta y cumplida justicia, dirimiendo las competencias que se susciten entre cualesquiera tribunales y juzgados."

En ese sentido, el que se proponga al poder ejecutivo personas idóneas para administrar justicia, es tendencia a depender del ejecutivo;

¹⁸ Bertrand Galindo, Francisco y otros. Manual de Derecho Constitucional. Tomo II 3a. Edic. El Salvador. Pág. 1034.

es por ello que se afirma hasta cierto punto que la independencia de la cual se hacía ver en la Constitución de 1824, no es del todo absoluta, ya que no gozaba de practicidad hasta ese momento.

La Constitución de 1864 en su Art.39 expresaba que "la potestad de administrar justicia y hacer ejecutar lo juzgado corresponde, exclusivamente, a la Corte Suprema de Justicia y tribunales inferiores." Este es uno de los pocos antecedentes que se pueden rescatar de las atribuciones otorgadas al poder judicial.

Las constituciones de 1871 (Art.52), 1872 (Art.111), 1880 (Art.106), 1883 (Art.110) mantuvieron la misma redacción que la Constitución anterior.

En la Constitución de 1886, en el Art.104 se puede notar que mantiene la disposición de las anteriores constituciones, con la diferencia que la función de administrar justicia corresponde además de la Corte Suprema de Justicia y los tribunales, a las cámaras de segunda y tercera instancia.

Para 1939 el país hizo más conciencia de la importancia de garantizar la soberanía del Estado a través del control constitucional, es así, como en el Art.228 se establecía que "dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los tribunales declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros poderes, contrarios a los preceptos constitucionales en los casos en que se tenga

que pronunciar sentencia.” Es importante hacer ver que a los jueces se les atribuye la potestad y deber de inaplicar normas contrarias a la Constitución; de esta forma se reconoce el sistema difuso de control constitucional.

Con la Constitución de 1944 en el Art.108 y de 1945 Art.94 no incorporó ningún cambio en materia de independencia judicial.

En 1950 se marca una nueva época para el poder judicial al establecer en el Art.81 la ampliación de la competencia del juez, ya que adiciona la potestad de juzgar en las áreas constitucional, civil, penal, mercantil, laboral y las demás que determine la ley.

De igual forma, se mantuvo en la Constitución de 1962 la redacción del texto antes citado, sin experimentar cambio alguno en su redacción o número de artículo.

En la actual Constitución de 1983 se hizo necesario ampliar las facultades del órgano judicial para garantizar de mejor forma los derechos de los ciudadanos. Es así, como se hace extensivo el principio de independencia judicial, atribuyéndosele esta potestad tanto para el órgano judicial como a los jueces con el objeto de que al aplicar el derecho, protejan la Constitución; tal como se regula en el Art.172 inc3 el cual expresa “los magistrados y jueces, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes y están sometidos exclusivamente a la Constitución y las leyes.”

Tal disposición tiene por objeto que el juzgador al momento de administrar justicia se desvincule de cualquier interés que puede existir, ya sea personal o de un tercero y se someta exclusivamente a la Constitución y demás leyes, con el único propósito de garantizar los derechos fundamentales.

De esta manera se ha venido desarrollando el principio de independencia judicial en las diferentes constituciones que han tenido vigencia en El Salvador, pero no es sino hasta aproximadamente una década donde adquirió mayor aplicación el principio de independencia judicial en la administración de justicia como facultad otorgada a los jueces por la Constitución.

2.2 BASE TEÓRICA

PARTE I

2.2.1 TEORIA DE LA SEPARACIÓN DE PODERES

CONCEPCIÓN TRADICIONAL

La teoría de separación de poderes surge, por primera vez, en el pensamiento de John Locke, pero fue desarrollada de forma completa por Montesquieu. Esta se basa en evitar toda forma de absolutismo en el ejercicio del poder, con el fin de asegurar la libertad. Se estableció una división en el poder absoluto del monarca y las funciones se depositaron en diversos poderes y con ello se crea un sistema de contrapesos y balances.

Con este sistema se buscaba establecer un freno en el poder y así evitar la concentración del mismo y el despotismo que históricamente había predominado.

CONCEPCIÓN MODERNA

Con el devenir del tiempo la división de poderes ha sufrido modificaciones y la concepción clásica mencionada anteriormente, hoy solo forma parte "de un subsistema dentro de un sistema más amplio que trajo cambios más sustanciales en su estructura interna."¹⁹

¹⁹ Beltrán Galindo, Francisco y otros. Manual de Derecho Constitucional Tomo I, 3ª Edic. El Salvador. Pág. 240.

Pero ello no significa que la función jurídico político de esta versión carezca de sentido, sino que ha modificado su sentido al dar paso a concepciones más amplias y no sólo evitar la concentración de poder, que fue la idea original.

Dentro de las nuevas teorías de la división de poderes que surgieron se encuentran la de Stefani:

División Horizontal. Dentro de esta se puede mencionar la división clásica de poderes y los controles intraórganicos e interorgánicos.

División Temporal. Hace referencia a que el ejercicio de una función pública realizada por determinada persona, debe poseer una duración limitada y estar en constante rotación para evitar las extralimitaciones en sus funciones. Para citar un ejemplo, se tiene el Art.154 Cn.

División Vertical. Esta alude a la tendencia de la descentralización, es decir, a la distribución del poder entre el ente central y el ente regional o local. Un ejemplo sería, las alcaldías municipales poseen competencia propia y la realizan a través de órganos propios.

En la Constitución de El Salvador, el principio de división de poderes se "aparta de la división de poderes de Montesquieu y se matiza con un nuevo principio como es el de colaboración entre los poderes denominado también de interdependencia."²⁰

²⁰ *Ibíd.* Tomo II, Pág. 1088.

En este sentido, a pesar que los tres órganos del Estado por mandato constitucional, tienen distribuidas sus funciones, muchas veces, se tiene que el órgano legislativo realiza funciones jurisdiccionales en los casos de antejuicios en contra funcionarios públicos.

El principio de división de poderes que reconoce la Constitución no es absoluto, pero si es útil y conveniente; pues, responde a la división del trabajo y evita la concentración y abuso del poder.

2.2.2 CONTROLES RECÍPROCOS

Estos constituyen un medio de control frente a arbitrariedades de cualquier estructura de poder. Su filosofía esencial radica en que, cuando los integrantes de un poder u órgano se excedan en el ejercicio de sus funciones, estos pueden ser controlados por otros poderes, con el fin de establecer la conciliación dentro de sus facultades.

Este control puede darse dentro de los mismos órganos o entre estos.

Controles Intraorgánicos e Interorgánicos

La teoría del control constitucional contiene un gran aporte dado por Carl Lowenstein el cual afirma que las técnicas de control son de dos tipos:

Control Intraorgánico. Este control opera en el interior de la organización de un sólo titular de poder. Pues la voz latina "intra"

significa interioridad, también es denominado controles en los órganos o controles internos.

Control Interórganico. Se lleva a cabo cuando las instituciones del control funcionan entre varios titulares del poder que cooperan en la gestión estatal, denominado también controles entre los órganos o controles externos.

Dentro de los ejemplos de controles intraórganicos principalmente se tienen:

Órgano Legislativo

La Representación Proporcional. Este hace referencia a que todos los partidos contendientes en una junta electoral deben estar representados en la Asamblea Legislativa, pues, se sabe, que los partidos políticos representan diversos sectores de pensamiento y de intereses de la ciudadanía.

El Régimen de los Quórum. Dentro de éste se necesita un determinado número de diputados para que un asunto se pueda tratar. Se establece la técnica de las mayorías simples y las mayorías calificadas que requieren en el primer caso, la mitad más uno de los diputados electos y los dos tercios de los mismos o las tres cuartas partes de los diputados electos en el segundo caso.

Órgano Ejecutivo

La división del órgano ejecutivo en Concejo de Ministros, en la presidencia de la república y en los Ministerios.

La división que existe entre las diferentes secretarías de Estado y la necesidad de que los decretos, acuerdos u órdenes y privilegios del presidente de la república sean refrendados y comunicados por los ministros en sus distintas ramas, requisitos sin el cual no tendrían autenticidad legal.

Órgano Judicial

El principio de independencia funcional rige dentro del sistema judicial, mediante el cual se propugna que los jueces no estén sujetos a ningún control respecto a la forma en que deben fallar los casos sometidos a su conocimiento, pero estos pueden ser controlados por un tribunal superior a través de un sistema de recursos o medios impugnativos.

En cuanto a las tareas administrativas los magistrados y jueces están sujetos a un control establecido en las distintas leyes, con el fin de vigilar que se administre pronta y cumplida justicia.

En cuanto a los ejemplos del control interórganico principalmente se tienen:

Del Órgano Legislativo al Órgano Ejecutivo

Facultad investigativa. Se entiende por dicha investigación toda indagación realizada por la Asamblea Legislativa con el fin de recoger

todos los elementos necesarios para un ajuste determinado. Esto se hace para legislar y determinar si las leyes son ejecutadas y para constatar si los restantes entes públicos cumplen su función. En el Art.131 ordinal 32 de la Constitución establece que a la Asamblea Legislativa corresponde nombrar comisiones especiales para investigar asuntos de interés nacional y adoptar los acuerdos o recomendaciones en base al informe de dichas comisiones.

Aprueba o rechaza los proyectos de ley que emanan del Órgano Ejecutivo.

Ejerce un control sobre los tratados, ya que son negociados por el órgano ejecutivo, pero éstos deben ser ratificados por la Asamblea Legislativa para que puedan tener vigencia.

Del Órgano Legislativo al Órgano Judicial:

La Asamblea Legislativa ejerce un control sobre el nombramiento y permanencia de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia en sus cargos y puede decidir sobre la destitución o reelección de éstos al finalizar su período.

Control sobre el Concejo Nacional de la Judicatura, pues es la Asamblea que nombra sus miembros.

Control político. De acuerdo al Art.132 Ord.32 Cn. la Asamblea Legislativa puede nombrar comisión de investigación cuando se den anomalías en el funcionamiento de la administración de justicia.

Del Órgano Ejecutivo al Órgano Legislativo

Este órgano ejerce un control sobre el legislativo en cuanto a la sanción y el veto como la más significativa. En relación a la sanción el Art.135 Cn menciona que una vez que el proyecto de ley sea discutido y aprobado, dentro de diez días se enviará al ejecutivo quien al no encontrar problema alguno dará su sanción, que no es más que el acto mediante el cual se aprueba un proyecto de ley.

El veto según Art.137 Cn faculta al Presidente de la República para vetar un proyecto de ley cuando éste amerita alguna observación y su efecto jurídico es paralizar su trámite.

Del Órgano Ejecutivo al Órgano Judicial

El único control que existe entre éstos órganos es lo referente a la cuestión financiera, pues la Corte Suprema de Justicia al elaborar su presupuesto lo remite al ejecutivo solamente para su inclusión, no así para que haga consideración u omisión alguna.

Del Órgano Judicial al Órgano Ejecutivo y Órgano Legislativo

La Corte Suprema de Justicia como la máxima autoridad dentro del órgano judicial dirime las controversias jurídicas desarrolladas entre el órgano ejecutivo y el órgano legislativo a raíz de la negativa del primero de no sancionar un proyecto de ley y la vete por considerarla inconstitucional y por su parte el órgano legislativo considere lo contrario. Esta controversia es resuelta por la Corte Suprema de Justicia de

conformidad al Art.138 Cn. en ese sentido el órgano judicial tiene control de los otros órganos del Estado.

2.2.3 INDEPENDENCIA JUDICIAL

CONSIDERACIONES PREVIAS

La independencia judicial como su nombre lo indica, se refiere a la ausencia de interferencia de entes públicos y privados en la potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado, función encomendada a jueces y magistrados.

En efecto, los jueces y magistrados son los facultados para ejercer la función jurisdiccional y en virtud de ello; se encuentran en un mismo grado, sin importar su jerarquía en la carrera judicial.

De esta forma, es fundamental hacer referencia que, la independencia judicial se concibe "desde dos aspectos principales"²¹ los cuales son:

La independencia interna es la que garantiza la autonomía del juez frente a los propios órganos de la institución judicial. En ese sentido, el juez no debe estar sujeto a recomendaciones o condiciones que se concreten en circulares o llamadas telefónicas etc. que impliquen una

²¹ Instituto de Estudios comparados en Ciencias Penales y Sociales. Diagnóstico de la Redacción. C.A de jueces. Guatemala 2001 Pág.15.

ingerencia en su función jurisdiccional.

La independencia externa es la que garantiza al juez su autonomía frente a influencias o ingerencias de otros órganos del Estado o de grupos de presión. Con respecto a estas, se garantiza a través del principio de separación de poderes, en donde a cada órgano del Estado se le encomienda determinadas funciones y de ahí que éstos no pueden extralimitarse en estas; pues estarían en trasgresión de la independencia que por mandato constitucional les corresponde.

En ese sentido, para garantizar la independencia judicial se hace necesario la carrera judicial, la inamovilidad de los jueces en sus cargos, el autogobierno de la magistratura, una adecuada y justa remuneración y las asociaciones profesionales.

DEFINICIÓN DE INDEPENDENCIA JUDICIAL

El estudio del término independencia judicial debido a su importancia, es necesario su enfoque doctrinario a efecto de establecer su definición.

La independencia judicial según el diccionario jurídico espasa lo define como "cualidad de la que en el ejercicio de su función jurisdiccional, deben gozar los jueces y que consiste en una absoluta soberanía y falta de dependencia, no sólo de los sujetos interesados en el proceso, sino del poder ejecutivo, del legislativo, de los órganos

jurisdiccionales de superior categoría, de los órganos de gobierno administrativos de los tribunales y de cualquier otras personas.”²²

La independencia judicial según jurisprudencia es “ausencia de subordinación del juez o magistrado a otro poder jurídico o social que no sea la ley. La independencia adquiere ciertas manifestaciones frente al mismo órgano judicial, frente a los otros órganos estatales, frente a los poderes sociales y frente a las propias partes; en forma específicas de imparcialidad.”²³

El equipo investigador entiende por independencia judicial a la facultad que tiene el juez de dirimir las controversias jurídicas única y exclusivamente conforme a la Constitución de la República y las leyes secundarias, sin que pueda existir ingerencias de orden interno o externo en su función jurisdiccional.

PRINCIPIOS DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

Principio de legalidad

“El principio de legalidad, como se entiende en el Estado de Derecho, significa que los poderes públicos como cualquier particular se hayan sometido a la ley.”²⁴ Ideas que llevaron al órgano legislativo tener preeminencia sobre el órgano ejecutivo y judicial; preeminencia

²² Fundación Tomas Moro. Diccionario Jurídico Espasa. Madrid, España. 1999. Pág. 513.

²³ Gonzalez Bonilla Rodolfo. Constitución y Jurisprudencia Constitucional . Sentencia de 10-XI- 1998, amparo. 32-C-96.

²⁴ Pérez guilhou, dardo. El poder judicial, Pág. 146

fundamentalmente jurídica, debido a que este órgano tenía el monopolio para intervenir en la esfera de los derechos individuales amparados por la Constitución.

Esto llevo al órgano judicial a gozar de una independencia, pero entendida ésta como sujeción a la ley, es decir, dentro del marco de la ley los jueces tenían independencia.

De ésta consideración, se postula la teoría fonográfica de la justicia, para ésta, el juez al situarse en una posición de sujeción a la ley, se convierte en boca que pronuncia las palabras de la ley según Montesquieu y dicho en palabras del noble francés "los jueces de la nación son seres inanimados que no pueden mitigar la fuerza y el rigor de la ley misma."²⁵

La doctrina que Montesquieu postula se aplicó con mayor rigidez en el derecho francés en donde se implementó el modelo del sistema continental europeo de órganos judiciales.

Dicho modelo, entre sus normas reconocía la prohibición de interpretación judicial de las leyes, esto obedecía a la realidad misma que imperaba en ese momento, ya que esto era una función típicamente encomendada al parlamento. En consecuencia, implementó una figura de juez legalista, en donde no valoraba las normas para administrar una verdadera justicia e hizo que no pasara de ser boca de la ley.

²⁵ Ibíd. Pág.147.

Estas fueron situaciones que se innovaron, a tal punto que pudo recuperarse la libertad de interpretación de la ley por parte de los jueces.

No obstante, la aplicación del modelo europeo en el derecho francés, el modelo norteamericano fue adoptado por muchos países que incorporaron el sistema de "judicial review" lo que significa que "la independencia del juez sujeto a la ley, se complementó por la facultad de interpretar, aplicar la ley y la Constitución."

En ese mismo sentido lo asume la Constitución salvadoreña al establecer en el Art.172 inc3 Cn. que los magistrados y jueces en el ejercicio de su función jurisdiccional están sometidos a la Constitución y a las leyes.

Principio de Especialidad

La justicia como función estatal es asumida por el Estado moderno, a éste le corresponde la tarea de proteger y garantizar los derechos subjetivos de sus nacionales.

En tal sentido en atención a la doctrina separación de poderes, al poder judicial se le ha encomendado la tarea de aplicar la ley, con el fin de administrar justicia.

De acuerdo al párrafo anterior esa tarea de aplicar la ley era entendida por "el juicio emitido por un juez anónimo (...) en el cual aplicaba la ley de manera pura y simple, es decir, los argumentos planteados en la resolución carecían de un criterio o valoración del

juzgador.” Situación que generó incertidumbre, en el sentido que, este ente especializado no era independiente, ya que tuvo que someterse a la voluntad del legislativo y por ende se volvía en un mero aplicador de la ley.

Estas situaciones se superaron debido a que los jueces en el devenir de la historia han luchado porque se garantice la independencia judicial, ya que “el juez no es una figura “exégeta” de la ley y que su misión es más elevada”²⁶ en el sentido que, administrar justicia es deparar soluciones justas y ese operativo se aproxima a la figura del juez “valoralista” que a la del juez “silogista”.

Por ello, el Art.172 inc1 Cn. establece que le corresponde al órgano judicial juzgar y ejecutar lo juzgado. En ese sentido, por mandato constitucional se faculta a un ente especializado asumir esa tarea, es decir, al órgano judicial; pero hay que hacer énfasis que “tal axioma no es absoluto sino relativo, pues existen circunstancias en donde se admite que las funciones judiciales sean ejercidos por un órgano distinto al judicial”²⁷ cuestión que por razón del tema no se hace pertinente detallar.

GARANTÍAS DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

1. La Carrera Judicial

La carrera judicial tiene como fin el control y organización de los funcionarios y empleados del órgano judicial en el desempeño de sus

²⁶ Pérez Guilhou, Dardo. El Poder Judicial. España. Pág. 151.

²⁷ Ibíd. Pág. 151.

cargos, lo cual garantiza que ninguna influencia de orden interno o externo afecte su independencia al momento de resolver un litigio.

Conforme al Art.1 de la ley de la carrera judicial establece que ésta garantizará la profesionalización y superación de los funcionarios y empleados judiciales así como la estabilidad e independencia funcional.

En virtud de alcanzar y garantizar ese grado de profesionalidad y superación en jueces y magistrados, se les capacita en áreas relacionadas con sus funciones, en aras de fortalecer día a día el quehacer jurídico y por ende mejoren su desempeño en el ejercicio de sus cargos.

De acuerdo al párrafo anterior, se puede hacer énfasis que al brindar a los miembros de la carrera judicial la oportunidad de mejorar su calidad académica, profesional, ética, estatus social, será obvio ese grado de capacidad y profesionalismo en su accionar. Por otra parte, ayudará a mejorar la administración de justicia y a disipar cualquier tipo de condicionamientos que conlleven a influir en la independencia judicial.

De manera que, la carrera judicial se debe considerar como una garantía para los jueces e igualmente para la sociedad, ya que al contar con jueces lo suficientemente preparados se garantizará de mejor forma la administración de justicia. En ese sentido los cargos de magistrado y juez constituyen la carrera judicial según Art.186 Cn.

2. Selección y Nombramiento del Juez

La delicada labor que realizan los jueces al momento de administrar justicia, requiere de una rigurosa selección para que “cumplan con condiciones mínimas de preparación, moralidad y rectitud, en las funciones jurisdiccionales.”²⁸

Para la selección de personas que aspiran desempeñar cargos de magistratura es importante enfatizar que “no existe un sistema perfecto de designación de magistrados y jueces para el fin perseguido” sin embargo, su valor depende del sentido y de la finalidad con que se apliquen.

En cuanto al perfil que deben reunir los aspirantes para ingresar a la carrera judicial, en los Arts.176 a 180 Cn se regula requisitos para magistrados de la Corte Suprema de Justicia, magistrados de cámara de segunda instancia, juez de primera instancia y juez de paz. Esto responde a que “la aplicación del derecho no es una función automática, al contrario es un trabajo delicado de interpretación, que requiere una compleja formación espiritual, inteligencia y tacto no común”²⁹ para dirimir las controversias sometidas a su jurisdicción.

Para el nombramiento de aspirantes que ostenten al cargo de magistrado y juez se necesita de la participación de varios sectores entre ellos, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo Nacional de la Judicatura y entidades Representantes de Abogados de El Salvador.

²⁸ Urzua Valenzuela, German. Manual de Derecho Constitucional. Chile. Pág.403,404.

²⁹ *Ibíd.* Pág. 19.

El Consejo Nacional de la Judicatura propone la mitad de candidatos para magistrados de la Corte Suprema de Justicia y la otra mitad las entidades Representantes de Abogados. De esta propuesta, los diputados que forman la asamblea legislativa eligen por mayoría calificada a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Posteriormente éstos, nombrarán los magistrados de cámara y jueces propuestos por el Consejo Nacional de la Judicatura.

3. La Inamovilidad del Juez en el Cargo

Constituye una garantía para la independencia judicial ya que según Mortati la inamovilidad asegura al magistrado “la estabilidad del cargo, la permanencia en el puesto, en la sede, en las funciones; esto lo protege de todo traslado o cese que no sea voluntario o dispuesto por la ley.”³⁰

El fundamento de esta garantía radica en que ante su ausencia “la independencia de cualquier poder sería vano ya que sus miembros podrían ser nombrados y removidos por otro poder a su conveniencia”³¹ y en el caso de la independencia judicial sería limitada por influencias de orden interno o externo que vendría en detrimento de la administración de justicia.

³⁰ Pérez Guilhou, Dardo. El Poder Judicial. España.1986. Pág. 45.

³¹ *Ibíd.* Pág.45

Conforme al Art.186 inc3 Cn. los magistrados y jueces gozarán de estabilidad en sus cargos y la ley de la carrera judicial en el Art.4 afirma nuevamente la garantía de estabilidad.

4. Autogobierno de los Jueces

En términos generales se entiende por autogobierno aquella "capacidad de regirse por sí mismo"³² al trasladar esta idea al campo de la magistratura, se puede decir que el autogobierno de los jueces es la propia capacidad que tiene la máxima autoridad dentro del órgano judicial para garantizar la independencia judicial en todo su contexto en relación a los demás órganos del Estado, pues de lo contrario se degeneraría un complot en la estructura estatal.

De modo que "el autogobierno de los jueces ha representado una meta ideal para lograr la independencia y que la administración de justicia pueda reivindicar un auténtico estatus de poder autónomo frente a los demás poderes del Estado"³³ y disipar cualquier tipo de ingerencias que procedan de personas ajenas al propio órgano jurisdiccional.

Mucho se dice de la forma de composición del gobierno de los jueces en cuanto a separar las funciones administrativas y jurisdiccionales; pero lo cierto es que esto obedece a la normativa interna de cada país.

No obstante, en El Salvador, el gobierno de los jueces compete a la Corte Suprema de Justicia con apoyo del Consejo Nacional de la

³² Programa Educativo Visual. Diccionario Enciclopédico Barcelona, 1998, Pág. 102.

³³ Laguna, Juan Romeo. El Poder Judicial, España 1986. Pág. 51

Judicatura. A ésta le corresponde el ejercicio de las funciones administrativa y jurisdiccional y representarlos frente a otros órganos del Estado.

5. La Remuneración

Sin duda al igual que las anteriores garantías, la remuneración constituye una pieza clave para la independencia de los magistrados y jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional. Implica que al ser remunerados éstos con sueldos adecuados y justos de acuerdo a su nivel de vida, no están expuestos a someterse a actos de corrupción con el fin de obtener lucro a costa de burlar la justicia.

Razones que han llevado a que se "supere el presupuesto por medio de la autarquía judicial en materia económica, al fijar en el presupuesto el 6% como límite mínimo."³⁴ En este sentido se regula en el Art.172 inc4 Cn en cuanto al porcentaje asignado al presupuesto del órgano judicial.

6. Las Asociaciones Profesionales

La independencia judicial puede ser fortalecida por medio de las asociaciones profesionales que son constituidas por magistrados y jueces que en el ejercicio de la función jurisdiccional se pueden ver perturbados por ingerencias que tienden a debilitarla.

³⁴ Segovia, Juan Formado. La Independencia del Poder Judicial. Pág. 163.

Las asociaciones de jueces al desempeñar un rol protagónico deben señalar a “la opinión pública y a los actores claves en la toma de decisiones en el órgano judicial, cuales son los obstáculos o factores que influyen negativamente en la independencia judicial y proponer las alternativas de solución”³⁵ a fin de fortalecer día a día esta figura.

LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EN EL DERECHO COMPARADO

En Centro América la independencia judicial es un principio fundamental de cara a garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos y constituye un pilar para fortalecer el Estado Constitucional Democrático de Derecho. En consecuencia se mencionan algunas disposiciones de las constituciones en donde se regula el principio en comento.

Constitución de EL SALVADOR

Art.172 inc3 Cn. “los magistrados y jueces, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional son independientes y están sometidos exclusivamente a la Constitución y las leyes.”

Constitución de GUATEMALA

Art.203 Cn política “... los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la

³⁵ Popkit Margaret. Iniciativas para Mejorar la Independencia Judicial en América Latina.2001, Pág.47

Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del organismo judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el código penal, se les inhabilitara para ejercer cualquier cargo público.”

Constitución de HONDURAS

Art.303 Cn. “la potestad de impartir justicia emana del pueblo y se administra gratuitamente en nombre del Estado, por magistrados y jueces independientes.”

Constitución de NICARAGUA

Art.165 Cn. Política “los magistrados y jueces en su actividad judicial son independientes y sólo deben obediencia a la Constitución y a la ley; se regirán, entre otros, por los principios de igualdad, publicidad y derecho a la defensa. (...)”

Constitución de COSTA RICA

Art. 165 Cn. Política “el poder judicial sólo está sometido a la Constitución y a la ley; y las resoluciones que dicte en los asuntos de su competencia no le imponen otras responsabilidades que las expresamente señaladas por los preceptos legales.”

De lo anterior se pueden analizar las disposiciones que a nivel Centroamericano hacen referencia a la independencia judicial. El legislador de cada país tiene su propia técnica jurídica, así las constituciones de Guatemala, Nicaragua y Costa Rica se componen de un

contenido similar a la de El Salvador, aunque con algunas variantes. Esto resulta obvio, pues los motivos y la realidad misma que impera en cada país es diferente y ante tal situación el legislador crea las normas jurídicas de su ordenamiento jurídico.

BASE CONSTITUCIONAL DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y SU RELACIÓN CON NORMATIVAS SECUNDARIAS

En cuanto a la figura constitucional independencia judicial por la importancia fundamental que esta implica, el legislador ha implementado una serie de instrumentos jurídicos con el fin de rodearla de una serie de garantías para permitir que los jueces puedan desarrollar la función jurisdiccional libre de influencias o presiones de cualquier índole.

En ese sentido se encuentran las disposiciones de algunas leyes que principalmente hacen referencia a la figura en estudio; entre estas se tienen: la Constitución de la República, Ley Orgánica Judicial, Ley de la Carrera Judicial, Ley del Consejo Nacional de la Judicatura, Código de Procedimientos Civiles, Código de Familia y el Código Procesal Penal.

La Constitución de la República. En el Capítulo II bajo el acápite "Órgano Judicial" Art.172 inc3 Cn dispone que "los magistrados y jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes y están sometidos exclusivamente a la Constitución y leyes" es decir, la Constitución es ley fundamental; porque de ella derivan y provienen

todas las leyes y por lo tanto, los funcionarios en su ejercicio deben obedecerla. Esto permite que los jueces al aplicar el derecho tomen como premisa de su decisión la norma constitucional y las leyes secundarias. Además, se establece en el Art.186 inc.4 Cn. que la ley deberá asegurar a "los jueces protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial y sin influencia alguna en los asuntos que conocen (...)." es decir, es conocido que la Constitución de la República, norma a nivel de principios y establece el fundamento de una institución para que posteriormente se desarrolle por leyes secundarias, en este sentido se explican a continuación.

La Ley Orgánica Judicial. Esta legislación norma el que hacer del órgano judicial, establece la estructura jerárquica de este órgano como es la Corte Suprema de Justicia y sus cuatro Salas (Civil, Penal, Contencioso Administrativo y Constitucional), cámaras, juzgados de primera instancia y juzgados de paz. Además, establece las facultades y obligaciones que deben atender los funcionarios y empleados judiciales, entre otras cosas, que por razones de estudio, no se hacen referencia. De forma que en cuanto a la independencia judicial se establece en el Título I Capítulo Único, bajo el acápite "De las Autoridades Judiciales" Art.24 inc1 que "los magistrados y jueces, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional son independientes y estarán sometidos únicamente a la Constitución y leyes. No podrán dictar reglas o disposiciones de carácter

general sobre la interpretación ó aplicación de las leyes ni censurar públicamente la aplicación o interpretación de las mismas que hubieran hecho en sus fallos otros tribunales sean, inferiores o superiores, en el ordenamiento jerárquico.”

Esta disposición es copia literal del Art.172 inc3 Cn por lo que no se hace comentario, lo que sí, resulta interesante es en lo sucesivo de la disposición, en donde los jueces si bien es cierto son independientes, pero ese hecho no los faculta para que la interpretación o aplicación de una norma se realice de forma determinada, ni puede criticar la interpretación o aplicación que de éstos hagan los jueces en los fallos judiciales sean tribunales inferiores o superiores en el grado de conocimiento. Pues la independencia se forma desde el momento que el juzgador disipa todo tipo de ingerencia para resolver un caso conforme a la Constitución de la República y leyes.

La Ley de la Carrera Judicial. Tiene como objetivo organizar la carrera judicial, regular las relaciones de los funcionarios judiciales con el órgano judicial, además de regular las formas y requisitos de ingreso, las promociones y ascensos en base al mérito y actitud, traslado; así como derechos y deberes. La carrera judicial tiene como fin garantizar la profesionalización y superación de sus miembros y entre otras cosas garantizar a éstos la estabilidad e independencia en el ejercicio de sus funciones para contribuir a que sea eficaz la administración de justicia es

decir, donde el sistema sea capaz de alcanzar los objetivos para los que sea previsto; lograr una rápida y adecuada solución a los conflictos de intereses y se reestablezca la paz social.

En ese sentido se regula en el Capítulo I bajo el acápite "Disposiciones Preliminares" objeto y finalidad Art.2 inc2 que "la carrera judicial tiene como finalidad garantizar la profesionalización y superación de los funcionarios y empleados judiciales así como la estabilidad e independencia funcional de la misma contribuyendo con ello a la eficacia de la administración de justicia." De forma que al profesionalizarse, los cargos de jueces, magistrados y empleados judiciales viene a constituirse en materia de competencia de la carrera judicial y en consecuencia se someten a los privilegios y prohibiciones establecidos para que se garantice una administración de justicia independiente, libre de vinculaciones indebidas con el deber político o grupos de presión.

La Ley del Consejo Nacional de la Judicatura. Tiene por objeto regular la naturaleza, organización y funcionamiento del Consejo Nacional de la Judicatura. Esta institución es la encargada de desempeñar un rol administrativo, su naturaleza es de derecho público posee personalidad jurídica en el ejercicio de sus funciones y es autónoma en lo financiero, administrativo y presupuestario y entre otras cosas, se constituye en una institución colaboradora del órgano judicial tal como se regula el en Art.2 inc2 de ésta ley.

La Ley del Consejo Nacional de la Judicatura en el Título I, Capítulo I bajo el acápite "Disposiciones Fundamentales" regula lo siguiente:

Art.5 principales finalidades del Consejo Nacional de la Judicatura

a) Contribuir al fortalecimiento de la independencia de los magistrados y jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional y propiciar la protección de éstos funcionarios en el cumplimiento de la Constitución y las leyes.

b) Contribuir como órgano colaborador de la administración de la carrera judicial a fin de garantizar la idoneidad, capacidad, eficacia y honestidad del personal judicial

c) Propiciar que los diferentes sectores que actúan en la administración de justicia obren solidaria y coherentemente con la función asignada al órgano judicial.

Art.6 objetivos principales del Consejo Nacional de la Judicatura

a) Garantizar la objetividad e igualdad de oportunidades en la integración de ternas de candidatos a magistrados de segunda instancia y jueces.

b) Propiciar mediante la evaluación de la actividad judicial de magistrados y jueces, la eficiencia profesional y administración de justicia entre otras.

De ahí se puede decir que el Consejo Nacional de la Judicatura desarrolla un rol protagónico en la sociedad de modo que la finalidad y

objetivo de esta institución debe orientarse al cumplimiento de ésta para contar con una eficaz administración de justicia.

El Código de Procedimientos Civiles. Se constituye por un cuerpo normativo que tiene por objeto dar secuencia a los trámites que se siguen en un juicio para dar a cada uno lo que es suyo o lo que se debe según el Art.1 Pr.c en ese sentido la secuencia a los trámites está confiada al juez, que deberá hacerlo conforme a las disposiciones de dicho código, en consecuencia no podrá crear, dispensar o restringir procedimientos, sino, de acuerdo a lo estipulado por la ley.

Importante es enfatizar que el Código de Procedimientos Civiles fué promulgado a partir de 1860 y que con el transcurrir del tiempo ha sido objeto de reformas, pero que las figuras jurídicas en su mayoría aún se conservan. En lo relativo a la independencia judicial, debido al momento histórico en que fué promulgado, no se cuenta en su estructura con un capítulo que haga referencia a esta, pero de algunas disposiciones se puede extraer al hacer una interpretación. Con esto lo que se busca es adaptar esa norma a los lineamientos que marca la Constitución de la República, todo con el fin de garantizar el Estado Constitucional Democrático de Derecho.

En el Capítulo V denominado "De las Providencias Judiciales y de su Ejecución" sección I "de las providencias judiciales" Art.421Pr.c. dispone "las sentencias recaerán sobre las cosas litigadas y en la manera

en que han sido disputadas, sabida que sea la verdad por las pruebas del mismo proceso. Serán fundadas en las leyes vigentes ..." esta disposición se refiere a la fundamentación de la sentencia, en ese sentido el juez al ejercer la función jurisdiccional tiene que hacer, antes que nada una valoración de la Constitución de la República según Art.246 Cn. y luego aplicar las disposiciones de éste código para resolver la controversia legal.

El Código de Familia. La familia es la base fundamental de la sociedad y por ende el Estado se obliga a protegerla y crear la normativa que permita su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico. Para lograr ese fin ha creado el Código de Familia que se constituye en una legislación de carácter especial para normar las cuestiones vinculantes a la familia, de los menores y de los adultos mayores y las relaciones entre éstos con la sociedad y las entidades estatales.

De acuerdo al párrafo anterior, los juzgadores al momento de emitir una decisión deben hacerlo con cautela con el fin de garantizar en debida forma los derechos de la familia y más aún si los derechos que son objeto de controversia legal son los de un menor. En virtud de ello, tiene que razonar inteligentemente y realizar una interpretación integral y una aplicación sistemática de las normas, para que esa decisión no dañe o lesione derechos de ese sector vulnerable. Así el Art.8 C.F dispone "la interpretación y aplicación de éste código deberá hacerse en armonía con

sus principios rectores y con los principios generales del derecho de familia, en la forma que mejor garantice la eficiencia de los derechos en la Constitución de la República y en los tratados y convenios internacionales ratificados por El Salvador.

El Código Procesal Penal. Con el objeto de dar vida al derecho sustancial o penal se implementa éste, el cual establece que el proceso penal debe desarrollarse de forma sencilla, con prontitud, apegado a las garantías constitucionales y a los principios procesales, con el fin de respetar los derechos fundamentales de la persona humana.

En virtud de lo anterior, se regula en el Libro Primero "Disposiciones Generales" Título I, Capítulo Único "Principios y Garantías Constitucionales" y establece en el Art.3 inc1,4 y 5 que "los magistrados y jueces, competentes en materia penal, sólo estarán sometidos a la Constitución de la República y a la legislación secundaria, y sus actuaciones serán imparciales e independientes.

Por ningún motivo los otros Órganos del Estado podrán arrogarse el conocimiento de las causas, ni la reapertura de las terminadas por decisión firme, ni interferir en el desarrollo del procedimiento.

En caso de interferencia en el ejercicio de su función, el juez informará a la Corte Suprema de Justicia los hechos que afecten su independencia. Cuando la interferencia provenga de la propia Corte Suprema de Justicia, de alguno de sus magistrados o de otro tribunal, el

informe será presentado, además, a la Fiscalía General de la República y al Consejo Nacional de la Judicatura.”

Estas disposiciones aseguran a los jueces con competencia en materia penal, su independencia e imparcialidad al momento de resolver controversias jurídicas, sin que pueda existir interferencias de los Órganos del Estado en su función.

2.2.4 PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES E INDEPENDENCIA JUDICIAL

En cuanto a la relación que guardan los principios separación de poderes e independencia judicial es de necesidad reflexionar sobre los mismos, pues, ante la evidente conexión que conservan hoy en día, no es admisible comprenderlos como pretendían los revolucionarios franceses, identificar ambos conceptos.

En ese sentido, la separación de poderes según el enfoque doctrinario “obliga a la existencia de una colaboración funcional entre los órganos del Estado y olvidar la concepción tradicional desarrollada por Montesquieu.”³⁶ Por ello, esta no se tiene que ver como algo absoluto, pero sí, indispensable para desarrollar la división del trabajo estatal y evitar la posibilidad de concentrar el poder en un sólo ente.

³⁶ Bertrand Galindo, Francisco y otros. Manual de Derecho Constitucional 3ª edición 1999. Pág. 1088.

En otros términos la separación de poderes viene a constituir el presupuesto básico para desarrollar la independencia. Pero el sentido de ésta, se entiende, sólo en cuanto contempla a los poderes del Estado, ya que la independencia no se garantiza como la división de poderes, en donde se da la atribución de las distintas funciones del Estado a sus diferentes órganos, pues ésta exige que la función instrumental del Estado no se encomiende a órganos distintos de aquellas que por mandato constitucional les corresponde.

De acuerdo a las consideraciones realizadas, si bien son sumamente útiles para plantear la cuestión que se trata, esto es, de por qué la independencia judicial es cualitativamente diferente en cuanto a los otros órganos del Estado, no alcanzan para solventarla. La respuesta a dicha cuestión radica en que, ésta se encuentra vinculada directamente con el rol fundamental que le corresponde desempeñar al órgano judicial dentro de un Estado de Derecho, como es tutelar derechos fundamentales que se encuentran positivados en el derecho objetivo.³⁷

De acuerdo al párrafo anterior se puede decir que el juez al momento de administrar justicia necesita estar libre de influencias que pueden derivar de condiciones externas o internas. Conforme a ello, Loewenstein establece que "la independencia de los jueces en el ejercicio

³⁷Terol Becerra, Manuel José. El Consejo General del Poder Judicial, Madrid, España. 1990, Pág. 44 citado por Calles Aguilar, Ricardo Antonio. La Independencia Judicial en el Proceso Penal, 2003.

de sus funciones y su libertad frente a todo tipo de interferencias de quién detente del poder, constituye la piedra final en la edificación del Estado de Derecho.”³⁸

2.2.5 EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL EN CUANTO A LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Es evidente la importancia que representan los tratados internacionales en la normativa interna de un país, pues es de considerar que una vez que los Estados los ratifican, éstos forman parte del derecho interno y se vuelven de estricto cumplimiento al momento de ser aplicados en las áreas de lo laboral, medio ambiente, salud, judicial, etc. En ese sentido, tratado es “un acuerdo celebrado entre sujetos jurídicos del orden internacional.”³⁹

En cuanto al principio de independencia judicial que se ha reconocido en la normativa internacional principalmente se puede mencionar:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica Art.8.1 reconoce como garantías judiciales que “Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e

³⁸ Karl Loewenstein. Teoría de la Constitución. Pág. 294.

³⁹ Fundación Tomas Moro. Diccionario Jurídico Espasa. Madrid, 1999, editorial Espasa Calpe S.A. Pág.975.

imparcial (...).” Este instrumento vino a fortalecer aún más la norma constitucional referida, a que se respete un debido proceso Art.14, principio de inocencia Art.12 y el Art.15, 172 inc3 Cn.

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos Art.14.1 “(...), toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal, competente, independiente e imparcial, establecido por la ley (...).” Este instrumento reafirma las garantías constitucionales según los Arts.12, 15, 172 inc3 Cn.

Los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura Art.1 “La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales o de otra índole respetaran y acataran la independencia de la judicatura.” Este instrumento en la disposición mencionada obliga al Estado no sólo a garantizar la independencia judicial sino, a que la reconozca en la Constitución y leyes secundarias. Además manda a las instituciones gubernamentales o de cualquier otra índole respetar y obedecer lo que ésta ordena.

En ese sentido, conforme al Art.144 Cn. establece que los tratados internacionales son leyes de la república al entrar en vigencia, normativa que de acuerdo a la pirámide kelsiana pasan a ocupar un grado infraconstitucional.

2.2.6 INDEPENDENCIA JUDICIAL E IMPARCIALIDAD DE LOS JUECES

Son dos tópicos de connotación muy significativa e importante en la función judicial y están orientados a pesar de ser diferentes a un fin común que es, asegurar o establecer sólidamente que los ciudadanos serán juzgados desde el derecho, dejando por fuera meras racionalizaciones, relaciones de poder, juegos de intereses o sistemas de valores extraños al derecho.

Así la independencia se podría mencionar como una forma de obediencia que el derecho exige a sus jueces y ésta se traduce en un deber de éstos para con los ciudadanos, asegurándoles que únicamente serán juzgados desde el derecho es decir, que los fallos, sentencias emitidas deben ser el reflejo del derecho sea cual fuese la circunstancia en la cual se emitan.

De esta manera la independencia trata de controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas que provienen del entorno social, no así la imparcialidad pues ésta trata de controlar los móviles del juez frente a influencias que proviene del proceso mismo es decir, dentro del juzgamiento para cada caso en concreto. Siguiendo esta línea se dice que la imparcialidad es la independencia frente a las partes y objeto del proceso mismo, encontrando dentro de ésta figura instituciones procesales como la abstención y la recusación en algunos países y en el nuestro se

tiene la excusa, recusaciones e impedimentos, que debido a la naturaleza de éste estudio no nos detendremos a examinar las causales de las figuras procesales antes descritas, sólo diremos que el punto común de ellas, esta dado por una extraordinaria fuerza motivacional de la conducta.

En verdad lo que estas instituciones procesales protegen es el derecho de los ciudadanos a ser juzgados conforme al derecho y en segundo lugar sería dotar de credibilidad las decisiones y las razones jurídicas que el juez emite al fallar. En caso de que el juez no se excuse o abstenga de conocer sus decisiones por muy fundamentadas y apegadas al derecho que se encontraren, podrían ser vistas como motivadas por razones distintas a las suministradas por el derecho. De esta forma la imparcialidad no sólo trata de proteger que se juzgue desde el derecho, sino, también la credibilidad o confianza de las razones jurídicas, pues no hay nada más degradante y distorsionador para el buen funcionamiento y desarrollo del Estado de Derecho que las decisiones judiciales se interpreten como motivadas por causas extrañas al derecho y los argumentos que la justifican como simples racionalizaciones.

En consecuencia los deberes de independencia e imparcialidad son dos características básicas e indispensables que debe poseer un juez si desea contribuir al establecimiento y desarrollo de un Estado de Derecho y de esa manera se protegerá a los ciudadanos para que sean juzgados desde y por el derecho.

2.2.7 INDEPENDENCIA JUDICIAL COMO GARANTÍA

La justicia al ser un derecho humano fundamental requiere estar garantizada, para que de esa forma "se pueda dar a cada quien lo que corresponde, esto es dar la razón a una de las partes en una controversia jurídica."⁴⁰

De acuerdo a este párrafo, se puede hacer énfasis que ante tales circunstancias la justicia necesita ser garantizada por jueces independientes que al momento de emitir sus decisiones no se vean perturbados ni inquietados al momento de ejercer la función jurisdiccional. En ese sentido, se manifiesta José Almagro Nosete que "la independencia de los jueces y magistrados agruye que éstos en el ejercicio de sus funciones tienen plena libertad de decisión en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas sin que nadie pueda inmiscuirse en su actuación con órdenes, sugerencias o presiones de cualquier tipo para influir o condicionar sus resoluciones."⁴¹ Pues sólo de esa forma se garantizarán los derechos que un Estado reconoce a sus ciudadanos, tal como se plasma en el Art.1 Cn., al establecer como uno de los fines del Estado la justicia.

⁴⁰ Delgado, Magali. Independencia del Órgano Judicial.1994.Pág. 77 , 78

⁴¹ Almagro Nosete, José y otros. Derecho Procesal. Tomo I parte general, 6ª Edición 1992. Pág.58 citado por la Escuela de Capacitación Judicial. Textos de Estudios. Pág.65.

Por tales razones, "la independencia judicial no es un privilegio de los magistrados, sino garantía funcional a los derechos de los ciudadanos"⁴² que sirve para prevenir intromisiones de otros poderes del Estado, de las partes o terceros en la función jurisdiccional.

La independencia judicial al constituirse en una garantía constitucional de los derechos de los ciudadanos, el juez se vuelve garante de ésta, en el sentido que al ingresar controversias jurídicas a su jurisdicción tiene que dirimirlo única y exclusivamente conforme a la Constitución de la República y leyes secundarias es decir, para garantizar los derechos fundamentales que consagra la ley primaria.

2.2.8 LA FUNCIÓN DEL JUEZ EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA

El juez al ejercer una función fundamental en una sociedad democrática como es resolver controversias jurídicas conforme a la Constitución de la República garantiza el Estado Constitucional de Derecho; en ese sentido el rol que éste desempeñe sólo podrá ser apreciado en su justa dimensión si observa rígidos patrones de conducta y amplia disciplina.

En consecuencia "el juez debe de ser un agente de cambio en el más noble sentido de la palabra, debe buscar con su hacer y entender el progreso en sus resoluciones y sentencias, el inmovilismo, la parálisis son

⁴² Martínez Ventura, Jaime. Op Cit. Pág.14

siempre peligrosas, pero esto no implica olvido del precedente, sino, un ajuste a las exigencias temporales.”⁴³ Pues con esto el juez no sólo garantiza la seguridad jurídica, sino, que se adapta a las nuevas exigencias que la realidad impone al derecho.

Los tiempos actuales plantean desafíos muy serios, se requiere que los juzgadores asuman un papel de primer orden en la sociedad es decir, de ellos se demanda, capacidad y transparencia en el ejercicio de sus funciones tanto en lo público como en lo privado para que al momento de resolver controversias jurídicas lo hagan con la suficiente moral que el derecho y la sociedad exigen.

Aunque un juez cumpla con requisitos de moralidad y entre otros que el derecho imponga, algunas veces no se logran las expectativas que la sociedad exige de estos al momento de aplicar el derecho. Para el caso “el sector inversionista espera como primera prioridad que los jueces garanticen la seguridad jurídica, que su derecho de propiedad, sea respetado por el Estado; contrario a esta opinión se tiene los grupos socialmente vulnerables quienes centran sus intereses en la protección de los derechos fundamentales, como estar exento de peligro o riesgo que amenace su seguridad.”⁴⁴

⁴³ Retrato de la Justicia. Jorge Eduardo Tenorio, sección de publicaciones CSJ abril 2003. Pág. 79

⁴⁴ Consejo Nacional de la Judicatura. Modulo Instructivo sobre Ubicación Institucional. San Salvador. 2000. Pág. 4

En la actualidad la importancia de la función del juez ha aumentado y con ello sus responsabilidades, en ese sentido los jueces deben asumirlo con liderazgo social y moral.

Pues la población exige una adecuada y justa administración de justicia y los jueces al volverse en guardianes de derechos, es natural que se les exija más que a cualquier otro funcionario y esto obedece a la delicada función que desarrollan.

2.2.9 CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

CONCEPTO

El Control de la Constitucionalidad constituye "el medio que permite controlar y regular la norma jurídica por parte de los tribunales, para que toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrario a la Constitución, sean declarados nulos. Consagrándose en consecuencia la supremacía de la ley sustantiva sobre los actos de los poderes públicos sea que dimanen del legislativo, ejecutivo, judicial o que provenga de los particulares."⁴⁵

En El Salvador el control de la constitucionalidad se entiende como un mecanismo de defensa que la misma Constitución reconoce con el fin de salvaguardar principios, valores fundamentales a favor de la persona humana. Este control se ejerce por medio de la Sala de lo Constitucional

⁴⁵ Discurso pronunciado por el Doctor Franklin García, Fermín, citado por Arévalo Orellana, Roberto. Aplicación del Control Difuso Constitucional. El Salvador, 2003. Pág. 32

de la Corte Suprema de Justicia., según el Art.183 Cn. a quien le corresponde declarar la inconstitucionalidad de las leyes cuando sean contrarias a la Constitución y por medio de los tribunales ordinarios según el Art.185 Cn. les corresponde inaplicar leyes cuando estimen que son incompatibles con la Constitución.

I. Consideraciones Previas: Control Político y Control Jurídico.

El ente encomendado de la defensa de la Constitución es una cuestión que depende de la normativa jurídica de cada país y de ahí que conforme a ésta podrán ser políticos o jurídicos.

En relación a esto, Carl Schmitt ha sostenido que "el defensor de la Constitución debe ser un órgano político y no un órgano jurisdiccional; contrario a ésta posición se encuentra la de Hans Kelsen quien sostiene que el órgano que defiende la Constitución no debía ser el mismo que puede violarla y considera que no puede asumir esto, un órgano político, porque sería juez en causa propia."⁴⁶

Modernamente, ésta polémica aún subsiste, no obstante, la mayor parte de juristas se inclinan porque el ente encargado de ejercitar el control de la constitucionalidad sea un órgano jurisdiccional. Algunos países que han incorporado estos controles en las constituciones se tiene a Francia donde ha adoptado el control político y preventivo o a priori de la constitucionalidad, este se encomienda al consejo constitucional al cual

⁴⁶ Bertrand Galindo, Francisco y otros. Manual de Derecho Constitucional. San Salvador, tomo I, 1998. Pág. 456.

se le envía leyes, reglamentos, tratados según sea el caso; a efecto de que emita un pronunciamiento conforme o no a la Constitución, así mismo en Estados Unidos se controla la Constitución por un ente de orden jurisdiccional, es decir, los jueces al interpretar la ley para aplicarla a un caso concreto, pueden determinar si es contraria o no a la Constitución.

En El Salvador el ente encargado de ejercer el control de la constitucionalidad es el órgano judicial que a través de la Sala de lo Constitucional declara la inconstitucionalidad de las leyes según Art.183 Cn. y por medio de los tribunales ordinarios se inaplican cualquier ley o disposición contraria a la Constitución, así lo dispone el Art.185 Cn.

II. Sistemas Jurisdiccionales de Control de Constitucionalidad

“El sistema jurisdiccional de control de constitucionalidad se subdivide en: **a) difuso**, en donde cualquier órgano jurisdiccional y todos ellos pueden ejercer este control (como acontece en los Estados Unidos, sistema llamado también americano) y **b) concentrado**, nominado también Austriaco o Europeo; en donde el control lo ejerce de manera exclusiva un tribunal. Este tribunal único puede pertenecer a la jurisdicción común o ser un tribunal ad- hoc o especial (tribunal o corte constitucional).”⁴⁷

a) Sistema Difuso o americano.

⁴⁷ Ibíd. Pág. 462.

Tiene como origen directo la sentencia del juez Marshall, en el caso Marbury vrs. Madison decidido en 1803, esta situación se desarrollo de la siguiente forma:

“En efecto, el origen del sistema norteamericano de control de la constitucionalidad de las leyes no se encuentra en la Constitución, sino, en la decisión de un tribunal superior redactado por el Chief Justice John Marshall en el caso Marbury vrs Madison (1803), en la *sentencia se estimaba que una ley del congreso federal, la judicial Act de 1789, ampliaba los poderes del tribunal supremo, en contradicción de lo previsto por el Artículo III de la Constitución. Ante esta contradicción, el tribunal debía decidir cual era la norma aplicable: la ley o la Constitución; y el acuerdo del tribunal fué aplicar la Constitución, en cuanto era la norma suprema. En palabras de Marshall “Así si los tribunales están sujetos a la Constitución y si la Constitución es superior a cualquier ley ordinaria de la legislatura ha de ser la Constitución y no la ley ordinaria la decisiva, en el caso en que ambas normas sean aplicables.” La resolución del tribunal consistió en inaplicar la norma legal por contrariar la Constitución.*”⁴⁸

En el sistema americano se tiene el control difuso de la constitucionalidad “en donde el juzgador al interpretar la ley en un caso concreto puede determinar si la misma es contraria o no a la

⁴⁸ López García, Luis. Introducción al Estudio del Derecho Constitucional. El Salvador. Pág.199.

Constitución”⁴⁹ y con ello al hacer este juicio de constitucionalidad se le da preferencia a ésta como ley primaria y fundamental.

b) Sistema Concentrado.

Se le nomina también Europeo o Australiano, surgió por primera vez en la Constitución de Australia, a propuesta de Hans Kelsen y entra en vigor el primero de octubre de 1920. Este sistema tutela los derechos fundamentales y en especial, el control de la constitucionalidad de las leyes lo ejerce un tribunal especializado.

Según escritos de Fix Zamudio “esta nueva justicia constitucional recae en el ilustre Hans Kelsen, al considerar como uno de los aspectos esenciales de la “teoría pura del derecho” que la norma constitucional constituye el fundamento de validez de todas las normas de un ordenamiento jurídico, estableció como un corolario de este principio, la necesidad de un organismo estatal que decidirá las controversias acerca de la conformidad de toda norma jurídica, tanto general como particular con las de mayor jerarquía que le sirven de fundamento y en última instancia con la Constitución”⁵⁰ el mismo Kelsen estableció con claridad que la justicia constitucional configuraba un caso especial del problema más general que consiste en garantizar que una norma inferior se ajuste a la norma superior.

⁴⁹ *Ibíd.* Pág.460

⁵⁰ *Ibíd.* Pág.465.

En el sistema Europeo se tiene el control concentrado en donde la constitucionalidad de la leyes van hacer controladas por un tribunal constitucional o especializado; pero de acuerdo al ordenamiento jurídico de cada país, éste puede ser político o jurídico.

III. Control Concentrado

a) Definición. Por control concentrado se entiende "cuando sólo le corresponde a un órgano judicial especial resolver a cerca de la inconstitucionalidad del derecho."⁵¹

b) Características. El control concentrado desde sus rasgos principales posee como características; que es un sistema concentrado, constitutivo y principal o de acción.

Concentrado. En donde el control constitucional es ejercido por un tribunal especial o confiado al máximo tribunal de la jurisdicción común.

Constitutivo. Porque la sentencia estimatoria que determina la inconstitucionalidad alegada, deroga esa ley y los efectos de la sentencias son generales (erga omnes) y para el futuro (ex nunc).

Principal o de Acción. En donde se confiere una acción autónoma para plantear la ilegitimidad constitucional, sin que sea necesaria la

⁵¹ Quiroga Lavie, Humberto. Derecho Constitucional. Buenos Aires, Argentina. 1984. Pág. 473

existencia de un proceso en el cual se haya de aplicar el instrumento o disposición legal cuestionado.⁵²

c) Ventajas y Desventajas. Todo sistema y en principal el control concentrado, posee ventajas y desventajas que hacen hasta cierto punto ser objeto de estudio, entre ellas se tienen:

Ventajas

Que el tribunal constitucional al ejercer el control de la constitucionalidad, no invade esferas pertenecientes a poderes u órganos fundamentales del Estado⁵³ al contrario mantiene el equilibrio de poderes para el fortalecimiento del Estado de Derecho.

Al ejercer el control de la constitucionalidad no crea derecho nuevo, es decir, no crea normas jurídicas generales, sino, que efectúa un estricto e imparcial control interorgánico⁵⁴ en ese sentido lo que hace es garantizar la seguridad jurídica.

Desventajas

Tiene como desventaja su propia estructura la cual no es la adecuada para un buen funcionamiento de la jurisdicción constitucional. Pero el principal defecto consiste quizá, en la mentalidad y formación de los encargados de administrar la jurisdicción constitucional, es decir, que la

⁵² *Ibíd.* Pág. 163

⁵³ *Ibíd.* Pág. 466

⁵⁴ *Ibíd.* Pág. 466

mayoría de los miembros del personal decisorio de los tribunales superiores esta constituido por jueces formados más en el Derecho Privado que en el Derecho Público en especial en el Derecho Constitucional.⁵⁵

La creación de tribunales constitucionales (ad- hoc), tiene el inconveniente que puede suscitar graves conflictos entre éstos y los máximos tribunales de justicia, conflictos insolubles o de difícil solución entre ambos, lo cual ha sido calificado por autores como "guerra de las dos cortes"⁵⁶

IV. Control Difuso

a) Definición. Por control difuso se entiende "cuando el control de la constitucionalidad de las leyes le corresponde a cualquier juez, cuando estime que la norma que debería aplicar en un proceso es contraria a la Constitución."⁵⁷

En este sistema jurisdiccional "no se trata de que los jueces juzguen la oportunidad, la eficacia o la conveniencia de una norma jurídica o de un acto; tampoco es el gobierno de los jueces como se ha dicho, por el cual los magistrados sustituirían el poder político del legislador elegido por el pueblo. Lo que hacen los jueces cuando declaran la inconstitucionalidad de una ley, es determinar si es contraria o no a la

⁵⁵ *Ibíd.* Pág. 466,467

⁵⁶ *Ibíd.* Pág. 467

⁵⁷ López Guerra, Luís. Introducción al Estudio del Derecho Constitucional.

Constitución y aplican ésta como ley suprema del Estado y no el derecho que la contradice.⁵⁸

b) Características. En cuanto a las características del control difuso se tiene que principalmente constituye un sistema difuso, declarativo e incidental.

Difuso. Porque todos los jueces poseen la potestad de controlar una norma o ley cuando ésta sea o no contraria a la Constitución.⁵⁹

Declarativo. En el sentido que el juez al inaplicar una norma o ley por considerarla inconstitucional no la anula, simplemente declara que entre la ley y la Constitución existe incompatibilidad entre ambas.

Incidental. Porque es conocida por los jueces ordinarios en el curso de un proceso y se plantea como una excepción o defensa de inconstitucionalidad opuesta, inobservándose el procedimiento de aquella misma naturaleza y no ninguna especial y sólo en cuanto la norma inconstitucional sea relevante para la decisión del caso en concreto.⁶⁰

C) Ventajas y Desventajas

Al igual que el control concentrado el control difuso posee ventajas y desventajas que lo hacen ser objeto de estudio, entre estas se tienen:

⁵⁸ Zarini, Helio Juan. Derecho Constitucional. 2ª. Edic. Buenos Aires, 1999. Pág. 84

⁵⁹ *Ibíd.* Pág. 462

⁶⁰ *Ibíd.* Pág. 467

Ventajas

Con el control difuso constitucional, la Constitución constituye una pieza fundamental, en el sentido que, los jueces pueden aplicarla como instrumento jurídico de primer orden, cuando una ley no sea compatible con las garantías y derechos fundamentales que la misma reconoce.

Los jueces desempeñan un rol significativo de pesos y contrapesos, en el sentido que, se constituyen como verdaderos guardianes de la Constitución. Es a través de éste, que se controlan los órganos del Estado en el ejercicio de sus funciones, a fin de evitar que en el desempeño de estas no se violenten derechos fundamentales.

Desventajas

Que la atribución indiscriminada de ese poder – deber de velar por la constitucionalidad de las leyes; mientras no haya la decisión de un tribunal superior da lugar a que una misma norma pueda ser considerada por los tribunales como constitucional o contraria a la Constitución.⁶¹

Es la aparente independencia política que tienen los jueces, o lo que es lo mismo, que los jueces no tienen que sentenciar en base a sus ideas políticas y como se sabe, las leyes y la Constitución provienen de un ente

⁶¹ *Ibíd.* Pág. 464,465

político, los jueces estarían entrando en un ámbito político al tener que fallar si una ley es inconstitucional o no.⁶²

PARTE II

2.3 INDEPENDENCIA JUDICIAL: CONTROVERSIAS ENTRE EL ÓRGANO EJECUTIVO Y ÓRGANO JUDICIAL EN RELACIÓN A LAS LEYES ANTI MARAS

2.3.1 LEY ANTI MARAS UNA POLÍTICA CRIMINAL PARA CONTRARRESTAR LA CRIMINALIDAD O UNA BURDA POLITIZACIÓN DE UN PROBLEMA SOCIAL CON FINES ELECTORALES

El Salvador es un país aquejado por el alto índice de pobreza y analfabetismo, lo que trae como consecuencia que jóvenes entre los doce y treinta y cinco años de edad formen grupos denominados comúnmente "Maras". Este segmento de la juventud marginal y vulnerable es del que se ha valido el gobierno en turno para implementar "el plan mano dura contra la delincuencia" al proyectar en la población la urgente necesidad de deshacerse de ellos.

Uno de los puntos a destacar es la coyuntura electoral por la que ha atravesado el país en la que el gobierno actual necesita usar cualquier política demagógica que de entrada sea ganadora para mantenerse en el

⁶² Arévalo Orellana, Roberto Edgard. Op. Cit. Pág.128

poder. Es así como el órgano ejecutivo valiéndose de la potestad que se le ha encomendado de implementar políticas criminales, la asume como “una oportunidad inmediata para que el partido se vincule con un tema ganador. El gran respaldo por esta iniciativa permitiría al partido de gobierno llegar en mejores condiciones a los votantes, en relación a los demás partidos. Y posicionarlo como el partido más duro contra la delincuencia.”⁶³

La acción ejercida por el órgano ejecutivo entre otros términos, pretende el acercamiento de la población y en particular de los estratos medios y bajos los cuales se ven mayormente afectados, ya que son los que comúnmente conviven con la delincuencia común y con la violencia causada por personas pertenecientes a maras.

Es menester puntualizar que “la preocupación de sobreproteger a la población no descansa en razones humanitarias o de bien común tal como lo señala la revista ECA”⁶⁴ sino en motivaciones políticas como el ganarse simpatía de los distintos sectores de la población en especial de los más vulnerables que viven a diario esta problemática.

Es de hacer ver que el partido político que actualmente ostenta el poder ha tenido un decline en los últimos quince años y esto se debe a la falta de mecanismos apropiados, para resolverlos, aunque no de manera

⁶³ Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) Plan mano dura. San Salvador, 2003. citado por ECA La Campaña Electoral de Arena: Populismo Punitivo julio-agosto. 2003 Editorial. UCA Pág.783.

⁶⁴ *Ibíd.* Pág.

inmediata porque sería una utopía, sino, por lo menos minimizar dicha tensión.

Con la política criminal implementada por el órgano ejecutivo, el Señor ex-Presidente de la República clausuraría con broche de oro su período, ya que la estrategia empleada buscó mantener al partido ARENA en el actual gobierno. Olvidándose que en sus últimos cuatro años no se preocupó por los problemas sociales en particular de los jóvenes que pertenecen a maras; en ese sentido utiliza los diferentes medios de difusión, para acentuar la problemática vinculada a los mareros como principales actores de la delincuencia en El Salvador. Con ello busca resaltar en la población el daño que éstos producen con sus comportamientos y busca entre otras cosas; solucionar dicha problemática con medidas represivas y violentas que se concretizan con que se aplique la ley anti maras.

Con estas propuestas poco atinentes en aniquilar este problema social de raíz se olvidan que estas personas no se tienen que ver como otro problema en la sociedad, sino, al contrario son producto de situaciones estructurales, es decir, tienen en sus mentes secuelas producto de una guerra devastadora, provienen de hogares desintegrados o que se encuentran en violencia intra familiar o porque son personas que se encuentran en estado de orfandad y como otra de las principales causas, el nivel de transculturización que enfrenta país.

Estas son situaciones que en lugar de solucionarlas con medidas represivas, se tienen que hacer con medidas preventivas de cara a disipar hasta cierto punto las secuelas que éstos jóvenes han vivido, ofreciéndoles oportunidades entre ellas, fuentes de trabajo, capacitándolos para un mejor desempeño en los diferentes sectores laborales.

De la problemática mencionada, el órgano ejecutivo al inobservar las soluciones atinentes para contrarrestar tal situación ha llegado a los extremos de ejercer ingerencia en las atribuciones asignadas al órgano judicial al exhortar a los jueces a que apliquen la ley anti maras cuestión que no ha sido bien vista por los jueces, ya que violenta principios constitucionales y tratados internacionales. En consecuencia los jueces en su mayoría han inaplicado la ley anti maras por violentar derechos fundamentales. De ahí se puede denotar que aunque las capturas sean masivas al final los pandilleros quedan en libertad y por lo tanto los índices delincuenciales se mantienen, en vez de minimizar, aumentan porque no es posible combatir violencia con violencia. Al contrario se necesitan de medidas preventivas y de readaptación social, con el fin de brindar un tratamiento especial a éste sector de la sociedad.

2.3.2 LEY ANTI MARAS O LEY DE LA SALUD SOCIAL

Con la aprobación de la ley anti maras, el órgano ejecutivo suple las expectativas de erradicar las pandillas en los barrios y colonias y se

olvida de la marginalidad en que viven una considerable parte de la juventud salvadoreña, sin oportunidad de educación y empleo y que habitan en lugares insalubres, en condiciones de hacinamiento y pobreza.

Por grave que sea la falta cometida por los pandilleros esta no puede ser convertida en prueba de alguna supuesta maldad o lo que podría ser peor en objeto de diagnóstico psiquiátrico al clasificarlo como enfermo mental al que se tiene que encerrar y es que el fin que persigue la ley anti maras es erradicar un problema sin hacer un diagnóstico del mismo.

Ante tal situación muchos se preguntan ¿La violencia que empaña la sociedad será posible combatirla o es un mal que no se puede erradicar? Esta es una de las tantas interrogantes que se hace la población. En ese sentido, el problema de las maras según estudios realizados radica en causas sociales, económicas y culturales, de los comportamientos antisociales. Y aparejada a ellos, se dan las posibilidades del cambio condicional a través de la modificación de las condiciones de vida y el establecimiento de nuevos reclamos sociales y sobre todo la inclusión de los involucrados en actividades que proporcionen bienestar a la comunidad.

Muchas personas no comprenden que en la sociedad existen diferentes conductas las cuales pueden ser contrarias a otras; pero tales diferencias son humanas y tanto ellos como el resto comparten un mismo

planeta, una misma humanidad; aunque tengan costumbres o puntos de vista estéticos, morales y políticos diferentes.

Las personas pertenecientes a maras comúnmente son objeto de discriminación por su apariencia. Además se piensa que con la ley anti maras podrán solventar las dificultades que afronta la sociedad; pero es muy probable que se pase por alto las intenciones ocultas en las acciones ejercidas por el órgano ejecutivo.

Porque no buscar otros medios para solucionar una situación que preocupa a toda la sociedad, cuando "hay mucho miedo y cobardía en apresurarse con la camisa de fuerza."⁶⁵ ¿se podrá resolver un problema, sin ni siquiera intentar comprenderlo? o será necesario buscar otros medios para solventar una situación antes de extralimitarse y usar la fuerza. Quien se ampara en su estatus de poder para forzar sus iniciativas que considera correcto no sabe escuchar ni comprender las actitudes de los demás.

2.3.3 LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN UN INSTRUMENTO EMPLEADO POR EL ÓRGANO EJECUTIVO PARA LEGITIMAR LAS LEYES ANTI MARAS

En una sociedad donde los derechos de los ciudadanos se ven vulnerados la persona no tiene más que un medio para defenderse y es dirigirse a la nación entera y si ésta se mantiene sorda al género humano,

⁶⁵ Realidad Revista de Ciencia Sociales y Humanidad. Ley de la Salud Social Nº 94 Jul-Ago.2003 Pág.483.

no tiene más, que un último recurso para hacerlo y éstos son los medios de comunicación que por excelencia es el instrumento democrático de la libertad.

El anterior argumento puede ser desarrollado en países donde se respete el derecho a la libertad de expresión y donde exista un control por parte de los órganos del Estado para que estos no vulneren la libertad de los ciudadanos. Sin embargo, El Salvador no está exento de que se manipulen estos derechos a través de los medios de comunicación como la radio, la televisión, el diario e incluso el internet, los que se han ubicado como un medio indispensable para comunicarse con la ciudadanía, es decir, no sólo el sentir del pueblo se puede hacer a través de estos medios, sino, que igualmente los de cualquier funcionario.

Es así como el órgano ejecutivo a utilizado este medio para concientizar a la población, ya que por trayectoria "el poder político siempre ha sentido la tentación de controlar, manipular y de ocultar o cuando menos de influir directa o indirectamente en la información que suministran los medios de comunicación social."⁶⁶ En la coyuntura actual y con la política criminal "plan mano dura contra la delincuencia", el órgano ejecutivo se ha valido de estos para concientizar a la población de la urgente necesidad de erradicar las maras en los diferentes barrios y

⁶⁶ De Esteban, Jorge. Los Medios de Comunicación como Control del Poder Político Pág.111.

colonias del país y bajo estos argumentos legitimar la política implementada.

El órgano ejecutivo al ocupar grandes espacios en los medios de comunicación alrededor de nueve meses, ha incidido en la población y los ha llevado a concientizar que el plan implementado, ha sido, una buena estrategia para solventar los problemas al encubrir con esta situación el verdadero interés político que implica tener de su parte a la sociedad.

Bajo esta estrategia es que el órgano ejecutivo a mantenido hipnotizada a la población con un problema al que no le dará soluciones; pero si podrá obtener provecho de ello, ya que a creado en la sociedad la necesidad de solventar esta crisis. Y por otro lado quedar en la población como héroe esto sería una cuestión que no se podría conseguir si los medios de comunicación no están a su favor. Pero en países como El Salvador, los gobiernos controlan directa o indirectamente los medios de comunicación, aunque estos sean privados; pero como tales medios son afines a sus políticas tratan de favorecer siempre a su amo.

2.3.4 FACULTADES ASUMIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO PARA EXIGIR DE LOS JUECES LA APLICACIÓN DE LAS LEYES ANTI MARAS

La delincuencia juvenil que empaña la sociedad ha llevado al órgano ejecutivo ha implementar políticas criminales, las cuales justifica

por el alto índice de inseguridad que rodea la población. Ante estas atribuciones ejercidas por dicho órgano surge la interrogante de, si será necesario haber implementado dichas políticas o se hace indispensable erradicar dicho problema buscando la solución a la inseguridad que vive el país.

Elías Neuman ha establecido al respecto "frente a estos hechos ostensibles quienes solicitan programas de políticas criminales llamados comúnmente parches coyunturales, parecen enfermos crónicos de fugacidad humana."⁶⁷ Estas políticas han sido desarrolladas por el órgano ejecutivo ante los desgarramientos sociales que aquejan a la ciudadanía y que de manera "oportuna" pretende resolver.

Ante estos argumentos, se puede establecer que el órgano ejecutivo no sea ha preocupado por darle una respuesta al problema de raíz y buscarle soluciones, por el contrario le resulta mas cómodo abusar de su autoridad para "ir a los extremos de dictaminar una seguridad aparente, y esto lo logra aplicando violencia por violencia, ojo por ojo y diente por dentadura y ello lo logran con leyes draconianas las cuales sean convertido en armas ultramodernas."⁶⁸

Las leyes anti maras son esas leyes draconianas ultramodernas de la que se ha valido el órgano ejecutivo para legitimar su política. De

⁶⁷ Neuman Elías. El Estado Penal y la Prisión-Muerte. Editorial universalidad, Buenos Aires Argentina, Pág. 69.

⁶⁸ *Ibíd.* Pág. 70.

manera que al analizar las atribuciones conferidas al órgano ejecutivo en el Art.168Cn. ords. 1,3, 4,7, 8,9 denotan que las actuaciones ejercidas por el órgano ejecutivo no tienen asidero constitucional para legitimar las leyes anti maras y aún más exigir de los jueces la aplicación de estas.

Por lo que se puede decir que, las facultades asumidas por el órgano ejecutivo no tienen respaldo constitucional. Estas actuaciones son clara y evidente demostración de un Gobierno de tendencia autoritaria que pretende interpretar la Constitución de la República a su manera y conveniencia sin importar los derechos y garantías que la misma reconoce.

2.3.5 JUSTIFICACIÓN JUDICIAL PARA LA INAPLICABILIDAD DE LAS LEYES ANTI MARAS

Al entrar en vigor la ley anti maras, ésta generó controversias en el órgano judicial, en el sentido que, se aduce que es violatoria de principios constitucionales tales como el principio de inocencia, lesividad, igualdad, seguridad jurídica, culpabilidad y dignidad de la persona.

Situaciones como estas, son las que ha llevado a los jueces a inaplicar las disposiciones de la ley antimara por ser contrarias a los principios constitucionales. Sobre este punto la Corte Suprema de Justicia ha establecido que:

“todo juez es juez de la Constitución y está en consecuencia obligado a respetarla en todas sus actuaciones. La norma constitucional establece en el Art.185 que dentro de la potestad de

administrar justicia, corresponde a los tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia, declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros órganos, contrarias a los preceptos constitucionales. Si bien esta norma es absolutamente clara, es necesario recalcar que los jueces al momento de emitir sentencias deben rechazar aquellas disposiciones legales que choquen con el texto constitucional, este rechazo es lo que constituye el control difuso y sólo surte efectos en el proceso o juicio de que se trate. Esto es la Constitución y nadie puede ordenar directa o veladamente su incumplimiento.”⁶⁹

Otro de los argumentos alegados por parte de los jueces para no aplicar la ley antimaras, es que en ella se esta penalizando la apariencia de las personas olvidándose que el código penal contemporáneo es de actos y no de autor, es decir, sanciona las conductas de un sujeto el que se hace acreedor de una pena por la acción cometida. Tales argumentos han sido respaldados por la Sala de lo Constitucional al pronunciar la inconstitucionalidad de la ley anti maras.”⁷⁰

Al crearse una nueva ley anti maras la exigencia del órgano ejecutivo persistió aún en el momento de su vigencia, pero frente a esas presiones los jueces en su mayoría se mantuvieron firmes y garantes de la constitucionalidad y además de hacer uso del control difuso para inaplicar la nueva ley anti maras, la sentencia de inconstitucionalidad de la primera

⁶⁹ PODIUM del Órgano Judicial. Artículo “posición de la Corte Suprema de Justicia ante declaraciones del Presidente de la República.” 24-10-03. Pág.37

⁷⁰ Sala de lo Constitucional. Op. Cip Pág. Sentencia número 52-2003/56-2003/57-2003.

ley anti maras constituyó un fundamento para argumentar sus resoluciones.

2.3.6 LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y LOS JUICIOS PARALELOS

Al hablar de un tema de relevancia en primer lugar se hace énfasis a los juicios paralelos y se entiende por estos, aquellos enjuiciamientos que realizan los medios de comunicación respecto de un caso litigioso, es decir, cuando a partir de un mismo hecho se den dos verdades las cuales no estén acorde. La primera es la judicial la cual se obtiene de las resoluciones emitidas por los jueces y la segunda es la mediática o informativa ésta, circula a través de los medios de comunicación y es la que se obtiene de un proceso establecido.

Estas dos verdades son paralelas, aunque se hable de un mismo punto en la mayoría de los casos, la verdad que los medios de comunicación presentan no cumple con las reglas del periodismo como son la objetividad, imparcialidad y veracidad y con ello se tergiversa la opinión pública con la información transmitida. Dada las circunstancias, esto trae como consecuencia que en la sociedad se tenga un criterio sobre la resolución que se emitió y al darse a conocer la verdadera resolución la cual es contraria a la publicada por los medios de comunicación, crea en la sociedad una posición negativa sobre el rol que

desempeña la administración de justicia y con ello se llega a los extremos de tildar a los jueces de protectores de los delincuentes.

Otra situación que se puede dar es que a los jueces se les presenten casos "sonados" los cuales han sido publicados por los medios y al momento de que conocen existe la posibilidad de que estén ya con prejuicios aparte de que están bajo la mirada de la población y estos pueden fallar de la forma más convenientes a ellos.

Toharia al respecto manifiesta que "los medios de comunicación seleccionan cotidianamente de las situaciones desarrolladas en eventos aspectos que consideran materia noticiable y eso es lo que queda configurado como la realidad."⁷¹ Ante tal situación la sociedad no tiene la oportunidad de conocer toda la verdad, sino, que esta es manipulada y se limita a la ciudadanía a conocer lo que ellos creen más conveniente.

Ante estas situaciones se puede establecer que los juicios paralelos "pueden incidir de forma negativa para que no se desarrolle un proceso con las garantías debidas, ya que un periodista puede lograr incidir en la opinión pública contra un acusado al violentar de esta forma el derecho al honor, a la intimidad y en el caso del juez a la independencia judicial e incluso a la propia imagen del ciudadano."⁷² Con la implementación de las políticas represivas "mano dura y super mano dura" los medios de

⁷¹ Toharia, José Juan. Opinión Pública y Justicia. Pág. 67 citado por Arévalo Orellana Roberto. Op Cit .Pág.91.

⁷² Enlace, Consejo Nacional de la Judicatura. Independencia Judicial y Juicios Paralelos N° 11 abril-junio. 2003 Pág. 22.

comunicación han llevado a la población a poner en tela de juicio el actuar de los jueces, ya que éstos medios al momento de difundir la información presentan una realidad tergiversada; como fué el caso de criticar las resoluciones emitidas por los jueces cuando inaplicaban las leyes anti maras y más aún difundiendo que la mayor parte de delitos eran cometidos por las pandillas.

Es por ello que los jueces deben de emitir sus resoluciones sin entrar en polémica con la opinión pública para que se pueda garantizar de esta forma la independencia judicial.

2.3.7 ARGUMENTOS PRONUNCIADOS POR LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL PARA DECLARAR INCONSTITUCIONAL LA LEY ANTI MARAS⁷³

En El Salvador el control de la constitucionalidad se ejerce de dos formas estas son el control difuso y el control concentrado. El control difuso le corresponde a los jueces ejercitarlo, inaplicando cualquier ley cuando según su saber y entender violente principios y derechos fundamentales que la Constitución consagra según el Art.185 Cn. y el control concentrado es ejercido por la Sala de lo Constitucional que por medio del proceso de inconstitucionalidad deja sin efecto una ley o norma

⁷³ Los argumentos que se expondrán han sido retomados de la Sentencia de Inconstitucionalidad de la ley anti maras N°52-2003/56-2003/57-2003. pronunciada por la Sala de lo Constitucional.

jurídica violadora de principios constitucionales al declararla con efectos erga omnes según Art.183 Cn.

En virtud a esas circunstancias y en atención a la naturaleza de este apartado, se desarrollaran los argumentos planteados por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en sentencia para declarar inconstitucional la ley anti maras.

Entre las disposiciones de la ley anti maras que violentan la normativa constitucional se encuentran:

a) Los Arts.1 inc2, 18, 22, 23, y 29 inc1

La Sala al hacer el análisis en relación a las disposiciones antes citadas las declaró inconstitucional al explicar que violentan el principio de lesividad consagrado en el Art.2 inc1 Cn. En el sentido que según el Art.1 inc2 de la ley anti maras se emplean expresiones como "maras" "alterar el orden público" "atentar contra el decoro y las buenas costumbres" que en el fondo no explican el verdadero alcance o sentido de éstos y esto da como resultado emplear conceptos indeterminados. El Art.18 de la ley anti maras prohíbe y penaliza a los miembros o pandillas que se identifiquen con señas y tatuajes, en tal sentido, la Sala argumentó que tal prohibición no es constitutivo de delito en virtud que no lesiona o pone en peligro los bienes jurídicos a terceros y esto se vuelve penalmente irrelevante. El Art.22 ley anti maras prohíbe la permanencia en cementerios en horas nocturnas. El que un miembro de pandilla lo realice,

no lesiona ningún bien jurídico. En cuanto al Art.23 de la ley anti maras prohíbe la permanencia de menores en centros de juegos de video. La Sala argumentó que en este caso, se ha empleado de forma desproporcionada el IUS PUNIENDI para penalizar conductas que no causan daño social y por consiguiente no puede considerarse como delito; ni mucho menos falta. En ese mismo orden, se tiene el Art.29 inc1 ley antimaras, en donde prescribe el deambular sin documentos de identidad personal en lugares residenciales sin justa causa, el cual fué desvirtuado por la Sala al explicar que una acción de tal naturaleza no puede considerarse como ilícito y en este caso el legislador ha violentado el principio de lesividad regulado en el Art.2 inc1 Cn. En el sentido que, ello no lesiona o pone en peligro bienes jurídicos.

b) Los Arts.1 inc2 parte final, 6 inc1, 8 inc2 y 29 inc2 ley anti maras se declararon inconstitucionales por violentar el principio de culpabilidad regulado en el Art.12 Cn. El argumento pronunciado sobre el articulado se estableció de la siguiente forma: el Art.1 inc2 parte final dispone, el hecho que una persona integre una mara "tenga señas o símbolos como medios de identificación, que se marquen el cuerpo con cicatrices o tatuajes". Esta disposición según argumentos de la Sala, denota un derecho penal de autor al establecer la punición sólo por la apariencia o pertenencia a una pandilla; por ello al decretarse la inconstitucionalidad de esta disposición deriva del criterio criminógeno de marcarse el cuerpo

con cicatrices o tatuajes, pues este tipo de actividades no pueden considerarse penalmente relevante. El Art.8 inc2 dispone "el que mostrase tatuajes o hiciese señas con las manos (...)" pues tal disposición establece como una agravante de la penalidad un criterio que se basa en la apariencia y características personales del imputado, criterio que no tiene validez en el derecho penal ni en la Constitución de la República a partir del Art.12 Cn. El Art.6 inc1 dispone "el que integre una mara o pandilla (...)" tal disposición se refiere a supuestos de peligrosidad criminal y no a la realización de hechos delictivos, sino, peligrosidad predictual, basada en circunstancias personales o sociales. El Art.29 inc2 dispone "cuando un nacional en calidad de deportado ingrese al país y por sus antecedentes, apariencia o conducta se dedujere su pertenecía a una mara o pandilla (..)" esta disposición igual a las anteriores se basa en apariencia personal o social y por lo tanto no tiene cabida como un criterio para evaluarse como delito.

c) El Art.16 ley anti maras por violentar el principio de culpabilidad consagrado en el Art.12 Cn.

El Art.16 ley anti maras dispone "la persona que porte injustificadamente armas corto punzante, modificada, hechiza o artesanal navaja o pica hielos o cualquier otro objeto que puede causar cortaduras." Según esta disposición no se penalizan apariencias, sino, al contrario se penaliza la portación injustificada de arma, tal aseveración

hace que se traslade la carga de la prueba de la culpabilidad al imputado, cuestión que no es vinculante, el hecho de probar las justificaciones de su conducta, al contrario, al acusador le corresponde establecer los elementos con los cuales se verifica la imputación.

d) El Art.2 inc3 ley anti maras por violentar los Arts.35 inc2 Cn y al contravenir el Art.40 Convención Sobre los Derechos del Niño y violar el Art.144 inc2 Cn.

El Art.2 inc3 ley anti maras dispone "cuando un menor comprendido entre las edades de doce y dieciocho años cometen delitos faltas contempladas en esta ley o el código penal y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de adulto, solicitará al juez de menores que evalúe esta situación; si el juez de menores considera que está en capacidad de discernir la ilicitud de las conductas e infracciones cometidas como un adulto lo declarará como adulto habilitado y se le aplicará la legislación pertinente". Según valoraciones de la Sala de lo Constitucional, manifestó que parece ser que el legislador secundario pretende sujetar a los menores de edad a los mismas disposiciones penales y procesales establecidas para los mayores de edad, quedando a la valoración judicial la implementación de dicha posibilidad. En relación al Art.35 inc2 Cn no establece ningún tipo de excepción al tratamiento diferenciado, mientras que la Convención Sobre Derechos del Niño excluye esa posibilidad tajantemente en el Art.40, en ese sentido, al

establecer que los menores de edad sean procesados en iguales circunstancias procesales que los adultos, se verifica la violación tanto al Art.35 inc2 Cn como al Art.40 de la Convención Sobre Derechos del Niño que de manera refleja ignora el Art.144 inc2 Cn, el cual determina el valor y posición de los tratados que confluyen en los objetivos constitucionales o amplían el ámbito de protección y la garantía conferida por la ley suprema como es el caso de los tratados que pertenecen a las Declaraciones Internacionales de Derechos Humanos.

e) El Art.2 inc5 ley anti maras por violar los Arts12 y 35 Cn y al Art. 40.3 letra b) Convención Sobre los Derechos del Niño, en el sentido que debe existir un mínimo de edad, mediante el cual el Estado no puede regular penalmente sobre los menores de edad, ni aún con un régimen especial.

El Art.2 inc5 ley anti maras dispone "que los menores de doce años de edad, que sean sorprendidos en la comisión de hechos punibles descritos en esta ley o código penal y que pertenezcan a una mara o pandilla y que después de ser evaluados por el juez de menores concluya que está en capacidad de discernir la ilicitud de una conducta, se le aplicará el proceso aquí descrito para los menores de edad." Esta disposición pretende la penalización de menores de doce años, sin establecer un rango legal mínimo, y esto genera una violación a los Arts. 12 y 35 Cn, y contrario al Art.40.3 de la Convención Sobre Derechos del

Niño, pues no puede omitirse la fijación de cierta edad a partir de la cual sean inimputables, ni aún en el caso que se pretenda en su juzgamiento con un régimen especial por tanto al existir una regulación especial que esta en armonía con la Convención Sobre Derechos del Niño en donde establece un mínimo de edad por medio del cual el Estado no puede regular penalmente sobre éstos, ni aún con otro régimen especial paralelo que contravenga las Declaraciones Internacionales de Derechos Humanos aceptados.

f) El Art.1 inc2, 4 inc8 y 9 ley anti maras por violentar el principio de legalidad regulado en el Art.15 Cn y la seguridad jurídica Art.1Cn.

El Art.1 inc2 ley anti maras dispone "(..) Asociaciones ilícitas denominadas maras o pandilla aquella agrupación de persona que actúan para alterar el orden público o atentar contra el decoro y las buenas costumbres y que cumplan los siguientes criterios: reunirse habitualmente, que señalen segmentos de territorios como propio, que tengan señas o símbolos como medios de identificación, que se marquen el cuerpo con cicatrices o tatuajes, Art.4 inc8 ley anti maras "(...) medidas reeducativas o de readaptación: son el conjunto de obligaciones impuestas por el juez competente a los individuos por su conducta antisocial, inmoral o dañosa ofrezca riesgo inminentes para la sociedad." Art.9 ley anti maras dispone "el que exija impuestos de peaje para transitar sobre cualquier lugar dentro del territorio nacional o transeúnte o conductores de vehículos

(..).” De las disposiciones anteriores, la Sala argumentó que la creación de tipos penales mediante el uso de conceptos jurídicos indeterminados, conceptos abiertos o cláusulas generales, no debe realizarse en contradicción con la inevitable exigencia de taxatividad de las descripciones típicas lo cual obliga que tales conceptos generales sean cuando menos determinables conforme a pautas objetivas y no en virtud de valoraciones subjetivas del juez. De ser así, la utilización de los conceptos indeterminados por parte del legislador como la aplicación por los órganos judiciales de los tipos penales en las que se contengan serían contrario al principio de legalidad penal según Art.15 Cn y al valor seguridad jurídica Art.1Cn.

g) Los Arts.6 inc2 y 25 ley anti maras por violentar al valor seguridad jurídica consagrado en el Art.1Cn.

El Art.6 inc2 dispone “si fuere sorprendido portando cualquier tipo de armas, objeto corto punzante o contundente, material inflamable o explosivo será sancionado (...)” y el Art.25 ley anti maras dispone “el que introduzca, tenga en su poder, guarde o porte elementos inequívocos destinados a ejercer violencia o agredir (..)” según argumentos de la Sala, las disposiciones en mención generan una violación a la seguridad jurídica, esto es, una incertidumbre en cuanto a su aplicación. De acuerdo al Art.6 inc2 penaliza la portación de cualquier tipo de arma blanca y el Art.25 establece como conducta punible la portación de elementos

destinados a ejercer violencia o agresión. En ese sentido, se observa que las disposiciones contienen la penalización de la misma conducta, aún cuando se describan de manera distinta, pues el elemento común en la tipificación: el concepto arma, por lo tanto constituye una violación a la seguridad jurídica, no por la indeterminación normativa de la conducta a sancionar, sino, por la indeterminación de la sanción aplicable.

h) El Art.30 de la ley anti maras por violentar el principio de separación de poderes y las atribuciones de la Fiscalía General de la República consagrado en los Arts.86 y 194 inc3 y 4Cn.

El Art.30 ley anti maras establece "serán titulares de la acción para entablar la acusación ante el juez competente la Policía Nacional Civil, por medio de sus agentes de autoridad o apoderados del señor Director General y la Fiscalía General de la República, por medio de los agentes auxiliares del Señor Fiscal General." La Sala de lo Constitucional estableció que esta disposición violentaba los artículos 86 y 193 ord. 3 y 4 Cn. basándose en los argumentos siguientes:

Que el Art.193 ord.4 Cn. encomienda la promoción de la acción penal a la Fiscalía General de la República dado que la Constitución lo determina de forma expresa y que tales atribuciones no son antojadizas, cada institución del Estado debe realizar una función determinada, como parte del principio de división de poderes, el cual constituye una garantía constitucional frente a los órganos del Estado para que realicen sus

atribuciones facultades y funciones en el marco de la Constitución conforme al Art.86 Cn.

También estableció que la promoción del ejercicio de la acción penal en los tribunales corresponde a un órgano distinto e independiente; es por ello que la Fiscalía General de la República en colaboración con la Policía Nacional Civil realiza la investigación de delitos a través del requerimiento fiscal. Al atribuírsele a la Fiscalía General de la República la investigación y presentación del requerimiento obedece principalmente, al criterio técnico con el cual se debe formular y la acusación, por tal razón este presupuesto de la audiencia inicial es competencia exclusivamente del Fiscal General de la República; y teniendo la Policía Nacional Civil la única facultad de colaboración en el procedimiento según mandato constitucional Art.159 inc3 Cn

i) El Art.1 inc1 Y 3 de la ley anti maras por violentar el principio de igualdad establecido en el Art.3 Cn.

El Art.1 inc1 y 3 ley anti maras establece objeto Art.1 "La presente ley tiene como objeto establecer un régimen especial y temporal para el combate legal de las agrupaciones conocida como maras o pandillas."

La Sala de lo Constitucional basándose en el preámbulo y el Art.1 Cn establece que en lo referente al Art.1 inc1 y 3 de la ley anti maras, los argumentos que se plasmaron para justificar los sacrificios coercitivos mediante la intervención penal, se trata de medios ejemplarizantes, los

cuales reflejan una finalidad claramente intimidatorio, ya que se esta pretendiendo utilizar a los sujetos como meros medios instrumentales al servicio de los fines del Estado en la prevención de delitos, lo que efectivamente constituye una clara violación al preámbulo y Art.1 Cn.

j) Al declararse inconstitucional el objeto de la ley antimaras y el establecimiento del cause procesal aplicable es necesario apuntar que el pronunciamiento genera la consecuencia declaratoria de inconstitucionalidad por conexión del resto de disposiciones contenidas en el régimen especial; pues al desaparecer su objeto al constatarse la ilegalidad constitucional del mismo, carecen de sentido las posteriores regulaciones que sobre dicha base se hayan emitido, tal argumento es una excepción al principio de congruencia.

En base a tales argumentos la Sala de lo Constitucional, verifica la inconstitucionalidad de los Arts.1 inc1 y 3 ley anti maras y declara la inconstitucionalidad derivada o por conexión de los Arts.2 inc1,2 y4, 4 inc1 al 7, 5, 6 inc3 al 5, 6 inc3 al 5, 7, 8 inc1, 10 al 15, 16 in 2,17, 20, 21, 24, 26 al 28, 29 inc3 y 31 al 49 de la ley anti maras, en relación con la violación al derecho de igualdad, verificados en los Arts.1y 3 ley anti maras.

En lo referente al actuar de la Sala de lo Constitucional al declarar inconstitucional la ley anti maras se puede establecer que, esta vino a dar la razón a los jueces que inaplicaron la ley anti maras, es decir, confirma y

legítima el actuar de los jueces y demuestra que estos no actuaron de forma antojadiza, sino, bajo las directrices que proclama la Constitución de la República.

2.3.8 VICIOS CONTENIDOS EN LAS LEYES ANTI MARAS

La iniciativa del Señor ex -Presidente de la República para combatir la delincuencia dió como resultado la creación de una ley anti maras, de la que más tarde se interpuso recursos de inconstitucionalidad por presumir violación a principios constitucionales. Dichas pretensiones fueron ratificadas por la Sala de lo Constitucional en su momento, al declarar inconstitucional algunas disposiciones de la ley anti maras según sentencia N° 52-2003-56-20003-57-2003.

Al terminar la vigencia de la primer ley anti maras y de su declaratoria de inconstitucionalidad se crea la segunda ley denominada Ley para el Combate de las Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales bajo D.L N° 305. Esta ley contenía los mismos vicios de fondo que la anterior ley anti maras, razón por la cual los juzgadores inaplicaron dicha normativa y sumaron como otro fundamento la sentencia de inconstitucionalidad.

A continuación se presentan las disposiciones de la segunda ley que contiene los mismos vicios de fondo que la anterior ley anti maras:

OBJETO

Art.1 La presente ley tiene como objeto establecer un régimen especial para el combate de las actividades delincuenciales de los grupos o asociaciones ilícitas especiales, conocidos como Maras o Pandillas.

AMBITO DE APLICACIÓN

ART.2 La presente ley se aplicará a todas las personas mayores de doce años, miembros de maras o pandillas, por los delitos que cometan contemplados en esta ley, en el Código Penal o en las Leyes Penales Especiales, dentro del territorio nacional sometidos a la jurisdicción salvadoreña.

GENERALIDAD

ART.3 Las personas miembros de maras o pandillas que cometan los hechos punibles que se refiere el artículo anterior, serán juzgados conforme al proceso establecido en el Código Procesal Penal, o en su caso, en la Ley del Menor Infractor, con las modificaciones establecidas en esta ley.

Se consideran grupos o asociaciones ilícitas especiales conocidas como maras o pandillas, aquellas agrupaciones de personas que en su accionar afectan la pacífica conveniencia social, el orden público, el decoro, las buenas costumbres o la seguridad ciudadana.

Así mismo, se considerarán elementos adicionales para definir la existencia de un grupo de personas que conforman una mara o pandilla, cuando se cumplan dos o más de los siguientes requisitos:

- a) Que se agrupe o reúnan habitualmente.
- b) Que señalen injustificadamente segmentos de territorios como exclusivo en relación con otras maras o pandillas.
- c) Que tengan señas o símbolos como medios de identificación o reconocimiento con la mara o pandilla.
- d) Que se marquen el cuerpo con tatuajes o cicatrices, como medio de identificación o pertenencia a la misma.

DE LA PERTENENCIA A UNA MARA O PANDILLA

Art.4 La persona que integre, pertenezca o se asocie con una agrupación conocida como mara o pandilla será sancionada con prisión de tres a seis años.

Las penas se agravarán hasta la mitad del máximo señalado cuando la persona sea cabecilla, líder o jefe de agrupación, sea a nivel nacional o de un territorio determinado.

Cuando este tipo penal se presente en unión de otras figuras delictivas contempladas en esta ley o en otros cuerpos normativos de naturaleza penal, se aplicarán las reglas del concurso real de delitos establecidos en el código penal.

COACCION EN LA VÍA PÚBLICA

Art.7 El miembro de mara o pandilla que en vía pública, lugar abierto al público o en medios de transporte público exigiere dinero valiéndose de intimidación o de cualquier tipo de violencia, será sancionado con prisión de dos a tres años.

La pena será de tres a seis años si concurriere alguna de las circunstancias siguientes:

a) Si se hicieren en unión de dos o más personas.

b) Si se hiciera portando objetos contundentes como cadenas, piedras, armas blancas, o cualquier otro tipo de objeto que pudiera dañar la integridad física de las personas.

c) Si se cometiere valiéndose o exhibiendo su pertenencia a una mara o pandilla.

COACION AL LIBRE TRÁNSITO

Art.8 El miembro de mara o pandilla que valiéndose de intimidación o cualquier otra forma de violencia exija dinero a peatones, conductores del transporte público o privado o cualquier otra persona por transitar sobre calles, plazas, parques, aceras o cualquier otro lugar abierto al público, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

COMPETENCIA ESPECIAL PARA MENORES

Art.24 Serán competentes para juzgar a los menores miembros de maras o pandillas, los jueces de menores de las cabeceras departamentales. En los lugares que exista más de un juez de menores, el

Presidente de la Corte Suprema de Justicia designará al juez o jueces que conocerán de este procedimiento.

HABILITACION DE EDAD DE UN MENOR

Art.31 Cuando un menor comprendido entre las edades de doce a dieciocho años, se le imputare la comisión de delitos y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de una persona adulta, solicitará al juez de menores que evalúe esta situación. Si el juez considera que tiene discernimiento de adulto, lo declarará como menor habilitado y se le aplicará lo previsto en el Código Penal y Procesal Penal.

En el supuesto del artículo anterior, el juez de menores se auxiliará del equipo multidisciplinario que se encuentra a su cargo y podrá ordenar las pericias que estime convenientes.

De lo anterior se puede analizar que esta segunda ley anti maras no contenía una propuesta convincente, en el sentido que, las disposiciones anteriormente citadas se encontraban en la ley anterior con modificaciones pero de tipo formal y no sustancial.

PARTE III

2.4 UN VISTAZO A LOS PLANES: MANODURA, SUPER MANODURA CONTRA LAS MARAS Y MANO AMIGA

2.4.1 PLAN MANODURA

El plan mano dura nació a iniciativa del anterior Presidente de la República, quien supuestamente preocupado por la ola de violencia y

crimen que azota al país, vio la necesidad de implementar dicho plan con el "fin" de reducir los índices de delincuencia que siempre han existido en el país. A partir del mes de julio del año 2003 inició la operación "mano dura" que consistiría en desarticular las pandillas y encarcelar a sus miembros, plan que se llevó a cabo con la colaboración de la Policía Nacional Civil y la Fuerza Armada, a fin de "rescatar territorios y poner bajo las rejas a líderes de pandillas juveniles."

Es así como el plan mano dura era un esfuerzo de colocar agentes policiales y militares en los lugares afectados por actividades delincuenciales de las denominadas maras o pandillas, para luego detenerlos y capturarlos masivamente. Estos procedimientos se hacen efectivos antes de la aprobación de la ley especial llamada "Ley Anti maras", bajo el respaldo e interpretación maliciosa del Art.345 Pn, pues sostenían que el delito de asociaciones ilícitas tomaba como tales a las pandillas y estaban prohibidas por la legislación penal, así las detenciones policiales basadas en la infracción de ésta disposición sólo servían como un simple pretexto para privar de libertad a personas sin el menor fundamento probatorio."

Dentro de éste plan se incluía el denominado proyecto de "Ley Anti maras" que se remitió a la Asamblea Legislativa y luego de varias negociaciones y declaraciones del Señor ex-Presidente de la República fué aprobado con 43 votos emitidos por las fracciones de ARENA Y PCN.

Con la normativa en vigencia el órgano ejecutivo impulso el plan policial que tuvo como resultado la captura y posterior liberación de pandilleros y esto creó en la población un alto nivel de aceptación.

Según sondeos de opinión pública esto dio más crédito electoral al partido en el gobierno, con referencia a esto, algunos medios de comunicación dieron a conocer un documento interno del partido oficial en el que se reconoce al plan mano dura como una oportunidad inmediata para que el partido se vincule con un tema ganador. Y esto deja al descubierto que el único interés del Señor ex –Presidente de la República era estrictamente electoral.

En este sentido con el plan mano dura y la ley anti maras se realizó una serie de capturas de jóvenes pertenecientes a maras, por parte de la Policía Nacional Civil que con sólo el hecho de verlos tatuados y constatar que eran miembros de maras, los capturaban y encarcelaban, pues según datos estadísticos la policía realizó 6,666 capturas de presuntos pandilleros hasta fines del año 2003, de éstos 4,343 (64%) fueron liberados en sede judicial, 333 (5%) fueron enviados a instrucción, mientras que 2,071 (31.6%) esperaban audiencia.

Con estos resultados se comprueba la ineficacia de dicho plan, ya que los pandilleros al ser llevados a instancia judicial solamente un 7% fué sometido a instrucción y el 93% fué puesto en libertad en razón de la inexistencia de elementos probatorios para fundamentar las capturas en

flagrancias y hacer uso de otro argumento jurídico como es la inaplicación de la ley anti maras.

En consecuencia ante el fracaso en la reducción de los índices delincuenciales, se planteó la reforma de dicha ley que incluía la creación de tribunales especiales en las cabeceras departamentales para conocer sobre esta problemática. Esta iniciativa no fué avalada por la Corte Suprema Justicia por ser inconstitucional, pues no estaban basadas en objetividad y transparencia con el proceso, ya que estas son muestras de una posición propia de un Estado autoritario y abierta violación de los principios constitucionales.

La creación de este plan mano dura y ley anti maras es muestra de una errónea forma de combatir la violencia y falta de un análisis objetivo y reflexivo de los verdaderos problemas, el cual pone de manifiesto la inexistencia de una política criminal acorde a las necesidades de la población. Pues a pesar de la implementación del plan mano dura, sigue existiendo inseguridad, delincuencia, crimen, como muestra de que al atacar un problema social con violencia lo único que resulta es más violencia.

2.4.2 PLAN SUPER MANODURA

El actual Presidente de la República, en la campaña electoral 2004 implementó como parte de su plataforma política el plan "supermano

dura” como política de prioridad para combatir el problema delincencial de las maras y de esta manera garantizar la seguridad ciudadana.

El plan supermano dura posee aproximadamente noventa días de estar en vigor y aunque es prematura su vigencia, el gobierno no ha obtenido resultados alentadores, es decir, este plan ha sido objeto de críticas por distintos sectores de la sociedad. Con respecto a las bases en que se fundamenta el referido plan se presenta a continuación.

El Señor Presidente de la República anunció por los distintos medios de prensa que “busca terminar la delincuencia organizada y el accionar de las maras mediante la disuasión, prevención, combate y corrección”⁷⁴ que son los principales ejes en que se fundamenta el plan supermano dura.

El contenido de los cuatro ejes se fundamenta en lo siguiente:

1. DISUACION

Aumentar la cantidad de los elementos en el ejercicio de participación en los grupos de tarea conjunta (GTC) y reforzar la policía rural.

Las fotografías de los delincuentes y pandilleros buscados se publicaran.

Reactivar el plan de pagar recompensas por información que lleve a dar con los delincuentes.

⁷⁴ La Prensa Gráfica. Tema del Día. Col.4. 31-10- 2004. Pág.2

Crear un programa de seguimiento policial de los reos que salen libres y que posean un historial de violencia delictiva.

2. PREVENCIÓN

Crear una estrategia nacional que permita disuadir a los jóvenes para que no se incorporen a las pandillas.

Promover una campaña nacional de tatuajes y la reinserción de las pandillas a la vida social.

Brindar tratamiento psicológico especializado en los centros penales a los pandilleros con problemas de rehabilitación.

Crear grupos de apoyo solidarios para las víctimas de la delincuencia y agrupar a los ciudadanos para que hagan denuncias colectivas.

3. COMBATE

La creación de unidades especiales de la policía y equipos especializados anti maras para combatir el tráfico de drogas promovido por los pandilleros.

Se propone asignar fiscales especiales anti pandilleros para investigar los delitos cometidos por maras.

Designar grupos especiales para el combate de las redes de contrabando y el robo de las mercaderías.

Implementar un plan especial de protección a los testigos de los delitos cometidos por los pandilleros.

4. CORRECCION

Constituir nuevos centros penitenciarios de máxima seguridad.

Evaluar la posibilidad que los reos puedan realizar trabajos de beneficio público.

Depurar a los malos vigilantes penitenciarios que permiten el ingreso de drogas u otros objetos prohibidos.

Perseguir judicialmente a las personas que ingresen drogas y armas a los centros penales.

El Señor Presidente de la República enfatizó estas propuestas amparadas en nuevos mecanismos legales de consenso que permitirá encarcelar a las personas que integran maras. Además recalcó que “un componente novedoso que incorpora lo constituye la creación de granjas para jóvenes que abandonen las maras y lograr con ello el desarme de estas organizaciones.”⁷⁵

De acuerdo al párrafo anterior, se pueden analizar las perspectivas del gobierno en involucrar a los jóvenes que pertenecen a maras al sector laboral, pero estos no constituyen planes o proyectos concretos. Esto se puede completar con el discurso pronunciado por el Señor Presidente de la República quien manifestó que “tales acciones están supeditadas a fondos que deberán ser probados el próximo año o ajustar

⁷⁵ Ibid. Pág.3 Col.3

en la medida de lo posible el actual presupuesto.”⁷⁶ En ese sentido se puede argumentar que ante la falta de fondos para concretizar las medidas preventivas estas se inobservan y por lo tanto dicho plan no cumpliría tal finalidad.

No obstante que el plan supermano dura posee lineamientos puntuales según manifiesta el Señor Ministro de Gobernación, aún no llena las expectativas, declaró la Señora Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos quien explicó que “teme que los pandilleros detenidos sean víctimas de capturas arbitrarias y maltratos físicos”⁷⁷ y como consecuencia se les violente sus derechos fundamentales.

Además recalcó que el plan tiene un lado positivo como es la reinserción pero el logro de ello, implica esfuerzo y mucha voluntad.

Contrario a la anterior posición, apuntan otras fuertes críticas que provienen de distintas instituciones del país hacia el plan, entre estas se tienen principalmente la brindada por el coordinador del Centro de Estudios Penales (CEPES) al opinar que el “plan supermano dura destaca sólo el aspecto represivo y que es similar al que implemento el anterior gobierno..., y que el nuevo gobierno no ha demostrado tener planes reales y específicos de prevención y de reinserción.”⁷⁸

⁷⁶ Ibid. Pág.3 Col.3

⁷⁷ La Prensa Grafica. Sección Nación Judicial. col.5. 1-09- 2004. Pág.10

⁷⁸ Ibid. Pág.10

Por otro lado el gobierno con el fin de continuar sus políticas implementadas formó mesas de concertación el cual se integraban por diversos sectores de la sociedad para tratar el asunto de las pandillas. Esto trajo consecuencia la aprobación de reformas en materia penal y entre estas se incorporó en el código penal las agrupaciones ilícitas que se tipifican en el Art.345 Pn.

El Ministerio de Gobernación al clausurar con éxito las mesas tras la aprobación de reformas el asunto no termina ahí. Debido que la fiscalía al momento de requerir para procesar a los mareros y vincularlos con el delito de agrupaciones ilícitas fundamenta su acusación en el acta de detención de la policía, en el chequeo clínico, en el acta de declaración de policías y en el Art.345 Pn. Pero el resultado que esperan obtener de parte de los juzgadores no es satisfactorio. Esto responde a que para los jueces esos elementos no son suficientes para determinar responsabilidad, porque tener un tatuaje o pertenecer a una pandilla no es causa de asociaciones ilícitas.

Tal situación ha llevado algunos jueces a sobreseer definitivamente porque el continuar el proceso implicaría violentar garantías constitucionales. Esto ha generando opiniones negativas en el Director de la Policía Nacional Civil y el Señor Ministro de Gobernación, al manifestar que los jueces que no apliquen la ley serán objeto de señalamientos.

De lo anterior se puede decir que el plan supermano dura para que efectivamente proyecte resultados positivos exige de recursos materiales, financieros y humanos para dotar a las instituciones como la Fiscalía General de la República, Policía Nacional Civil entre otras instituciones para afianzar la parte de prevención y de readaptación de los pandilleros.

2.4.3 PLAN MANO AMIGA

Con la intención de dar un rostro diferente al plan super manodura, se presenta la otra cara de la moneda denominada "plan mano amiga" su finalidad se orienta, en rescatar a los jóvenes que pertenecen a las maras o pandillas para reinsertarlos a la vida social y ofrecerles nuevas oportunidades de vida, que se concretizara a través de granjas agrícolas y programas para niños los cuales serán implementados por la Secretaria Nacional de la Familia.

Según el Señor Presidente de la República, se han iniciado talleres en los cuales podrán integrarse todo joven que quiera reinsertarse en la sociedad. Además se crearán deportevías con las que se pretende que los jóvenes se dediquen a practicar deportes en canchas de fútbol y basquetbol.

Otro de los sectores que se pretende incorporar es el Consejo de Seguridad Pública, las iglesias evangélicas y católica para implementar

programas de reinserción, los cuales serán supervisados por el Señor Ministerio de Gobernación.

El que se implemente el plan mano amiga, es inserto, ya que la propuesta ofrecida por el Señor Presidente de la República, aún no se concretiza.

2.5 ESTUDIOS Y REFORMAS INCORPORADAS A LA NORMATIVA PENAL PARA REGULAR EL FENÓMENO DELINCUENCIAL DE LAS MARAS

2.5.1 MESAS DE CONCERTACIÓN

El Señor Presidente de República ante la problemática de las pandillas, implementó como política “país seguro” con el cual busca solucionar este problema.

Para este efecto se Convocó al sector público y privado a formar mesas de concertación con el fin de crear reformas legales para combatir las pandillas. En estas participaron cuarenta organizaciones entre ellas; “jueces, policías, fiscales, representantes de iglesias y organizaciones de diferentes sectores de la sociedad.”⁷⁹

La labor de las mesas de concertación fue ardua, ya que se mantuvieron alrededor de un mes estudiando la legislación penal y juvenil, en el cual se pretendía cerrar los vacíos que contienen éstas, para así poner fin a las acciones ilícitas de estos grupos violentos.

⁷⁹ El Diario de Hoy 8 -09-2004. Pág. 6

Los frutos de estas mesas se convirtieron en reformas a los Códigos; Penal, Procesal Penal, Ley Penitenciaria y Ley del Menor Infractor.

Uno de los puntos a destacar en lo referente al sector judicial representado por jueces fué que estos abandonaron las mesas de concertación por no compartir algunas reformas que se pretendían incorporar a los códigos y establecieron que "si las nuevas reformas violentaban la Constitución no la aplicarían...", y que es necesario que las políticas penales que se adopten sean conforme a la Constitución."⁸⁰

Aunque en un inicio fue aplaudida la iniciativa de el Señor Presidente de la República, los jueces se vieron en buena disposición de colaborar para erradicar el problema de las pandillas. Más tarde tal iniciativa no termino de la misma forma, ya que algunas propuestas que se consideraron, no fueron compartidas por los representantes del órgano judicial y establecieron que "la justicia penal no puede sectorizarse porque la justicia es para todos" esta reacción se dió al momento de discutir las reformas que se le hicieron al Art.345 Pn donde se regula las maras en el delito de agrupaciones ilícitas.

La problemática de las pandillas por su naturaleza ha tenido repercusión a nivel Centroamericano y debido a ello se organizaron

⁸⁰ El Diario de Hoy. Sección Nacional. 9 -07-2004 Pág.7

reuniones de diferentes sectores de la sociedad con el objetivo de encontrar solución al problema de las pandillas en Centro América.

Esta iniciativa incorporó la declaración la cual se ampara en aplicar métodos convencionales para el tratamiento de la delincuencia, así como la adopción de políticas de reinserción de jóvenes en el estado de excepción y marginación social⁸¹ dichas declaraciones en ningún momento han sido tomadas en cuenta por el Ministerio de Gobernación, al contrario, sea propuesto erradicar el problema al emplear métodos estériles que no conducen a resultados positivos.

2.5.2 REFORMAS INCORPORADAS AL CÓDIGO PENAL

Con el objeto de combatir los índices delincuenciales que actualmente enfrenta el país se incorporaron reformas al código penal y entre ellas se tiene la relativa al problema social conocido como "maras."

Entre las disposiciones que tipifican éstas conductas se tienen:

El Art. 345 Pn. De las Agrupaciones Ilícitas literalmente expresa "El que tomare parte en una agrupación, asociación u organización ilícita será sancionado con prisión de tres a cinco años. Los organizadores, jefes, dirigentes o cabecillas serán sancionados con prisión de seis a nueve años.

Será consideradas ilícitas las agrupaciones, asociaciones u organizaciones temporal o permanente, de dos o más personas que posean algún grado de de organización, cuyo objetivo o uno de ellos sea la comisión de delitos así como aquellos que realicen

⁸¹ Fespad. Pág. 23

actos o utilicen medios violentos para el ingreso de sus miembros, permanencia o salida de los mismos.

Si el autor o participe fuere autoridad pública, agente de autoridad, funcionario o empleado público, la pena se agravará hasta la tercera parte del máximo e inhabilitación absoluta del cargo por igual tiempo.

Los que promovieren, cooperaren, facilitaren o favorecieren la conformación o permanencia de la agrupación, asociación u organización ilícita, serán sancionados con una pena de uno a tres años de prisión.

La proposición o conspiración para cometer este delito será sancionado con prisión de seis meses a dos años.”

El Art. 345-A Utilización u ocupación ilegal de inmuebles dispone “La utilización u ocupación ilegal de bienes inmuebles, lugares deshabitados o abandonados, con la finalidad de realizar las conductas descritas en el artículo anterior, serán sancionadas con prisión de uno a tres años.”

Las nuevas reformas incorporan importantes armas para combatir las actividades delincuenciales realizadas por miembros de maras o pandillas, pues el artículo las incluye como una forma de agrupaciones ilícitas, y con penas de prisión más duras que van de los tres años a los nueve años de prisión, para aquellos que formen parte en una agrupación. Asimismo tipifica como delito el hecho de utilizar bienes inmuebles abandonados o deshabitados para realizar conductas delictivas.

Actualmente con la implementación de dichas reformas se han capturados miembros de maras, que luego de la audiencia inicial se han dejado en libertad, pues existen deficientes investigaciones de parte de la

policía y fiscalía. Esto demuestra que si cada institución no asumen conciencia del verdadero rol que les corresponde no se podrá detener la violencia que generan dichas pandillas y será inútil que se hagan reformas tras reformas al código penal.

2.6 BASE CONCEPTUAL

CONTROL DIFUSO. Cuando el control de la constitucionalidad de las leyes le corresponde a cualquier juez, cuando estime que la norma que debería aplicar en un proceso es contraria a la Constitución.

CONTROL CONCENTRADO. Cuando solo le corresponde a un órgano Judicial especial resolver a cerca de la inconstitucionalidad del derecho.

CONSTITUCIÓN. Conjunto de normas legislativas que ocupan una posición especial y suprema en el ordenamiento jurídico y que regulan las funciones y los órganos fundamentales del Estado.

CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES. Es la adecuación formal y material de las leyes a lo establecido por la constitución

CRIMINALIDAD. Calidad o circunstancia que hace que una cosa sea criminosa.

FILOSOFÍA DE LA CONSTITUCIÓN. La constitución se forma cuando el pueblo decide por si mismo establecer un orden político determinado, definido en su estructura básica y en su función; pero en esa estructura ha de participar de manera exclusiva el propio pueblo de modo que los ejercitantes del poder serán servidores del pueblo y no sus propietarios.

FUNCIÓN JURISDICCIONAL es una actividad de declaración del derecho en casos concretos.

INDEPENDENCIA JUDICIAL. Es la cualidad de la que en el ejercicio de su función jurisdiccional, deben gozar los jueces y que consiste en una

absoluta soberanía y falta de dependencia, no ya de los sujetos interesados en el proceso, sino del poder ejecutivo y del legislativo, de los órganos jurisdiccionales de superior categoría, de los órganos de gobierno administrativos de los tribunales y de cualquier otras personas.

INCONSTITUCIONALIDAD quebrantamiento de la letra o del espíritu de la constitución o leyes del parlamento o actos del gobierno.

ORGANOS CONSTITUCIONALES. Son órganos creados y regulados por la Constitución, cuyas relaciones configuran la forma de gobierno.

MEDIOS DE COMUNICACIÓN. Doctrinariamente se les reconoce como el cuarto poder del Estado, a estos les corresponde difundir la noticia según sean los sucesos o acontecimientos ocurridos en la sociedad.

ORGANO EJECUTIVO. En los regímenes constitucionales modernos, corresponde a un órgano unipersonal es presidente de la república

ORGANO LEGISLATIVO. Es el facultado para crear interpretar y derogar las leyes.

ORGANO JUDICIAL. Se configura como un poder fundamental del estado en el sentido de situarse en el mismo nivel y rango que los demás órganos constitucionales.

PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES. Es fundamento del derecho político y del constitucional, que establece la necesidad de diversificar los poderes estatales en sus orbitas respectivas y asegurar el

ejercicio de las funciones correspondientes por personas distintas, a fin de evitar la tiranía y el abuso.

PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES constituyen el marco explicativo, doctrinal y filosóficos de los valores, derechos y valores consagrados en la constitución, vinculantes para el poder publico; con ellos se designas realidades de diversas naturalezas.

JUICIOS PARALELOS se dan cuando a partir de un mismo hecho se den dos verdades las cuales no estén acorde.

INTERPRETACIÓN JUDICIAL es la valoración que el juez da a una norma en un caso concreto.

POLÍTICA CRIMINAL. Es el conjunto de criterios mantenidos por el legislador para determinar qué conductas deben calificarse como delitos y qué penas deben de asignarse aquéllos.

**CAPÍTULO III
METODOLOGÍA
DE LA
INVESTIGACIÓN**

CAPÍTULO III METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 SISTEMA DE HIPÓTESIS

3.1.1 Hipótesis General

Hipótesis	Definición Conceptual	Definición Operacional	Variables	Indicadores
<p>Hipótesis General</p> <p>“La independencia judicial y el principio de separación de poderes garantiza que los jueces al momento de resolver controversias jurídicas no se vean influenciados por entes de orden interno y externo en el ejercicio de la función jurisdiccional.”</p>	<p>independencia judicial es la cualidad que en el ejercicio de la función jurisdiccional gozan los jueces y se traduce en absoluta soberanía y falta de dependencia, no sólo de las partes, sino de los otros órganos del Estado.</p>	<p>La independencia judicial según el Art.172 inc.3 Cn. dispone que los jueces y magistrados al momento de resolver controversias jurídicas tienen que basarse únicamente en la Constitución y las leyes de la República.</p>	<p>Variable Independiente:</p> <p>la independencia judicial y el principio de separación de poderes</p>	<ul style="list-style-type: none"> -órganos del Estado -independencia -garantía -legalidad -derechos fundamentales
	<p>función jurisdiccional es una actividad encomendada a jueces y magistrados para que declaren el derecho en casos concretos.</p>	<p>La función jurisdiccional según el Art.172 inc.3 Cn. la ejercen los jueces y magistrados en donde al declarar el derecho por medio de sus resoluciones únicamente se someten a la Constitución y leyes para resolver controversias sometidas a su jurisdicción.</p>	<p>Variable Dependiente:</p> <p>órganos del Estado</p>	<ul style="list-style-type: none"> -función jurisdiccional -Constitución de la República -interferencias jurisdiccionales -controversias jurídicas -legalidad -medios de comunicación -órgano ejecutivo, legislativo y judicial

3.1.2 Hipótesis Específicas

Hipótesis	Definición Conceptual	Definición Operacional	Variables	Indicadores
<p>Hipótesis Específica I</p> <p>“El Gobierno al atribuirse facultades constitucionales con trascendencia en la esfera de la independencia judicial relacionadas a la exigencia para la aplicación de las leyes anti maras por parte de los jueces ha violentado principalmente en la sociedad democrática la legalidad, la seguridad jurídica y el principio de separación de poderes.”</p>	<p>gobierno es un órgano constitucional integrado por los ministros, quienes determinan las directrices de políticas fundamentales y ejercen la función ejecutiva a su más alto nivel. A su mando se encuentra el primer ministro o el presidente del gobierno.</p>	<p>gobierno según lo regula la Constitución de la República en su Art.85 El Salvador es un país republicano, democrático y representativo.</p>	<p>Variable Independiente:</p> <p>facultades constitucionales atribuidas por el gobierno con trascendencia en la independencia judicial</p>	<p>-controles interórganicos -sociedad -presión política -órganos del Estado -política criminal -Constitución de la República -medios de comunicación</p>
	<p>separación de poderes es aquel que establece la necesidad de verificar que los poderes estatales realicen sus funciones desde sus órbitas respectivas y asegurar el ejercicio de las funciones estatales por personas distintas a fin de evitar la tiranía y el abuso.</p>	<p>La separación de poderes según el Art.86 Cn. dispone que las funciones encomendadas a los órganos del gobierno son indelegables. No obstante éstos pueden colaborar entre sí para la realización de las funciones públicas.</p>	<p>Variable Dependiente:</p> <p>violación a la legalidad, seguridad jurídica y el principio de separación de poderes.</p>	<p>-eficacia jurídica -tutela de derechos -Estado constitucional democrático de derecho -sociedad -orden jurídico -división de funciones</p>

Hipótesis	Definición Conceptual	Definición Operacional	Variables	Indicadores
<p>Hipótesis Específica II</p> <p>“El Gobierno al incrementar políticas represivas contra las maras busca reducir los índices delincuenciales para legitimar su aceptabilidad en la sociedad ”</p>	<p>seguridad ciudadana conjunto de leyes y de los organismos que las aplican que tiene por objeto proteger a la sociedad frente a determinados problemas sociales.</p>	<p>seguridad ciudadana se orienta con el fin de proteger a las personas de los diferentes problemas delincuenciales que se desarrollan en la sociedad.</p>	<p>Variable Independiente: El Gobierno al incrementar políticas represivas contra las maras busca reducir los índices delincuenciales</p>	<ul style="list-style-type: none"> -criminalidad -leyes anti maras -políticas sectoriales -erradicar problemas de inseguridad
	<p>delincuencia es el conjunto de infracciones que contrarían las normas jurídicas.</p>	<p>delincuencia conjunto de acciones encaminadas a transgredir o violentar el ordenamiento jurídico de un país</p>	<p>Variable Dependiente: legitimar su aceptabilidad en la sociedad</p>	<ul style="list-style-type: none"> -medios de comunicación -órgano ejecutivo y judicial -legitimar al partido oficial en la población -políticas de gobierno

Hipótesis	Definición Conceptual	Definición Operacional	Variables	Indicadores
<p>Hipótesis Específica III</p> <p>“las críticas pronunciadas por el gobierno a través de los medios de comunicación social para exigir de los jueces la aplicación de las leyes anti maras ha generado la violación de la garantía de independencia judicial.”</p>	<p>la política criminal establece el contenido sistemático de principios garantizados por la investigación científica de las causas del delito y de la eficacia de la pena, según las cuales el Estado dirige la lucha contra el crimen por medio de las penas y medidas.</p>	<p>la política criminal se entiende que es aquella que se orienta en base a estudios científicos para criminalizar aquellos fenómenos estructurales que se desarrollan en la sociedad y que lesionan o ponen en peligro derechos fundamentales.</p>	<p>Variable Independiente:</p> <p>las críticas pronunciadas por el gobierno a través de los medios de comunicación social para exigir de los jueces la aplicación de las leyes anti maras</p>	<p>-Constitución y leyes anti maras -política criminal -políticas demagógicas -manipulación social</p>
	<p>jueces son las personas encargadas de estudiar y decidir si procede o no, en derecho, dispensar las tutelas jurídicas que los sujetos solicitan mediante un proceso. En el ejercicio de su función, actúan con desinterés objetivo respecto a los asuntos que se les planteen y han de ser imparciales e independientes.</p>	<p>los jueces como entes que integran el personal juzgador del órgano judicial se les ha encomendado la facultad para resolver las controversias jurídicas, decisión que tienen que fundamentar conforme a la Constitución y las leyes de la República, así lo dispone el Art.172 inc.3 Cn.</p>	<p>Variable Dependiente:</p> <p>violación de la garantía de independencia judicial</p>	<p>-violación a derechos fundamentales -principio de legalidad -medios de comunicación -imponer a los jueces la forma de resolver controversias jurídicas</p>

Hipótesis	Definición Conceptual	Definición Operacional	Variables	Indicadores
<p>Hipótesis Específica IV</p> <p>“El Control Difuso de la Constitucionalidad en relación a las leyes anti maras ha sido aplicado por los jueces en su mayoría y esto a permitido garantizar la independencia judicial ”</p>	<p>control difuso de la constitucionalidad</p> <p>cuando el control de la constitucionalidad de las leyes les corresponde a todos los jueces, cuando estime que la norma que debería aplicar en un proceso es contraria a la Constitución.</p>	<p>el control difuso de la constitucionalidad según el Art.185 Cn. es la facultad encomendada a los tribunales ordinarios para que según los casos en los que tengan que pronunciar sentencia inapliquen cualquier ley o disposición contraria a la Constitución.</p>	<p>Variable Independiente</p> <p>el control difuso de la constitucionalidad en relación a las leyes anti maras ha sido aplicado por los jueces en su mayoría</p>	<p>-derechos fundamentales -mecanismo de defensa -Constitución y leyes anti maras</p>
	<p>resoluciones judiciales</p> <p>son los actos del tribunal por los que éste decide sobre las cuestiones que se le plantean, ya sean éstos sobre el fondo o de carácter procesal.</p>	<p>las resoluciones judiciales</p> <p>se entiende que son aquellas decisiones que emite un juez o tribunal en relación a las controversias jurídicas que se someten a su conocimiento y que materialmente se concretizan en sentencias, autos o decretos.</p>	<p>Variable Dependiente</p> <p>la independencia judicial ha sido garantizada por los jueces</p>	<p>-Constitución y leyes secundarias -supremacía constitucional -medios de comunicación</p>

3.2 MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN

Los conocimientos científicos son el medio por el cual se obtiene certeza de la realidad y éstos se adquieren a través de un proceso de investigación.

En lo referente a la investigación sobre “La Independencia Judicial controversias entre los Órganos Ejecutivo y Órgano Judicial en relación a la ley anti maras en el departamento de San Miguel período 2003-2004” se hace imprescindible utilizar un método en el desarrollo de ésta, con el fin de explicar esa realidad que constituye el objeto de estudio.

El método a utilizar en el presente estudio será el **análisis-síntesis**, a través del cual se descompone el todo en sus partes para analizarlas y así tener una valoración de cada una de las variables; pues sólo de esa forma se podrá asimilar el fenómeno en estudio y con la aplicación de la síntesis se podrá tener una apreciación general de las causas y consecuencias de éste, con el fin de brindar una solución confiable al problema.

También se hace indispensable describir esos momentos en el cual se ha desarrollado el fenómeno en estudio, en el tiempo y espacio y poder de esa forma contrastar la teoría con los hechos, para obtener un conocimiento científico de esa parcela de la realidad.

3.3 NATURALEZA DE LA INVESTIGACIÓN

En cuanto a la tipología de investigaciones en las Ciencias Sociales, se hace necesario que en éste proceso de investigación se apliquen la descripción y el análisis con el fin de desentrañar los fenómenos que se vinculan al objeto de estudio independencia judicial.

La descripción, tiene como propósito describir situaciones y eventos. Esto es, decir cómo es y cómo se manifiestan determinados fenómenos. Los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido al análisis. Desde el punto de vista científico, describir es medir.⁸²

El análisis constituye la distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios o elementos.⁸³

En ese sentido, al conocer los elementos necesarios para describir un fenómeno y descomponer ese todo en sus partes, hará posible concebir a éste desde una óptica particular para que a posteriori se realicen las interpretaciones de los datos o información recabada y poder brindar de esa manera una explicación general al problema objeto de estudio.

⁸² Hernández Sampieri, Roberto. Metodología de la Investigación. 2ª. Edic. 1998, Pág.60

⁸³ Programa Educativo Visual. Diccionario Enciclopédico. Barcelona, España. 1998, Pág.53

3.4 UNIVERSO MUESTRA

Toda investigación en la que se pretenda obtener datos científicos requiere de una constatación teórico-empírico y analizar como elementos de primer orden para la viabilización de éste lo siguiente: universo, muestra, población, fórmulas, unidades de análisis, datos.⁸⁴

Universo constituye un término descriptivo de un conjunto infinito de datos, los que se aplican a la población.

Población es el conjunto de todos los casos que concuerdan con una serie de especificaciones.

Muestra es un subconjunto de elementos que pertenecen a ese conjunto definido en sus características al que se llama población.

Unidades de análisis son quienes van a ser medidos en una investigación.

Datos son antecedentes necesarios para conocer o deducir una cosa.

Fórmula medio práctico propuesto para resolver un asunto controvertido.

En ese orden de ideas, se tiene que en relación al tema independencia judicial en el departamento de San Miguel período 2003-2004 la población son veinticuatro jueces de paz, con respecto a las

⁸⁴ Kisch citado por Hernández Sampieri, Roberto. Op cit. Pág.204, 207,230. Programa Educativo Visual op cit. Pág. 275.

asociaciones de jueces para la democratización de la justicia de este departamento se constituye por sesenta y siete jueces, los defensores públicos son doce y el número de fiscales asciende a sesenta.

Para calcular las proporciones se aplica como fórmula del muestreo sistemático la siguiente:

$$P = \frac{Fa \times (Fr \%)}{100} =$$

En donde:

P = es la población

Fa = es la población total

Fr% = es la muestra que se tiene

Jueces de Paz

$$P = 24 \times 0.5 = \mathbf{12}$$

Asociaciones de Jueces

$$P = 67 \times 0.05 = \mathbf{3}$$

Defensores Públicos

$$P = 12 \times 1.0 = \mathbf{12}$$

Fiscales

$$P = 60 \times 0.4 = \mathbf{24}$$

Población Migueleña

$$P= 522,057^{85} \times 0.4 =$$

$$83,529.12 \times 0.4 =$$

$$33,411.648 \times 0.4 =$$

$$13,364.659 \times 0.4 =$$

$$5,345.8636 \times 0.2 =$$

$$1,069.1727 \times 0.2 =$$

$$213.83454 \times 0.5 =$$

$$\mathbf{P= 106.91727}$$

⁸⁵ Datos proporcionados por la oficina de catastro con sede en la alcaldía municipal de San Miguel. Agosto 2004.

A continuación se presenta en el siguiente cuadro la muestra de las unidades de análisis seleccionada y que implica el problema en estudio:

UNIDADES DE ANÁLISIS	POBLACIÓN TOTAL	MUESTRA
JUECES DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE SAN MIGUEL	24	12
ASOCIACIONES DE JUECES DEL DEPARTAMENTO DE SAN MIGUEL	67	3
FISCALES	60	24
DEFENSORES	12	12
POBLACIÓN MIGUELEÑA	522,057	106
TOTAL	522,220	157

Luego de haber obtenido la muestra de cada unidad de análisis, interesa puntualizar que en cuanto a la selección de estas muestras, se realizarán al azar; esto permitirá que cada elemento de la población tenga las mismas posibilidades de ser elegido.

3.5 TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN

3.5.1 Técnicas de Investigación Documental

Entre las fuentes de información documental se tienen principalmente las siguientes:

Fuentes Primarias (directas) permite lograr el objetivo de la investigación bibliográfica o revisión de la literatura al proporcionar datos de primera mano, entre estas se pueden mencionar como ejemplos: la Constitución de la República, manuales sobre derecho constitucional, tesis sobre derecho constitucional, artículos periodísticos, documentos oficiales etc.

Fuentes Secundarias hacen referencia a las compilaciones, resúmenes y listados de referencias publicadas en un área de conocimiento en particular (son los listados de fuentes primarias). Es decir, reprocesar información de primera mano, como ejemplos se tienen tesis sobre derecho constitucional, revistas, boletines jurídicos, índices de jurisprudencia sobre derecho constitucional, etc. en que se mencionan y comentan brevemente los artículos, libros, tesis entre otros documentos relevantes en el campo de la investigación.

3.5.2 Técnicas de Investigación de Campo

Toda investigación que permita brindar un conocimiento científico hace imprescindible auxiliarse también de las técnicas de campo, principalmente aquellos que se ajusten a la estructura o diseño del problema en estudio.

En ese sentido, con el fin de recopilar la información necesaria producto de esa población o muestra seleccionada, las técnicas de campo aplicados en ésta serán:

- La observación
- La entrevista
- La encuesta

La observación ésta consiste en el registro sistemático válido y confiable de comportamiento o conducta manifiesta. Puede utilizarse como un instrumento de medición en muy diversas circunstancias. Hacer uso de la observación implicará revisar expedientes judiciales en donde los jueces de paz inaplicaron o no las leyes anti maras y sobre qué argumentos, lo cual se hará a través de la guía que de la misma se formule.

La entrevista con esta se busca una relación directa entre el investigador y sus unidades de análisis con el propósito de recopilar información. De acuerdo al tema en estudio, se aplicará la entrevista no estructurada, compuesta por siete preguntas abiertas dirigidas a doce jueces de paz de éste departamento en su carácter individual y tres

miembros de la asociación de jueces para la democratización de la justicia. Además se aplicará la entrevista estructurada dirigida a veinticuatro fiscales y doce defensores público, se constituirá de catorce preguntas cerradas en donde se consignará 3 alternativas u opciones.

La encuesta se constituye por una serie de preguntas con respecto a una o más variables a medir que se han establecido en un cuestionario, ésta se aplicará a ciento seis personas de la población migueleña que se ha estratificado en tres sectores; estudiantes de derecho, a personas pertenecientes a maras, y población en general.

PARTE II
INVESTIGACIÓN
DE CAMPO

CAPÍTULO IV

RESULTADOS DE LA

INVESTIGACIÓN

CAPÍTULO IV

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

“INDEPENDENCIA JUDICIAL CONTROVERSIAS ENTRE EL ÓRGANO EJECUTIVO Y ÓRGANO JUDICIAL EN RELACIÓN A LA LEY ANTI MARAS EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MIGUEL PERÍODO 2003-2004.”

4.1 PRESENTACIÓN Y DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS

4.1.1 Guía de Observación

1. ¿Determinar de que manera incidió el Órgano Ejecutivo en la independencia judicial en relación a la aplicación de la ley anti maras?

Durante la investigación realizada se observó que las presiones manifestadas por el órgano ejecutivo, a través de los medios de comunicación no incidió en la independencia de los jueces.

Así, se tiene que un 92.91% de los jueces no aplicaron la ley anti maras, es decir, fueron independientes; pero el 7.09% de los jueces la aplicaron. En algunas resoluciones se fundamentaron en las presiones del órgano ejecutivo y en otras simplemente se dió trámite de ley, donde los jueces argumentaron que por la misma seguridad ciudadana y tranquilidad social se aplicó dicha ley.

2. ¿Investigar los casos en donde se ha aplicado o no el control difuso de la constitucionalidad por parte de los jueces de paz en cuanto a las leyes anti maras?

De la muestra tomada se determinó que en los juzgados de paz del departamento de San Miguel, un 92.91% de las resoluciones emitidas los jueces ejercitaron la facultad del Control Difuso Constitucional e inaplicaron las leyes anti maras; y existe el 7.09% que aplicó las leyes anti maras tal como se muestra en el siguiente cuadro:

JUZGADOS DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE SAN MIGUEL	Fa	Fr %	CASOS DONDE NO SE APLICÓ LEYES ANTI MARAS	CASOS DONDE SE APLICÓ LEYES ANTI MARAS	TOTA
1º DE PAZ SAN MIGUEL	186	34.70	176	10	186
2º DE PAZ SAN MIGUEL	122	22.76	108	14	122
3º DE PAZ SAN MGUEL	113	21.08	101	12	113
4º DE PAZ SAN MIGUEL	83	15.49	82	1	83
1º DE PAZ CHINAMECA	8	1.49	8	-	8
2º DE PAZ CHINAMECA	9	1.68	9	-	9
NUEVA GUADALUPE	-		-	-	-
SAN JORGE	3	0.56	3	-	3
SAN RAFAEL ORIENTE	-		-	-	-
SESORI	-		-	-	-
SAN LUIS DE LA REINA	6	1.12	5	1	6
EL TRÁNSITO	6	1.12	6	-	6
TOTAL	536	100%	498	38	536

Luego de verificar los procesos penales en los juzgados de paz de este departamento se comprobó que la exigencia por parte del órgano

ejecutivo para la aplicación de las leyes anti maras hacia los jueces, no fué tomada en cuenta, ya que el 92.91% de los jueces, en su mayoría las inaplicaron; no así el 7.09% de esta población, quien la aplicó al verse influenciados directa o indirectamente por los pronunciamientos del órgano ejecutivo al momento de emitir la decisión judicial.

3. ¿Identificar los argumentos pronunciados por los jueces de paz para aplicar o no el Control Difuso de Constitucionalidad en relación a las leyes anti maras?

Entre los argumentos pronunciados se tienen:

Los jueces como administradores de justicia y garantes de los derechos de los ciudadanos, previo a aplicar cualquier tipo de leyes, deben valorar si la aplicación de éstas se encuentran acorde con los principios y garantías constitucionales.

La ley anti maras entre sus disposiciones principales Arts.1,2,3,6, contradice y violentan derechos fundamentales y en particular los Arts.3 y 7 de la Constitución de la República, referente a la igualdad ante la ley y el derecho a asociarse libremente, el Art.26 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que se refiere a la no discriminación de las personas por razones de índole social esto en relación al Art.144Cn. Entonces al ser la inaplicabilidad una institución característica del control constitucional, y de examinar la evidente contradicción entre la ley anti

maras y la Constitución de la República, en base a la facultad otorgada a los jueces declárese inaplicable la ley anti maras de conformidad a los Arts. 1, 7, 11 ,185Cn., 6 de la ley anti maras.

4. ¿Cuáles son los argumentos planteados por la Fiscalía en sus requerimientos para solicitar instrucción formal con detención provisional por delitos de conformidad a las leyes anti maras?

Los representantes fiscales, en su mayoría establecieron los siguientes argumentos para pedir instrucción formal con detención provisional:

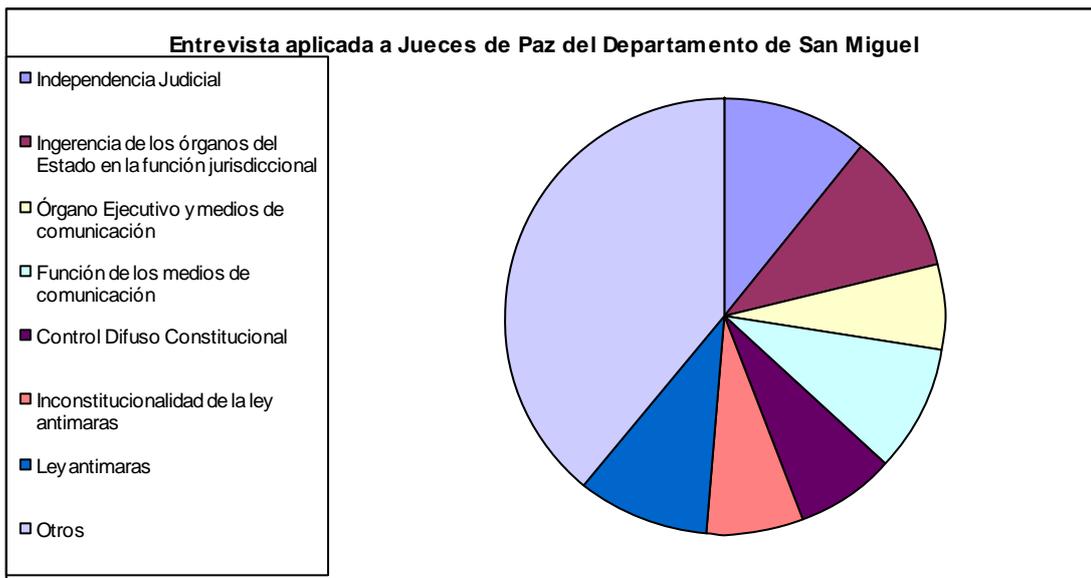
Basándose únicamente en las diligencias iniciales de investigación realizadas por la Policía Nacional Civil tales como: orden de captura, testimonio de los agentes captores y chequeo clínico del imputado. Estas diligencias no gozaban de los elementos necesarios para solicitar instrucción formal, pues carecían de los presupuestos procesales en base al Art.292 PrPn. para fundamentar una detención y aún más para responsabilizar al imputado y relacionarlo con el delito de asociaciones ilícitas.

4.1.2 Resultados de la Entrevista no Estructurada

Entrevista no Estructurada dirigida a los jueces de paz del departamento de San Miguel.

Cierre de la entrevista no estructurada:

CÓDIGO	TEMAS FUNDAMENTALES	Fa	Fr%	TOTAL
01	Independencia Judicial	9	10.72%	12
02	Ingerencia de los órganos del Estado en la función jurisdiccional	9	10.72%	12
03	Órgano Ejecutivo y medios de comunicación	5	5.95%	12
04	Función de los medios de comunicación	8	9.52%	12
05	Control Difuso de Constitucionalidad	6	7.14%	12
06	Inconstitucionalidad de la ley anti maras	6	7.14%	12
07	Ley Anti maras	8	9.52%	12
08	Otros	33	39.29%	12
	TOTAL	84	100%	96



Interpretación el instrumento aplicado a los doce jueces de paz que constituye la muestra del estudio, se ha obtenido datos significativos en relación al conocimiento que poseen las unidades de análisis en estudio, acerca de la independencia judicial, órganos del Estado, medios de comunicación, control constitucional y ley anti maras.

De acuerdo al **ítems N° 1** se tiene como Fa*⁸⁶ 9 respuestas positivas que se representan en la Fr%* de 10.72% de los jueces que conocían la garantía de independencia judicial, garantía que empieza a florecer desde la revolución francesa con la doctrina de Montesquieu y la separación de poderes en donde se reconoce la independencia de los poderes del Estado: Legislativo, Ejecutivo y Judicial; hasta llegar a reconocer en Italia el sentido y alcance de la independencia judicial. Además, en términos jurídicos, se han aprobado tratados y leyes que la desarrollan para que a nivel práctico, los jueces no sean perturbados por entes internos y externos que puedan afectar la función jurisdiccional al momento de emitir las resoluciones judiciales.

El ítems N° 2 tiene como Fa 9 respuestas positivas que se representan en la Fr% de 10.72% en donde los jueces argumentan que el órgano ejecutivo y el órgano legislativo tienen ingerencia en la función del órgano judicial, específicamente, de los jueces.

⁸⁶ En adelante Fa es igual a Frecuencia Absoluta
En adelante Fr% es igual a Frecuencia Relativa

El Señor ex-Presidente de la República, por medio de la coyuntura electoral que aconteció en el período 2003-2004, a través de comunicados increpó a los jueces para que aplicaran la ley anti maras; pero estos no fueron tomados en cuenta por la mayoría de los jueces.

Con respecto al Órgano Legislativo, la elección de los magistrados se realiza por la vía política, en ese sentido, se pronunció el Señor ex - Presidente de la Corte Suprema de Justicia en un llamado público a la Asamblea Legislativa para que la elección de los magistrados de la Corte lo hicieran sin presiones y sin intereses políticos. Por ello, frente a este tipo de ingerencias es que se regula en los Arts.172, 186 inc.4, 85 inc.1 las figuras jurídicas que prohíben estas situaciones.

El **ítems N° 3** tiene como Fa 5 respuestas positivas que se representan en la Fr% de 5.95% en donde se manifiesta que el órgano ejecutivo al emitir sus pronunciamientos acerca de la negativa de los jueces de aplicar la ley anti maras incidió en algunos jueces y de manera directa en la población, en el sentido que, se desmejoró la imagen de los jueces en torno al problema social de las maras. Es decir los medios de comunicación se constituyeron como un instrumento al servicio del ejecutivo para tratar de legitimar en los sectores de la sociedad la "ley anti maras" y de esa forma difundir su política de gobierno, de cara a consolidar al partido ARENA en el poder.

El **ítems N° 4** tiene como Fa 8 respuestas positivas que se representan en la Fr% de 9.52% en donde se manifiesta que los medios de comunicación no han cumplido de manera objetiva y veraz, su rol en la sociedad democrática, por la cuestión que han manejado de forma inadecuada la información relacionada a la comisión de delitos y por la coyuntura de la ley anti maras, responsabilizan a éstos sin llegar a profundizar en la investigación y aún más emitiendo juicios de culpabilidad sobre las personas adelantándose en la resolución pronunciada por el juez encargado de sustanciar la causa y esto permite generar una realidad predeterminada en la opinión pública.

El **ítems N° 5** establece como Fa 6 respuestas positivas que se representan en la Fr % de 7.14 % en donde se buscó saber el grado de conocimiento que los jueces tienen acerca del control difuso constitucional, entendido este como la facultad para inaplicar leyes que no estén en correspondencia con la Ley Primaria y defender así la constitucionalidad. En ese orden de ideas, se tiene que los jueces en su mayoría han hecho uso de esa facultad y en consecuencia han declarado inaplicable la ley anti maras es decir, que de acuerdo a su saber y entender ésta es violatoria de la Constitución de la República. El control difuso constitucional tiene su antecedente inmediato en la sentencia del juez Marshall en el caso Marbury vrs. Madisson y en la Constitución de la República se regula en el Art.185Cn. Además es importante hacer énfasis

que la ley anti maras ha sido aplicada por algunos jueces de paz, pero estos procesos al ser recibidos por los jueces de instrucción han inaplicado la ley anti maras y establecido como argumentos de primer orden, los principios y derechos fundamentales que consagra la Constitución.

El **ítems N° 6** establece como Fa 6 respuestas positivas que se representan en la Fr% de 7.14 % en donde el actuar de la Sala de los Constitucional ha sido objeto de críticas por parte de los jueces, es decir, al ser el máximo ente contralor de la constitucionalidad, no sustanció en el menor tiempo posible la constitucionalidad o no de la ley anti maras, sino, hasta cinco meses después se pronunció que esta ley era inconstitucional. Tal situación, se tilda como una jugada política realizada por la Sala de lo Constitucional, es decir, que si los magistrados son nombrados por la asamblea legislativa, por medio de mayoría calificada, en algunos casos tienen que emitir sus decisiones conforme a criterios políticos, y en consecuencia se olvidan de resolver los problemas que necesitan urgente solución, como fue el caso de la ley anti maras.

En ese sentido, se desprotegió a los entes encargados de administrar justicia, pues, es de recordar, que la resolución que emite este ente contralor de la constitucionalidad tiene efectos erga omnes; (generales) en consecuencia, ante tal circunstancia los jueces sólo podían hacer uso de la facultad del control difuso constitucional según Art.185Cn. y aplicarlo para cada caso concreto.

El **ítems N° 7** establece como Fa 8 respuestas positivas que se representan en la Fr% de 7.14 % al que los jueces opinan que el verdadero objetivo que respondió la ley anti maras fue eminentemente electoral, es decir, ante la agudización del problema social de las maras, el partido oficial ARENA orientó sus políticas para combatirlo y obtener, por parte de la población, mayor aceptabilidad y confianza. Este tipo de leyes son emergentes, no resuelven una problemática en sí y se constituyen en una burda politización de un problema social.

El **ítems N° 8** establece como Fa 33 respuestas negativas que se representan en la Fr% de 39.29 % en este rubro se encuentran el total de opiniones que no tenían sentido lógico con los cuestionamientos planteados, esto pudo haber respondido a que el conocimiento técnico, jurídico y de la realidad social no eran los suficientes para emitir una valoración o comentario.

Cuadro con códigos de mayor representación:

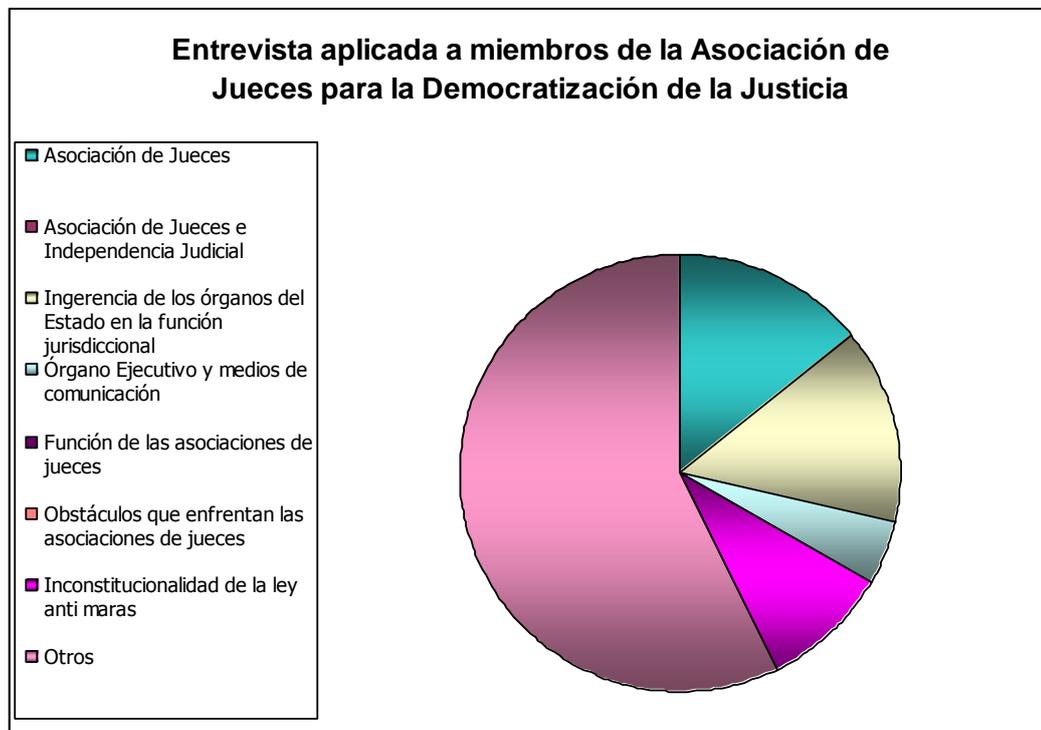
CÓDIGO	TEMAS FUNDAMENTALES	Fa	Fr%	TOTAL
01	Independencia Judicial	9	10.72%	12
02	Injerencia de los órganos del Estado en la función jurisdiccional	9	10.72%	12
07	Ley Anti maras	8	9.72%	12
	TOTAL	26	31.16%	36

Interpretación los ítems N° 1, 2, 7 de mayor representación es donde se establecen los totales, como Fa 26 respuestas positivas representadas en la Fr% de 31.16% en donde se puede analizar el grado de conocimiento que los jueces poseen en relación a estas figuras jurídicas. Con respecto a la independencia judicial es conocida por la mayoría de jueces y manifiestan que por medio de ésta se pueden proteger de ingerencias internas o externas que pretendan incidir de forma negativa en la independencia judicial; pues esta los faculta para resolver los casos única y exclusivamente conforme a la Constitución y las leyes. Esto se verificó con la polémica ley anti maras en donde el órgano ejecutivo increpó a los jueces para su aplicación, y como respuesta, los juzgadores se resistieron y defendieron la independencia judicial. En lo referente a la ingerencia de los órganos del Estado en la función jurisdiccional es palpable, tal como se ha observado con el órgano ejecutivo en el caso de la ley anti maras. En relación a la ley anti maras fue una medida política electoral que respondió a una coyuntura crucial que se gestionó en el país; aunque, no obstante, de ser un problema social que se ha proliferado, en gran medida, no hubo por parte del Gobierno una preocupación a inicios de su período, sino, a partir de la finalización de este, para dar comienzo al próximo.

Cierre de la entrevista no estructurada

Entrevista no estructurada dirigida a la Asociación de Jueces para la Democratización de la Justicia del departamento de San Miguel.

CÓDIGO	TEMAS FUNDAMENTALES	FA	FR%	TOTAL
1	Asociación de Jueces	3	14.29%	3
2	Asociación de Jueces e Independencia Judicial	0	0%	3
3	Ingerencia de los órganos del Estado en la función jurisdiccional	3	14.29%	3
4	Órgano Ejecutivo y medios de comunicación	1	4.76%	3
5	Función de las asociaciones de jueces	0	0%	3
6	Obstáculos que enfrentan las asociaciones de jueces	0	0%	3
7	Inconstitucionalidad de la ley anti maras	2	9.52%	3
8	Otros	12	57.14%	3
	TOTAL	21	100%	24



Interpretación instrumento aplicado a los tres jueces de la Asociación de Jueces para la Democratización de la Justicia en el departamento de San Miguel. Se trató temas relacionados a las asociaciones de jueces, independencia judicial, ingerencia de los órganos del Estado, medios de comunicación social y sobre la inconstitucionalidad de la ley anti maras.

El **ítems N° 1** tiene como Fa 3 respuestas positivas que se representan en la Fr% 14.29%, donde los jueces opinan en forma unánime que las asociaciones de jueces son aquellas que se forman por un conjunto de miembros que luchan por defender derechos del gremio, pero algunas veces, éstos no cumplen esa función y tergiversan el alcance y sentido de ésta institución. La configuración de las asociaciones se regula en el Art.7 de la Constitución de la República que establece el fundamento jurídico.

En el **ítems N° 2** se tiene que las opiniones vertidas por los jueces no tenían sentido lógico a lo que se cuestionaba, en cuanto a la relación que guarda la independencia judicial con las asociaciones de jueces.

El **ítems N° 3** tiene como Fa 3 repuestas positivas que se representan en la Fr% de 14.29% en donde los jueces opinan que existe ingerencia externa del órgano ejecutivo y órgano legislativo en la función jurisdiccional, es decir, la insistencia del órgano ejecutivo en la función de los jueces es evidente y notoria, tal como se pudo valorar en los recientes pronunciamientos que éste hizo a los jueces por los distintos medios de

prensa en relación a la ley anti maras. El órgano legislativo, como es conocido, le corresponde elegir a los magistrados y éste, indirectamente, influye en ciertos casos.

El **ítems N° 4** tiene como Fa una respuesta positiva que se representa en la Fr% de 4.76% en donde se manifiesta que el órgano ejecutivo a través de los medios de comunicación incidió de forma negativa en la independencia judicial en relación a la ley anti maras.

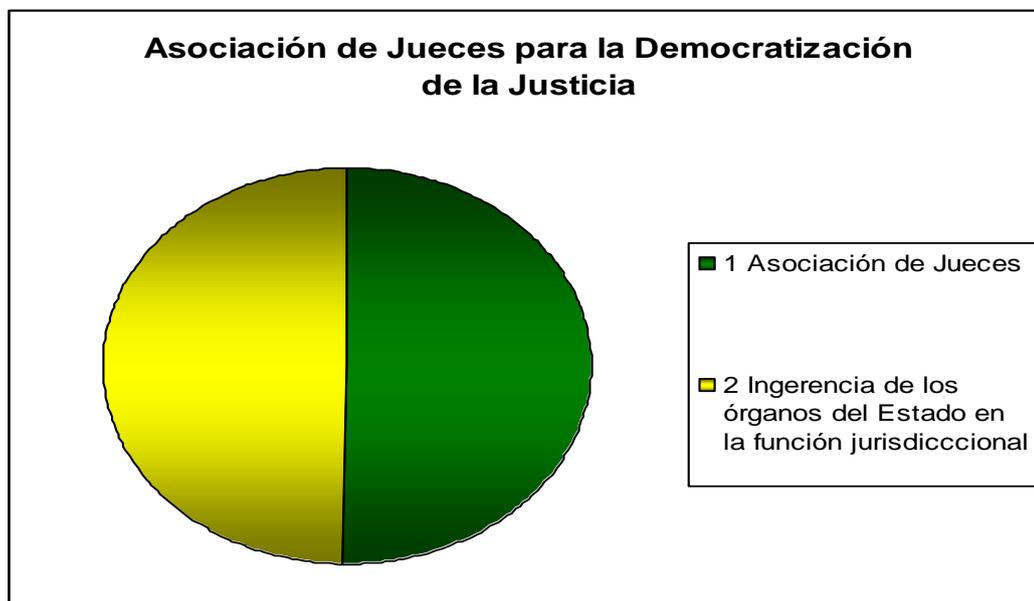
En el **ítem N° 5 y 6** las opiniones expresadas no tenían sentido lógico a lo que se cuestionaba en relación a la función de las asociaciones de jueces y los obstáculos que éstas enfrentan.

El **ítems N° 7** tiene como Fa 2 respuestas positivas que se representan en la Fr% de 9.52% en donde opinan que el actuar de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, es reprochable y que está respondiendo a intereses políticos que la motivaron a no pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley anti maras, sino, hasta después de las elecciones, aunque no obstante los jueces en su mayoría inaplicaron la ley anti maras, era necesario el pronunciamiento de la Sala sobre el caso pero no fué así. Es decir al ser la Sala la encargada de declarar la inconstitucionalidad de las leyes de acuerdo al Art.183 Cn., está no lo hizo en el tiempo que se esperaba y esto permitió la violación a derechos fundamentales.

El ítems N° 8 tiene como Fa 12 respuestas negativas que se representan en la Fr% de 57.14% en este rubro se encuentra que no tenían sentido lógico a los cuestionamientos planteados.

Cuadro con códigos de mayor representación

CÓDIGO	TEMAS FUNDAMENTALES	FA	FR%	TOTAL
1	Asociación de Jueces	3	14.29%	3
2	Ingerencia de los órganos del Estado en la función jurisdiccional	3	14.29%	3
	TOTAL	6	28.58%	6



Interpretación los ítems N° 1 Y 2 tienen mayor representación y se establecen en forma total como Fa 6 respuestas positivas que se

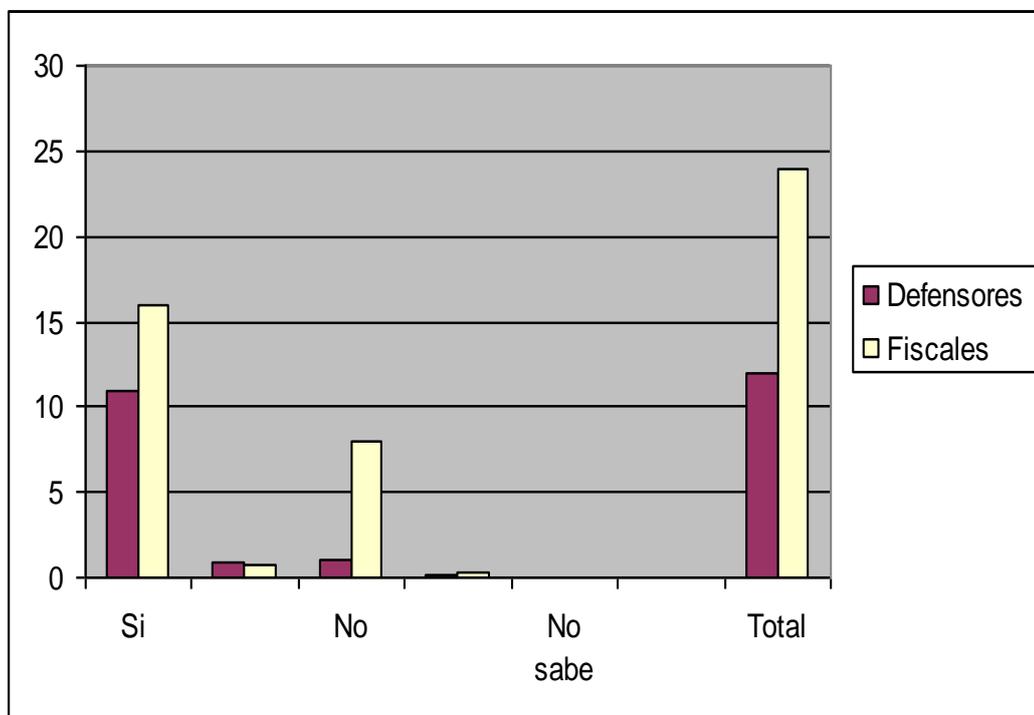
representan en la Fr % de 28.58%. En relación a los temas, los jueces opinan que el acto de asociarse en gremios no es sólo por asociarse en el sentido técnico del vocablo, sino, para defender los intereses del gremio y luchar contra injusticias de cualquier índole. Al referirse a los órganos del Estado, los jueces opinan, que existe ingerencia por parte de éstos en la función jurisdiccional, pero las asociaciones de jueces y el juez en sí deben servir de escudo frente a esas ingerencias. De lo anterior, se puede argumentar que las asociaciones de jueces para la democratización de la justicia en relación a la ley anti maras no se manifestaron, ya que al preguntar a sus miembros éstos dijeron que no se habían pronunciado ante las críticas emitidas por el órgano ejecutivo.

4.1.3. Resultados de la Entrevista Estructurada

Entrevista aplicada a defensores públicos y fiscales del departamento de San Miguel.

Pregunta N° 1 ¿El órgano ejecutivo al exigir de los jueces la aplicación de la ley anti maras interfirió en la independencia judicial?

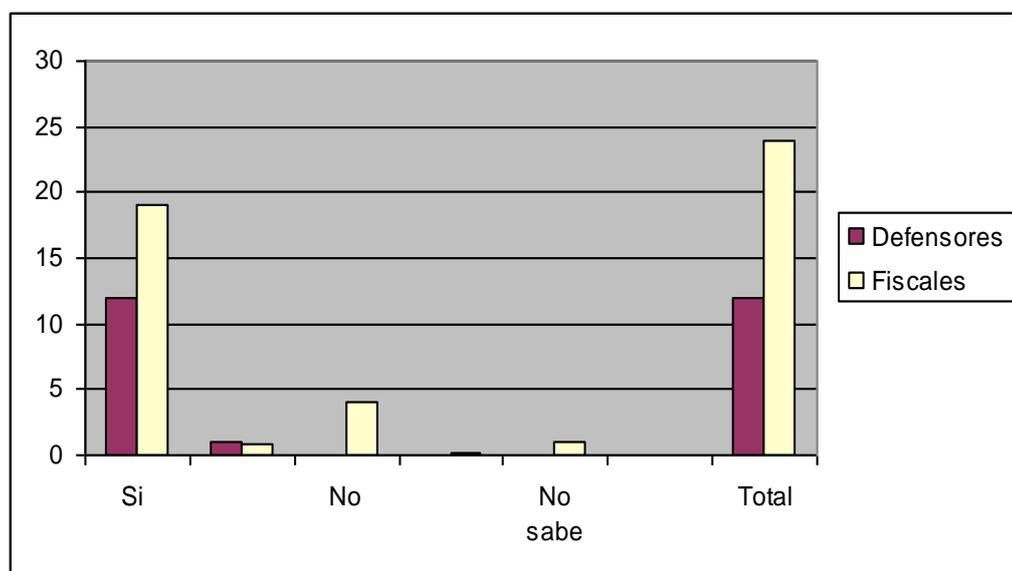
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
1	Defensores	11	91.70%	1	8.30%	0	0%	12
	Fiscales	16	66.67%	8	33.33%	0	0%	24



Interpretación de acuerdo al ítems N° 1 aplicado a defensores y fiscales demuestra que sí ha existido ingerencia del órgano ejecutivo en las funciones de los jueces en cuanto a exigir a éstos la aplicación de la ley anti maras, pues, según los resultados descritos en el cuadro anterior, un 91.7% de defensores y un 66.77% de fiscales lo consideran así; mientras que un 8.3% de los defensores y el 33.33% de fiscales manifestaron lo contrario.

Pregunta N° 2 ¿La implementación de la ley anti maras habrá respondido a una coyuntura político electoral?

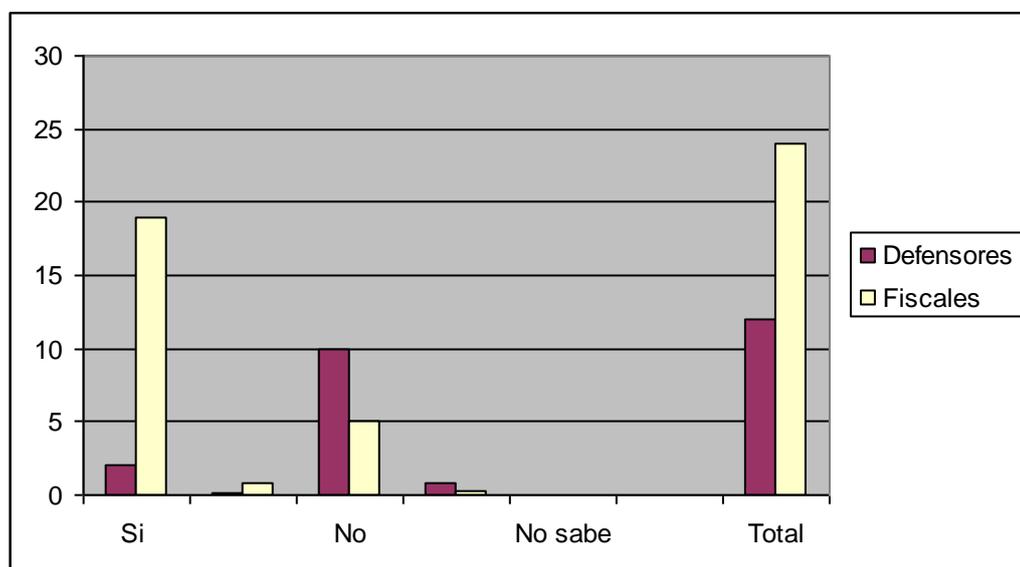
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
2	Defensores	12	100%	0	0%	0	0%	12
	Fiscales	19	79.17%	4	16.67%	1	4.17%	24



Interpretación en el ítems N° 2 demuestra que la ley anti maras respondió a las exigencias de políticas electorales implementadas por el gobierno. Así afirmó el 100% de los defensores y el 79.17% de los fiscales y un 16.67% de la población expresó que no, y otro sector reducido manifestó no saber, al ser éste de 4.17%.

Pregunta Nº 3 ¿Permitirá el principio de separación de poderes que el órgano ejecutivo haga recomendaciones al órgano judicial sobre la manera de administrar justicia?

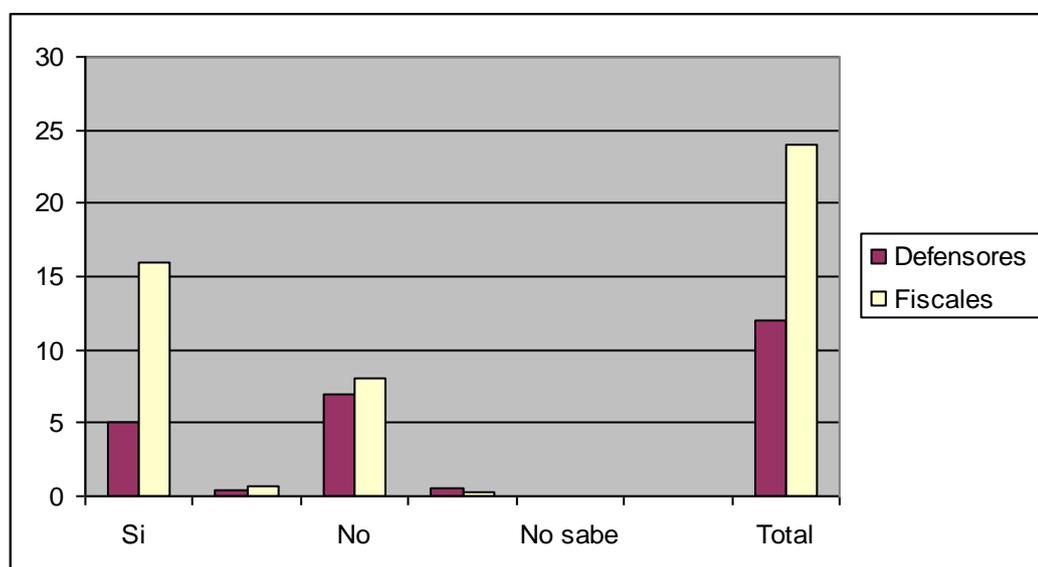
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
3	Defensores	2	16.67%	10	83.33%	0	0%	12
	Fiscales	19	79.17%	5	20.83%	0	0%	24



Interpretación el ítems Nº 3 demuestra que el 16.67% de los defensores y el 79.17% de los fiscales opinan que el principio de la separación de poderes permite al órgano ejecutivo intervenir en las funciones del órgano judicial; por otra parte el 83% de defensores y el 20.83% de fiscales manifestaron que no es permitido que éste órgano y ningún otro asuma esa función, porque se rompería el equilibrio de pesos y contrapesos de los poderes.

Pregunta N° 4 ¿Los jueces al emitir sus decisiones judiciales lo hacen conforme a la Constitución de la República y las leyes?

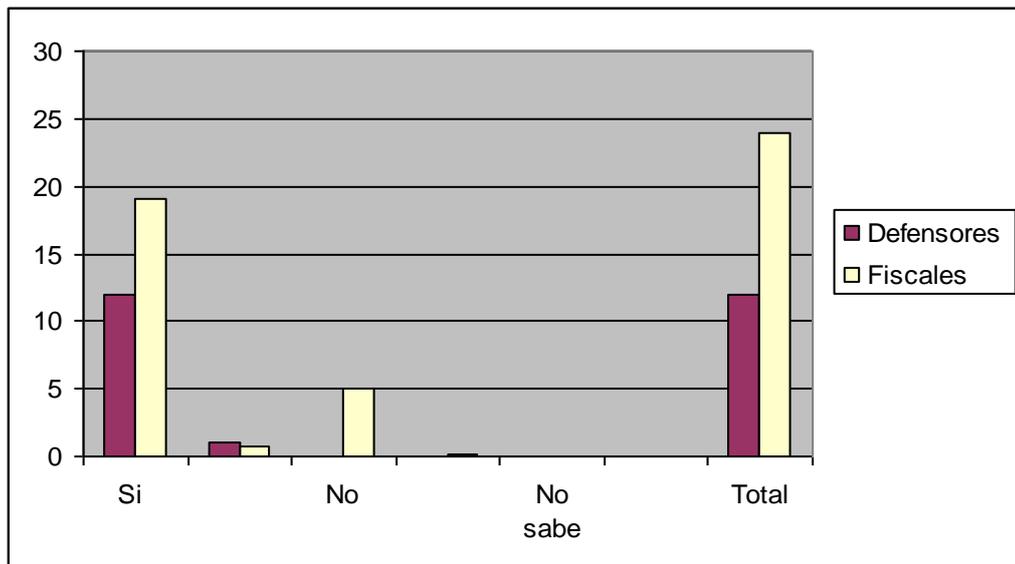
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
4	Defensores	5	41.67%	7	58.33%	0	0%	12
	Fiscales	16	66.67%	8	33.33%	0	0%	24



Interpretación el ítems N° 4 demuestra que el 41.67% de defensores y el 66.67% de los fiscales opinan que las decisiones que emiten los jueces son conforme a la Constitución de la República y las leyes, por otro lado el 58.33% de los defensores y el 33.33% de los fiscales expresaron que las decisiones que emiten los jueces en su mayoría no son conforme a la Constitución de la República y las leyes.

Pregunta N° 5 ¿La independencia judicial constituye una garantía para la persona humana?

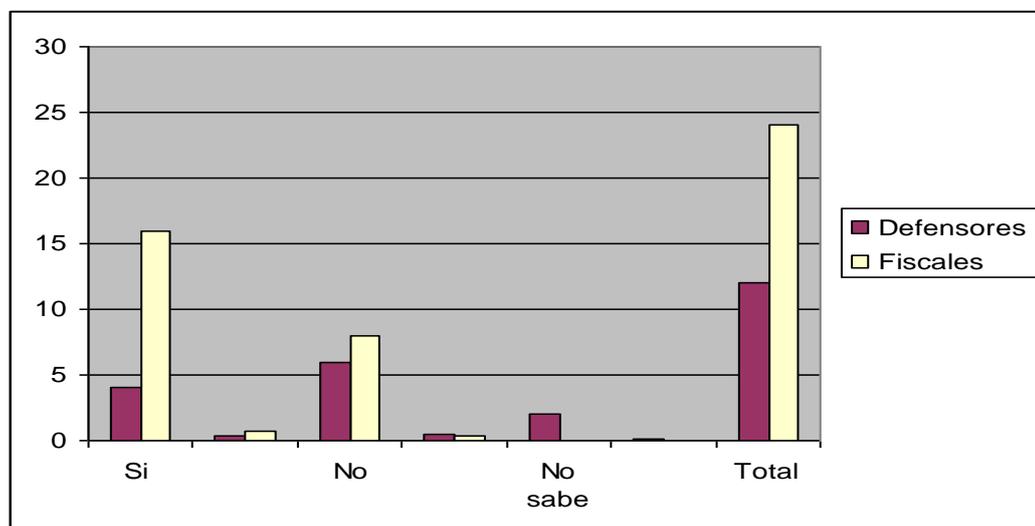
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
5	Defensores	12	100%	0	0%	0	0%	12
	Fiscales	19	79.17%	5	20.83%	0	0%	24



Interpretación el ítems N° 5 demuestra que el 100% de defensores y el 79.17% de los fiscales opinan que la independencia judicial si constituye una garantía para la persona y por ende tiene que protegerse y garantizarse; contrario a esto, se tiene que el 20.83% de los fiscales manifestaron que no es una garantía para la persona humana.

Pregunta N° 6 ¿Los controles entre los órganos del gobierno garantizan el ejercicio del poder en el Estado?

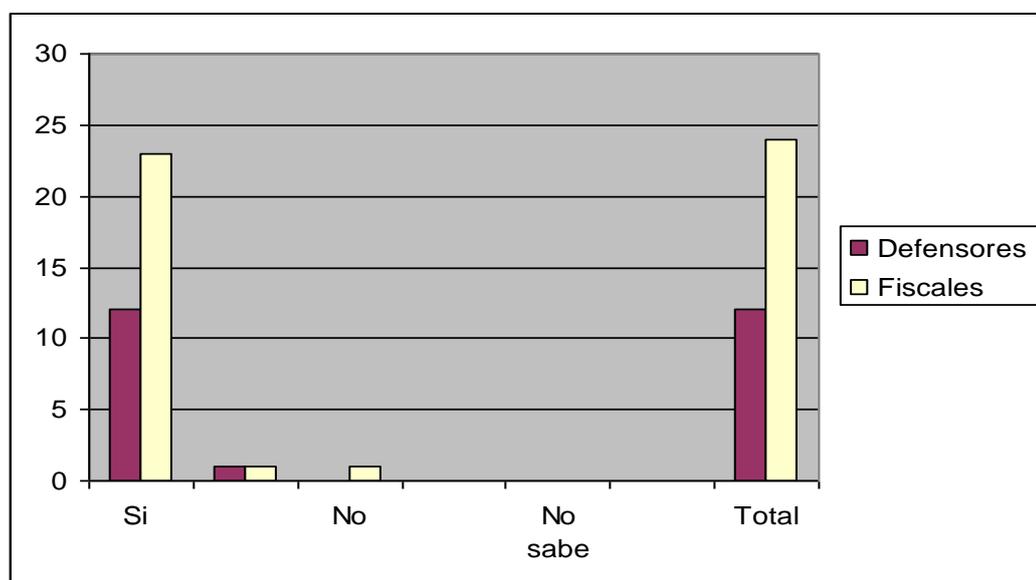
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
6	Defensores	4	33.33%	6	50%	2	17%	12
	Fiscales	16	66.67%	8	33.33%	0	0%	24



Interpretación el ítems N° 6 demuestra que el 33.33% de los defensores y el 66.67% de los fiscales opinan que el control que existe entre los órganos del gobierno si garantiza el ejercicio del poder en el Estado, lo cual evita que se de la concentración del poder en una sola mano y por ende no ocasione violación a derechos fundamentales; por otro lado, el restante de ésta sostiene que el 50% de defensores y el 33.33% de fiscales manifestaron que éstos controles no lo garantizan y el 16.67% de los defensores opinan que éstos controles a veces cumplen esa finalidad.

Pregunta N° 7 ¿Las maras como fenómeno social que se ha agudizado en nuestra sociedad responderá a problemas sociales, económicos, políticos, culturales etc.?

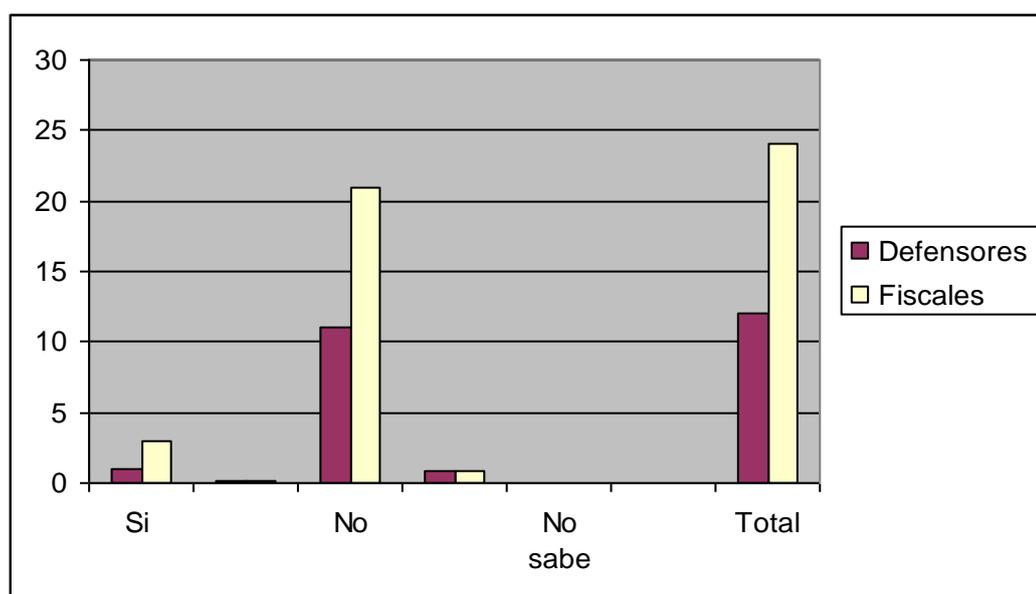
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
7	Defensores	12	100%	0	0%	0	0%	12
	Fiscales	23	95.83%	1	4.17%	0	0%	24



Interpretación el ítems N° 7 expresa que el 100% de los defensores y el 95.83% de los fiscales opinan que la crisis de las maras en la sociedad salvadoreña surge a raíz de problemas económicos, sociales, políticos y culturales y que al no darle el tratamiento debido, esto ha permitido que se agudice; contrario a esto, se tiene que el 4.17% de los fiscales manifiestan que éste fenómeno social no responde a esos factores sociales.

Pregunta N° 8 ¿Ha realizado acciones positivas el Gobierno para resarcir el daño causado a las personas que se les violentaron sus derechos fundamentales cuando fueron procesados con la ley anti maras?

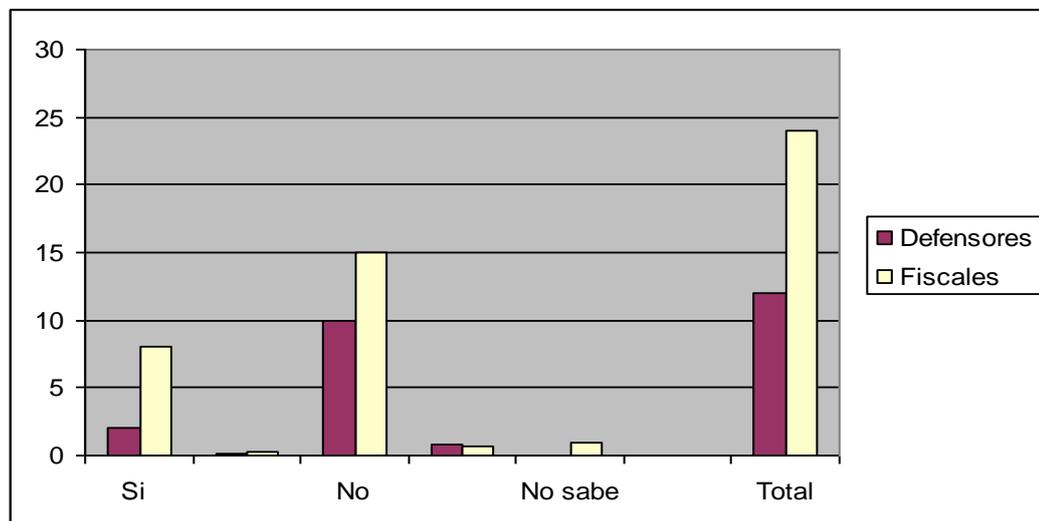
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
8	Defensores	1	8.33%	11	91.67%	0	0%	12
	Fiscales	3	12.5%	21	87.50%	0	0%	24



Interpretación el ítems N° 8 establece que el 8.33% de los defensores y el 12.5% de los fiscales opinan que el gobierno si ha realizado acciones positivas para reparar el daño causado a las personas que pertenecen a maras y que fueron procesados con la ley anti maras; contrario a esto, se tiene que el 91.67% de los defensores y el 87.50% de los fiscales expresaron que no.

Pregunta N° 9 ¿Fue justificable haberse implementado una ley anti maras que buscó resolver el problema de las pandillas a costa de poner en riesgo los derechos fundamentales que regula el ordenamiento jurídico?

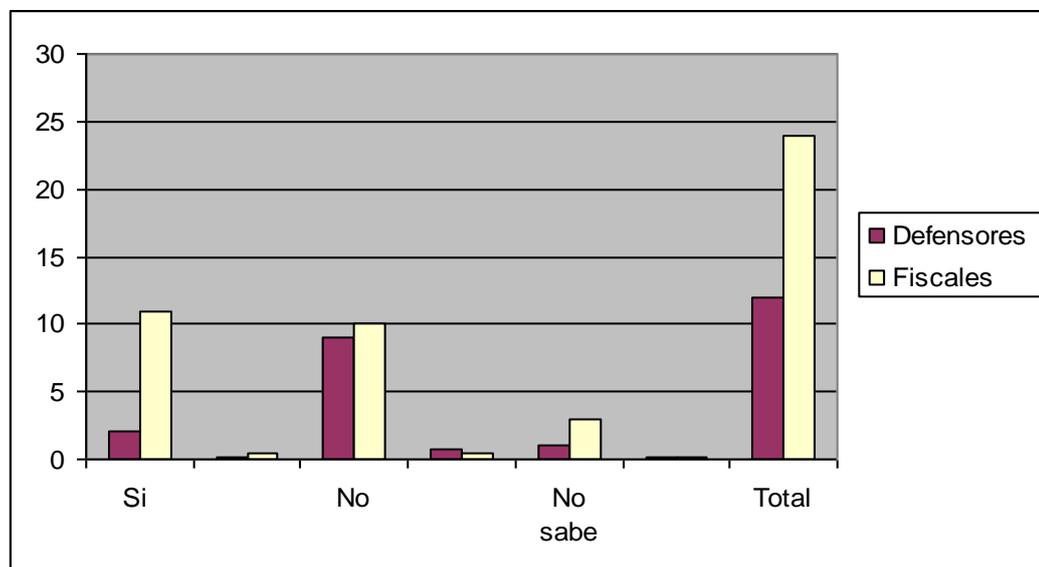
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
9	Defensores	2	16.67%	10	83.33%	0	0%	12
	Fiscales	8	33.33%	15	62.50%	1	4.17%	24



Interpretación el ítems N° 9 establece que el 16.67% de los defensores y el 33.33% de los fiscales opinan que si fue justificable implementar esa ley, pues sólo de esa forma se combatiría ésta problemática, contrario a esta posición se tienen que el 83.33% de los defensores y el 62.50% de los fiscales expresan que no se puede resolver un problemática social y privar a un sector de la sociedad sus derechos fundamentales, y un 4.17% de una parte reducida de los fiscales no emitieron opinión en relación a la problemática.

Pregunta No. 10. ¿Todos los jueces han aplicado el control difuso de constitucionalidad en relación a la ley anti maras?

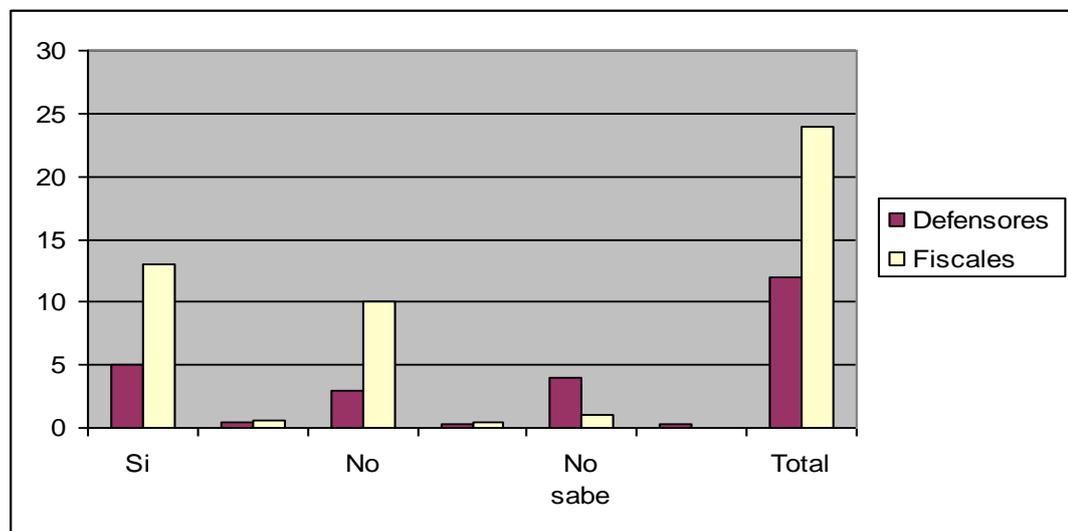
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
10	Defensores	2	16.67%	9	75%	1	8.33%	12
	Fiscales	11	45.83%	10	41.67%	3	12.50%	24



Interpretación el ítems N° 10 expresa que el 16.67% de los defensores y el 45.83% de los fiscales opinan que los jueces han ejercitado la facultad constitucional de aplicar el control difuso en relación a la ley anti maras, contrario a esto, se tiene que el 75% de los defensores y el 41.67% de los fiscales opinan que los jueces no han aplicado el control difuso constitucional, por otra parte, un 8.33% de los defensores y el 12.50% de los fiscales expresan que los jueces lo aplicaron en algunos casos.

Pregunta N° 11 ¿El control difuso de constitucionalidad constituye un mecanismo de defensa de la Constitución?

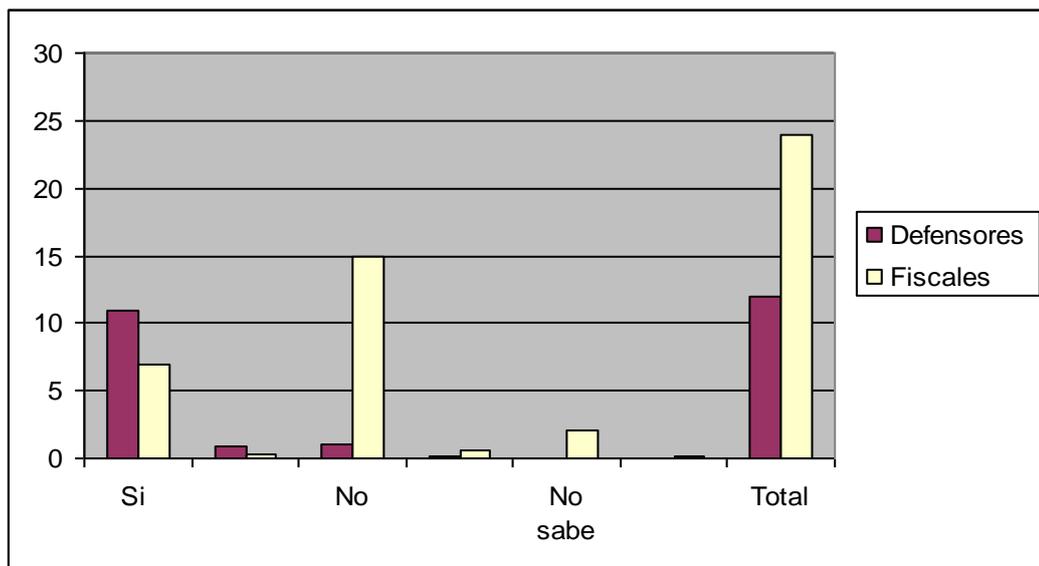
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
11	Defensores	5	41.67%	3	25%	4	33.33%	12
	Fiscales	13	54.17%	10	41.67%	1	4.17%	24



Interpretación el ítems N° 11 establece que el 41.67% de los defensores y el 54.17% de los fiscales opinan que el control difuso de constitucionalidad si es un mecanismo efectivo para defender la constitucionalidad por medio de los jueces; contrario a esto, se tiene que el 25% de los defensores y el 41.67% de los fiscales manifiestan que no es efectivo éste mecanismo, y un 33.33% de los defensores y el 4.17% de los fiscales opinan que el control difuso de constitucionalidad no siempre es efectivo debido a que el juez tiene la opción de aplicar o inaplicar una ley.

Pregunta N° 12 ¿Alguna vez planteó en el curso del proceso la inconstitucionalidad de las disposiciones relacionadas con la ley anti maras?

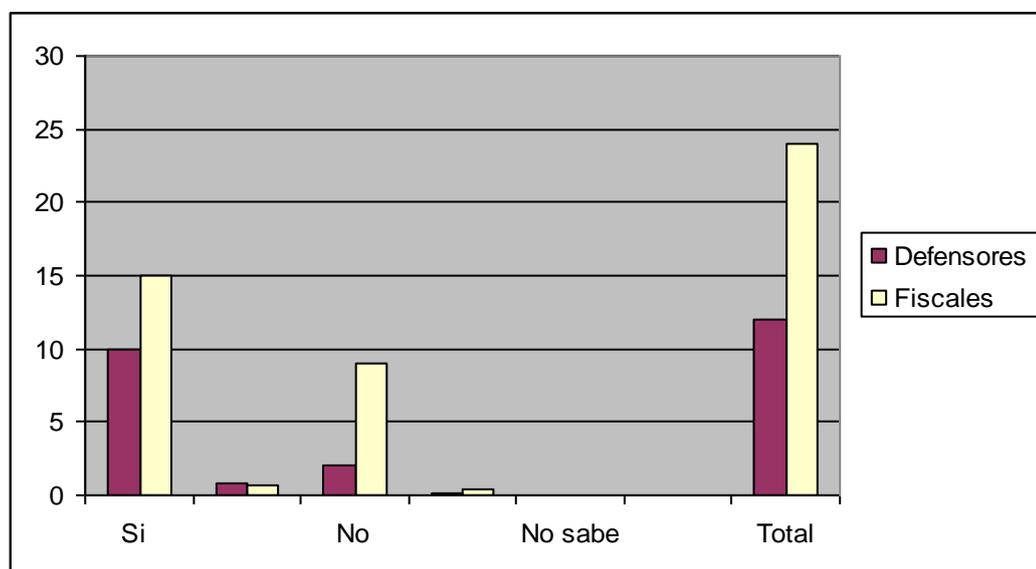
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
12	Defensores	11	91.67%	1	8.33%	0	0%	12
	Fiscales	7	29.17%	15	62.5%	2	8.33%	24



Interpretación el ítems N° 12 demuestra que el 91.67% de los defensores y el 29.17% de los fiscales plantearon en el curso del proceso la inconstitucionalidad de las disposiciones relacionadas con la ley anti maras, por otro lado, el 8.33% de los defensores y el 62.5% de los fiscales manifestaron que no y un 8.33% de los fiscales manifestaron que alguna vez lo plantearon.

Pregunta N° 13 ¿La falta de criterio interpretativo por parte de los jueces hace que no gocen de independencia judicial al momento de emitir las decisiones judiciales?

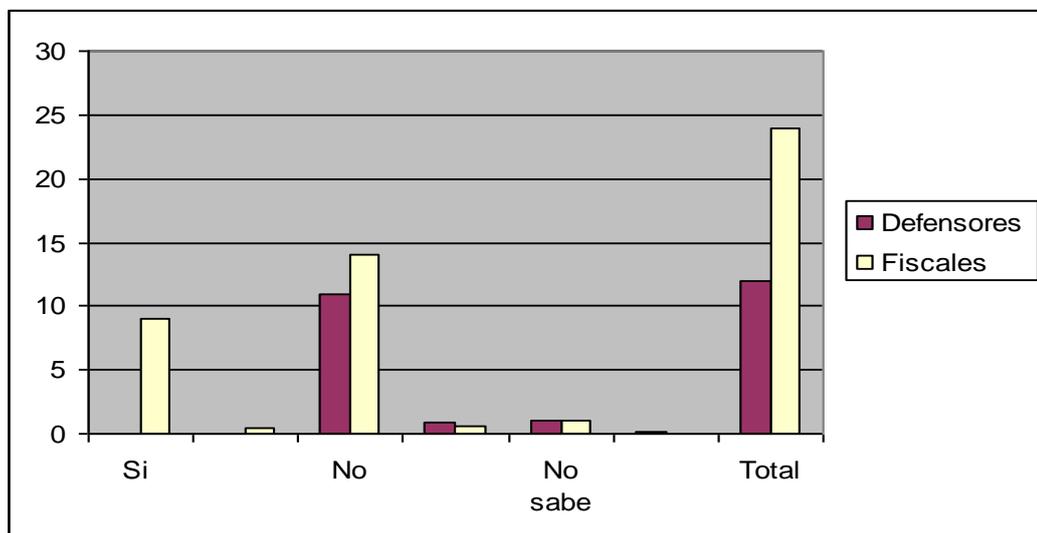
Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
13	Defensores	10	83.33%	2	16%	0	0%	12
	Fiscales	15	62.50%	9	37.5%	0	0%	24



Interpretación el ítems N° 13 demuestra que el 83.33% de los defensores y el 62.5% de los fiscales opinan que la falta de criterio interpretativo en los jueces hace que éstos carezcan de independencia al momento de resolver una controversia jurídica, y un 16% de los defensores y el 37.5% de los fiscales opinan que no influye éste factor en los jueces al momento de deliberar las resoluciones.

Pregunta N° 14 ¿Las políticas duras “ley anti maras” que ha implementado el Gobierno ha reducido los índices delincuenciales en la sociedad?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
14	Defensores	0	0%	11	91.67%	1	8.33%	12
	Fiscales	9	37.50%	14	58.33%	1	4.17%	24



Interpretación el ítems N° 14 establece que el 37.5% de los fiscales opinan que las políticas duras implementadas por el Gobierno, si han reducido la delincuencia en el país; contrario a ello, se tiene que un 91.67% de los defensores y un 58.53% de los fiscales manifiestan que no han reducido la delincuencia y un 8.33% de los defensores y un 4.17% de los fiscales manifiestan no saber.

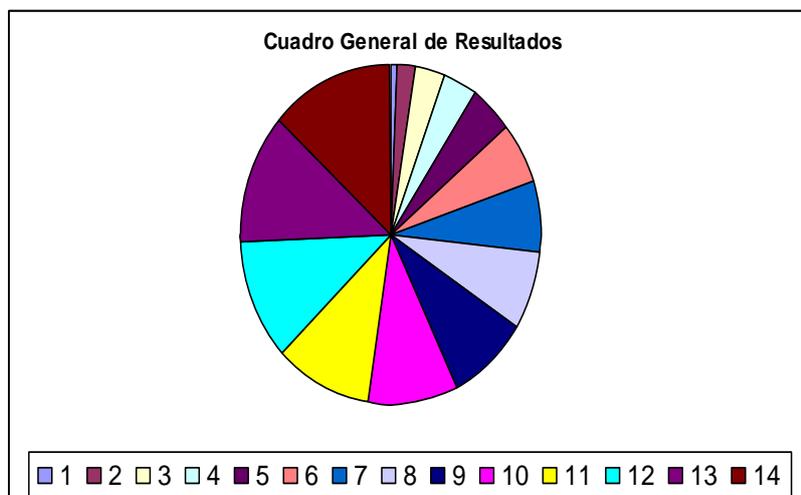
4.1.4 Resultados de la Encuesta

Este Instrumento se aplicó a las unidades de análisis; personas que integran las maras, estudiantes de derecho y la población migueleña.

Cuadro General de Resultados

CÓDIGO	SI	NO	NO SABE	TOTAL
1	61	38	7	106
2	69	22	15	106
3	28	70	8	106
4	44	51	11	106
5	74	23	9	106
6	35	53	18	106
7	33	55	18	106
8	48	54	4	106
9	33	40	33	106
10	15	81	10	106
11	82	17	7	106
12	14	69	23	106
13	10	78	18	106
14	73	19	14	106

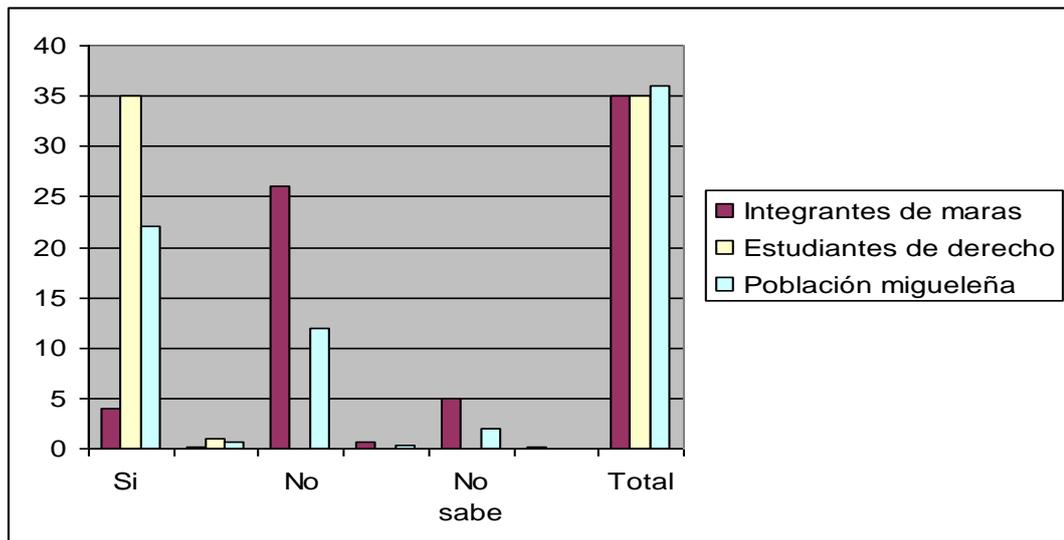
En este cuadro se expresa en términos generales los datos obtenidos de la población que por razones de estudio se estratificó en tres sectores tal como se detalló anteriormente.



Cuadro Específico

Pregunta N° 1 ¿Conoce la importancia que representa la Constitución de la República en el ordenamiento jurídico del país?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
1	Integrantes de maras	4	11.43%	26	74.28%	5	14.28%	35
	Estudiantes de derecho	35	100%	0	0%	0	0%	35
	Población migueleña	22	61.11%	12	33.33%	2	5.56%	36

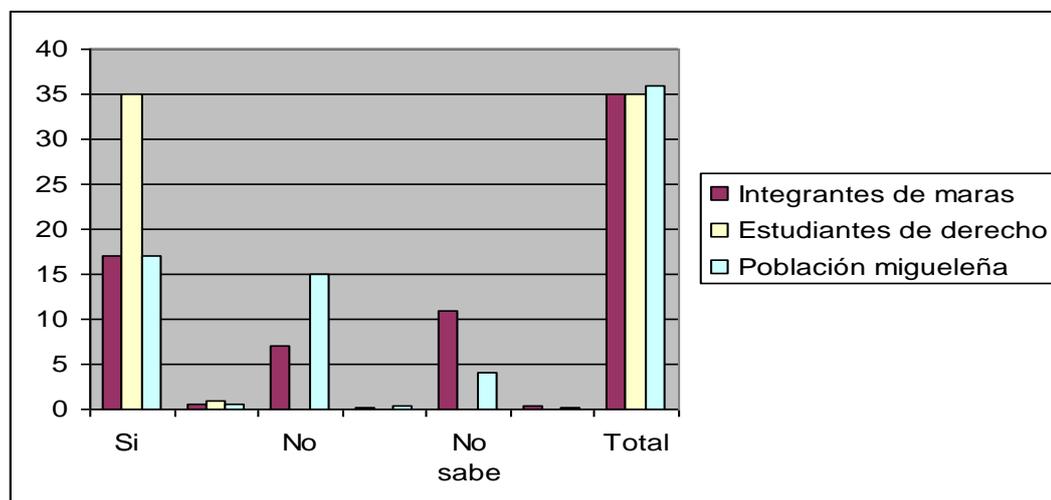


Interpretación el ítems N° 1 establece que el 11.43% de las personas integrantes de maras, el 100% de estudiantes de derecho y el 61.11% de la población en general opinan que si conocen la importancia que tiene la Constitución de la República y por esa razón tiene que respetarse, contrario a esta mayoría se tiene que el 74.28% de personas integrantes de maras, el 33.33% de la población en general desconocía la importancia de ésta y el 14.28% de personas integrantes a maras y el 5.56% de la población migueleña no opinaron por desconocer lo que se preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 2 ¿Conoce las funciones de cada órgano del Estado, es decir, del Ejecutivo, Legislativo y Judicial?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
2	Integrantes de maras	17	48.57%	7	20%	11	31.43%	35
	Estudiantes de derecho	35	100%	0	0%	0	0%	35
	Población migueleña	17	47.22%	15	41.67%	4	11.11%	36

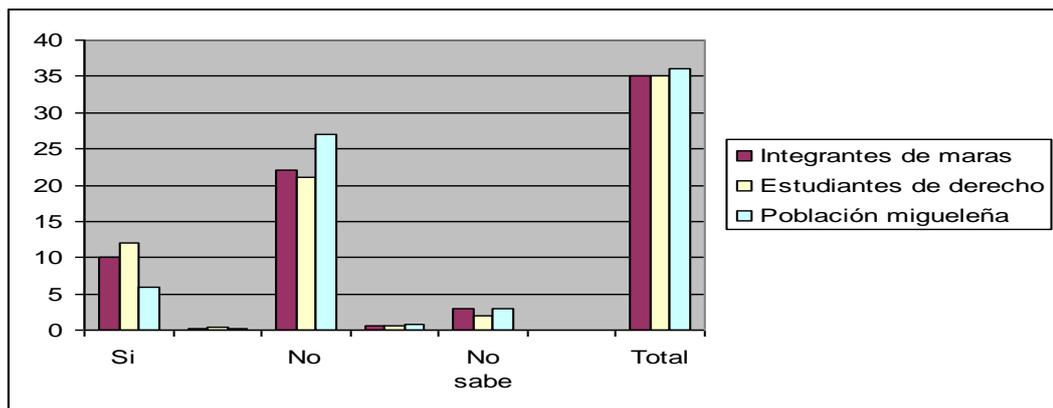


Interpretación el ítems N° 2 demuestra que el 48.57% de las personas integrantes de maras, el 100% de estudiantes de derecho y el 47.22% de la población migueleña opinan que sí conocen la función de cada órgano del Estado, contrario a esta posición, se tiene que el 20% de personas integrantes de maras y el 41.67% de la población migueleña opinan que no conocen la función de los órganos del Estado y el 31.43% de personas que integran las maras y un 11.11% de la población migueleña no opinaron por desconocer lo que se preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 3 ¿Tiene confianza en las decisiones judiciales que emiten los jueces al momento de resolver las controversias jurídicas que se desarrollan en la sociedad?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
3	Integrantes de maras	10	28.57%	22	62.86%	3	8.57%	35
	Estudiantes de derecho	12	34%	21	60%	2	5.71%	35
	Población migueleña	6	16.67%	27	75%	3	8.33%	36



Interpretación ítems N° 3 Expresa que un 28.57% de P.I.Maras*, el 34.9% de estudiantes de derecho y un 16.67% de la P.M.° opinan que sí confían en las decisiones que emiten los jueces al momento de dirimir un problema, por otro lado, un 62.86% de P.I.Maras, el 60% de estudiantes de derecho y un 75% de la P.M. manifiestan no confiar en las decisiones que emiten los jueces, y el 8.57% de la P.I.Maras el 5.71% de estudiantes de derecho y el 8.33% de la P.M. no entendió que se le preguntaba.

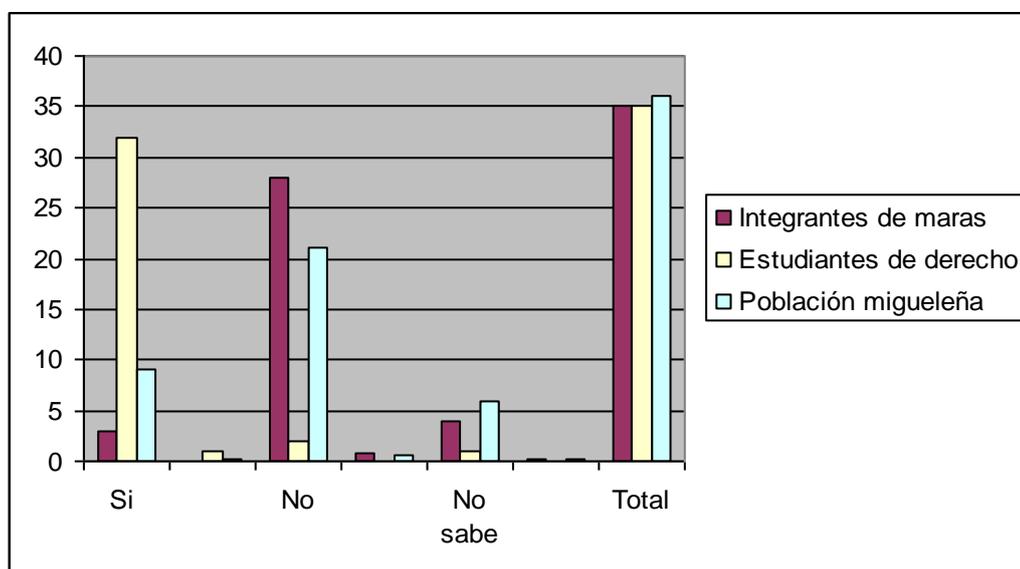
* En adelante P.I. Maras significará personas que integran maras

° En adelante P.M. significará población migueleña

Cuadro Específico

Pregunta N° 4 ¿Comprende el significado de Independencia Judicial?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
4	Integrantes de maras	3	8.57%	28	80%	4	11.43%	35
	Estudiantes de derecho	32	91.43%	2	5.71%	1	2.86%	35
	Población migueleña	9	25%	21	58.33%	6	16.67%	36

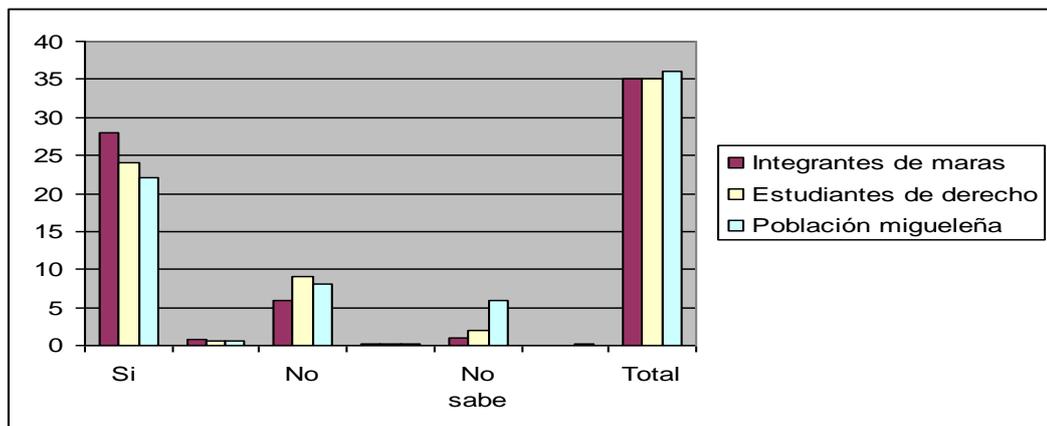


Interpretación el ítem N° 4 establece que el 8.57% de P.I. Maras, el 91.43% de estudiantes de derecho y el 25% de la población migueleña opinaron que si comprenden el significado de independencia judicial, por otro lado, el 80% de P.I. Maras, el 71% de estudiantes de derecho y el 58.33% de la población migueleña comprendió que no sabía el significado de la independencia judicial y el 11.43% de P.I. Maras, el 2.86% de estudiantes de derecho y el 16.67% de la población migueleña no opinó por no saber que se preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 5 ¿La ingerencia de Gobierno afectará en la función de los jueces al momento de administrar justicia?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
5	Integrantes de maras	28	80%	6	17.14%	1	2.86%	35
	Estudiantes de derecho	24	68.57%	9	25.71%	2	5.71%	35
	Población migueleña	22	61.11%	8	22.22%	6	16.67%	36

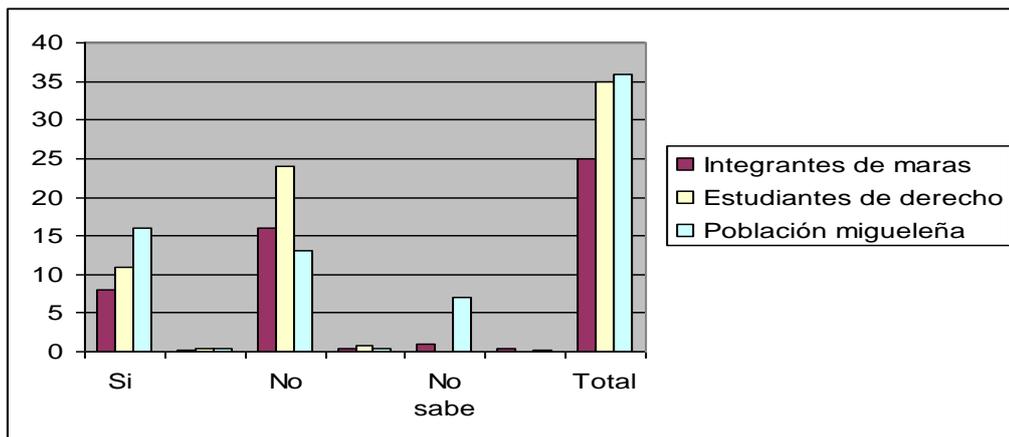


Interpretación el ítems N° 5 demuestra que el 80% de P.I. Maras, el 68.57% de estudiantes de derecho y el 61.11% de la P.M. opinaron que sí existe ingerencia del gobierno en la función de los jueces, ingerencia que puede incidir de forma negativa en la función de éstos, contrario a esto, se tiene que un 17.14% de P.I. Maras, el 25.71% de estudiantes de derecho y el 22.22% de la P.M. opinó que no existe ingerencia del gobierno en la función jurisdiccional y el 2.86% de P.I. Maras, el 5.71% de estudiantes de derecho y el 17.66% de la P.M. no opinó por no saber sobre lo consignado.

Cuadro Específico

Pregunta N° 6 ¿La Ley Anti maras como política criminal que implementó el Gobierno para sancionar conductas contrarias a la ley tendría un fin resocializador?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
6	Integrantes de maras	8	22.86%	26	74.28%	1	31.43%	35
	Estudiantes de derecho	11	31.43%	24	68.57%	0	0%	35
	Población migueleña	16	44.44%	13	36.11%	7	19.44%	36

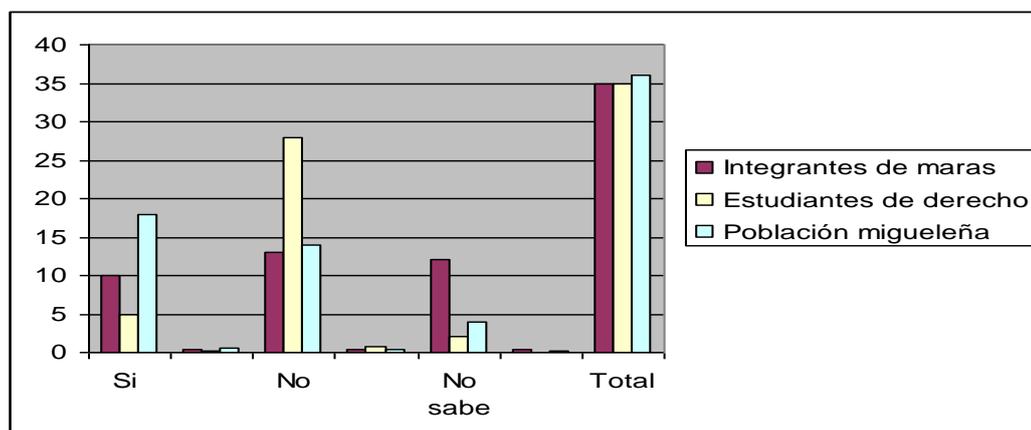


Interpretación el ítems N° 6 expresa que el 22.86% de P.I. Maras, el 31.43% de estudiantes de derecho y el 44.44% de la P.M. opinó que La ley anti maras si tenía un fin resocializador, población reducida, pensó eso, en relación al resto de la población. Así se tiene que el 74.28% de P.I. Maras, el 68.57% de estudiantes de derecho y el 36.11% de la P.M. opinaron mayoritariamente que la ley anti maras carecía de ese fin, y un 31.43% de P.I. Maras, el 19.44% de la P.M. no opinó por que no saber que se preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 7 ¿Fue justificable procesar a las personas pertenecientes a las maras con una normativa "Ley Anti maras", contraria a los derechos fundamentales que la ley consagra?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
7	Integrantes de maras	10	28.57%	13	37.14%	12	34.29%	35
	Estudiantes de derecho	5	14.29%	28	80%	2	5.71%	35
	Población migueleña	18	50%	14	38.89%	4	11.11%	36

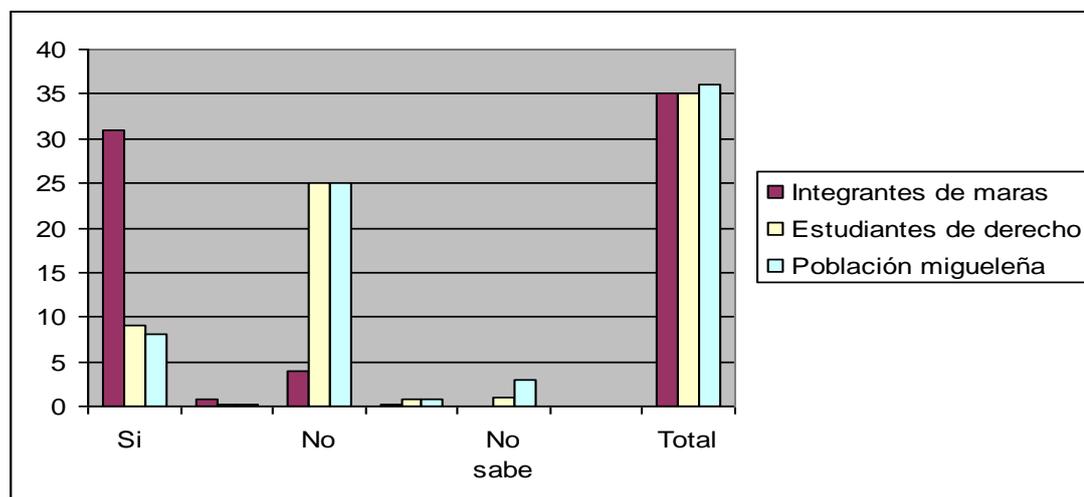


Interpretación el ítems N° 7 expresa que el 28.57% de P.I. Maras, el 14.29% de estudiantes de derecho y el 50% de la P.M. opina que si fué justificable aplicar la ley anti maras, contrario a esta opinión, se tiene que el 37.14% de P.I. Maras, el 80.% de estudiantes de derecho y el 38.89% de la P.M. opinó que no se puede justificar esto y sacrificar los derechos que la Constitución reconoce; el 34.29% de P.I. Maras, el 5.71% de estudiantes de derecho y 11.11% de la P.M. no opinaron por no saber lo que se preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 8: ¿Ha conocido casos en donde se ha procesado a personas pertenecientes a maras con las leyes anti maras?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
8	Integrantes de maras	31	88.57%	4	11.43%	0	0%	35
	Estudiantes de derecho	9	25.71%	25	71.43%	1	2.86%	35
	Población migueleña	8	22.22%	25	69.44%	3	8.33%	36

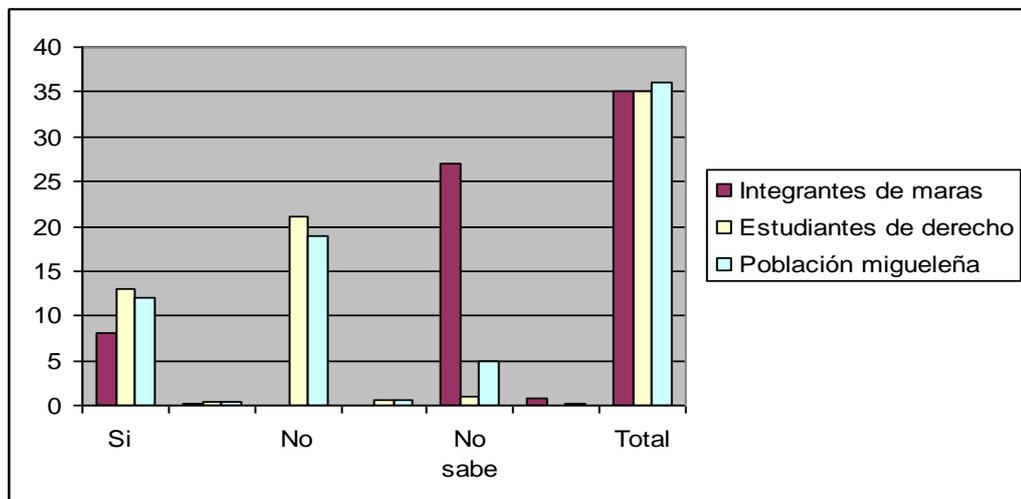


Interpretación el ítems N° 8 establece que el 88.57% de P.I. Maras, el 25.71% de estudiantes de derecho y el 22.22% de la P.M. opinaron que si han conocido casos en donde se han procesado a personas que integran pandillas; por otro lado, se tiene que el 11.43% de P.I. Maras, el 71.43% de estudiantes de derecho y el 69.44% de la P.M. no conoce casos donde se hayan procesado a éstas personas de acuerdo a la ley anti maras y el 2.86% de estudiantes de derecho, el 8.33% de la P.M. no opinaron por no saber que se les preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 9 ¿Fué bueno el rol desempeñado por la Fiscalía para defender los intereses de la sociedad?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
9	Integrantes de maras	8	22.86%	0	0.00%	27	77.14%	35
	Estudiantes de derecho	13	37.14%	21	60%	1	2.86%	35
	Población migueleña	12	33%	19	52.78%	5	13.89%	36

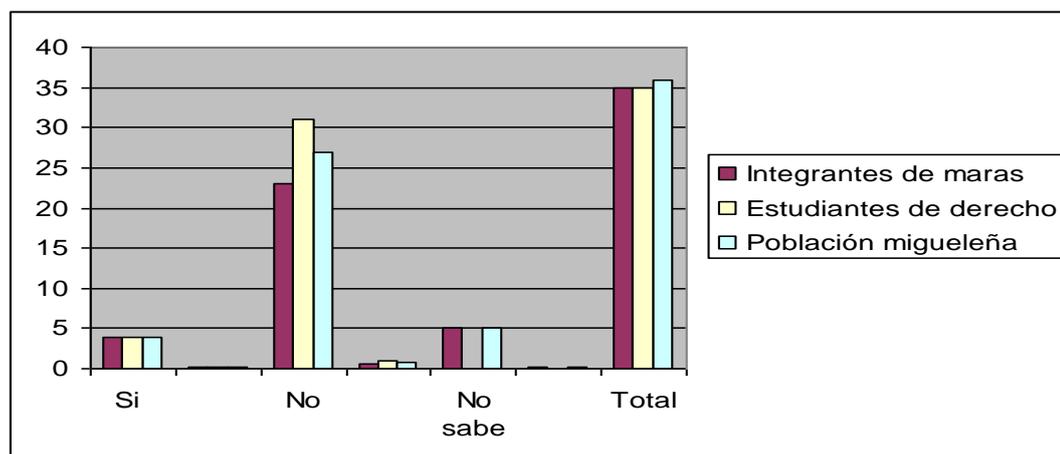


Interpretación el ítems N° 9 establece que el 22.86% de P.I. Maras, el 37.14% de estudiantes de derecho y el 33.33% de la P.M. opinan que fué bueno el rol desempeñado por la fiscalía para defender los intereses de la sociedad en relación a la ley anti maras, contrario a esta opinión, se tiene que el 60% de estudiantes de derecho y el 52.78% de la P.M. manifestó que ésta institución no defendió a ese sector de la sociedad al que se procesaba con leyes contrarias a la Constitución de la República y el 77.14% de P.I. Maras, el 2.86% de estudiantes de derecho y el 13.89% de la P.M. no opinaron por no saber acerca de lo cuestionado.

Cuadro Específico

Pregunta N° 10 ¿Habrán garantizado los medios de comunicación la objetividad y transparencia al momento de suministrar la información relacionada con los delitos y las maras?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
10	Integrantes de maras	4	20%	23	65.71%	5	14.29%	35
	Estudiantes de derecho	4	11.43%	31	88.57%	0	0.00%	35
	Población migueleña	4	11%	27	75.00%	5	13.89%	36

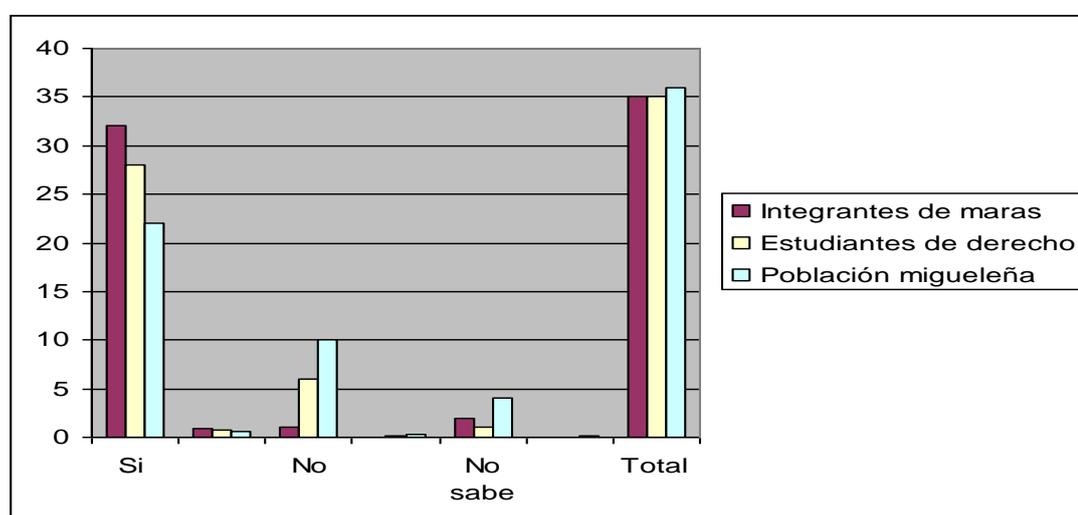


Interpretación el ítems N° 10 establece que el 20% de P.I. Maras, el 11.43% estudiantes de derecho y el 11.11% de la P.M. opina que los medios de comunicación sí garantizaron la objetividad y transparencia de la información suministrada; grupo reducido al sector que establece lo contrario, así, se tiene que el 65.71% de P.I. Maras, el 88.57% de estudiantes de derecho y el 75% de la P.M. manifiesta no tener confianza y un 14.29% de P.I. Maras, el 13.89% de la P.M. no opinaron por no saber lo que se preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 11 ¿Los medios de comunicación responden a garantizar un interés político del Gobierno para legitimar sus funciones?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
11	Integrantes de maras	32	91.43%	1	2.86%	2	5.71%	35
	Estudiantes de derecho	28	80%	6	17.14%	1	2.86%	35
	Población migueleña	22	61.11%	10	27.78%	4	11.11%	36

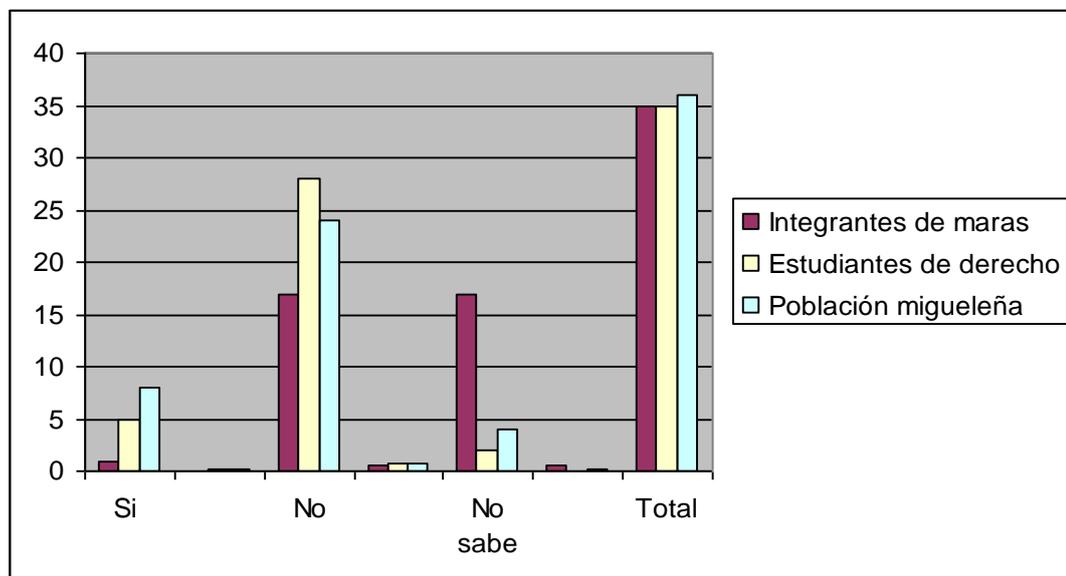


Interpretación el ítems N° 11 establece que el 91.43% de P.I. Maras, el 80% de estudiantes de derecho y el 61.11% de la P.M. opinan que los medios de comunicación efectivamente sí garantizan los intereses políticos del gobierno para legitimar los fines de éste por otra parte, el 2.86% de P.I. Maras, el 17.14.% de estudiantes de derecho y el 27.78% de la P.M. opinó que los medios de comunicación no respaldan intereses del gobierno y el 5.71% de P.I. Maras, el 2.86% de estudiantes de derecho y 11.11% de la P.M. no opinaron por no saber lo que se preguntaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 12 ¿Confía que sus derechos fundamentales que consagra el ordenamiento jurídico no van hacer alterados por otras leyes que se aprueben?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
12	Integrantes de maras	1	2.86%	17	48.57%	17	48.57%	35
	Estudiantes de derecho	5	14.29%	28	80%	2	5.71%	35
	Población migueleña	8	22.22%	24	66.67%	4	11.11%	36

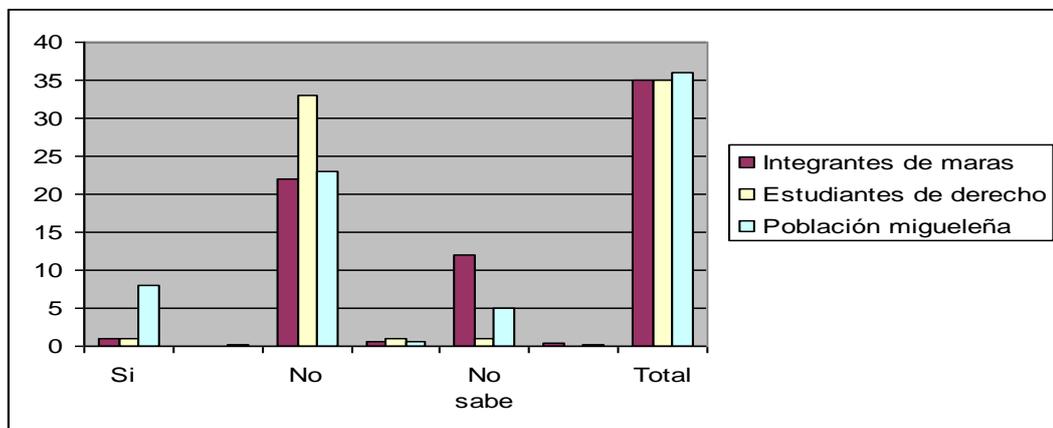


Interpretación el ítems N° 12 demuestra que el 2.86% de P.I. Maras, el 14.29% de estudiantes de derecho y el 22.22% de la P.M. opinan que si confían en la seguridad jurídica, por otro lado, se tiene que el 48.57% de P.I. Maras, el 80% de estudiantes de derecho y el 66.67% de la P.M. manifiestan no tener seguridad jurídica y esto se crea una incertidumbre, por último; el 48.57% de P.I. Maras, el 5.71% de estudiantes de derecho y 11.11% de la P.M. no opinaron por no saber lo que se cuestionaba.

Cuadro Específico

Pregunta N° 13 ¿Para garantizar la seguridad ciudadana, es necesario violentar los derechos fundamentales de la persona?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
13	Integrantes de maras	1	2.86%	22	62.86%	12	34.28%	35
	Estudiantes de derecho	1	2.86%	33	94%	1	2.86%	35
	Población migueleña	8	22.22%	23	63.89%	5	13.89%	36

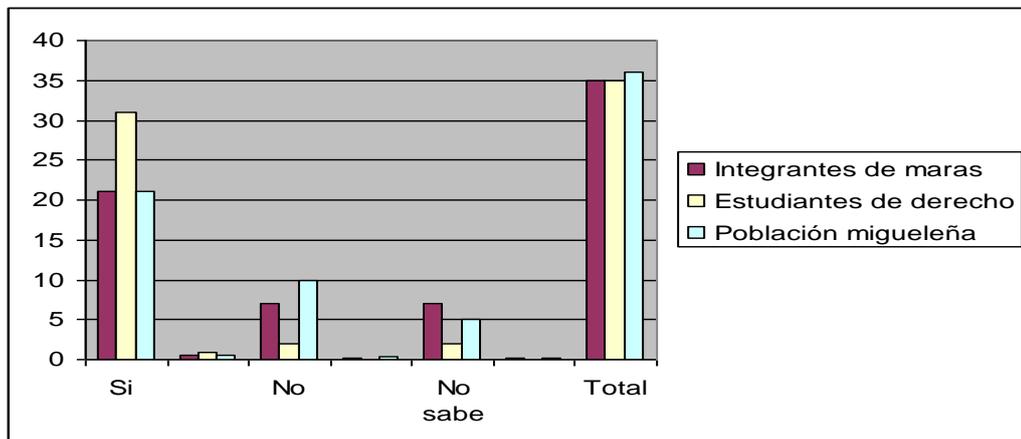


Interpretación el ítems N° 13 demuestra que el 2.86% de P.I. Maras, el 2.86% de estudiantes de derecho y el 22.22% de la P.M. opina que para garantizar la seguridad ciudadana muchas veces se tienen que violentar derechos de un sector de la sociedad y en este caso fueron las personas que pertenecían a pandillas, por otra parte el 62.86% de P.I. Maras, el 94.28% de estudiantes de derecho y el 63.89% de la P.M. opina que no se puede justificar la violación a derechos por mantener la seguridad ciudadana y el 34.28% de P.I. Maras, el 2.86% de estudiantes de derecho y 13.89% de la P.M. no sabían que responder.

Cuadro Específico

Pregunta N° 14 ¿Los diputados de la Asamblea Legislativa al momento de aprobar leyes lo hacen de acuerdo a intereses políticos, económicos o de cualquier otra conveniencia?

Código	Unidades de Análisis	Si		No		No sabe		Total
		Fa	Fr%	Fa	Fr%	Fa	Fr%	
14	Integrantes de maras	21	60%	7	20%	7	20%	35
	Estudiantes de derecho	31	88.57%	2	5.71%	2	5.71%	35
	Población migueleña	21	58.33%	10	28%	5	13.89%	36



Interpretación el ítems N° 14 demuestra que el 60% de P.I. Maras, el 88.57% de estudiantes de derecho y el 58.33% de la P.M. opina que los diputados de la asamblea legislativa cuando aprueban leyes lo hacen conforme a intereses personales o de partido y esto incide de forma negativa en la función de éstos, por otra parte, el 20% de P.I. Maras, el 5.71.% de estudiantes de derecho y el 27.78% de la P.M. manifiestan que los diputados no dan preferencia a intereses políticos o económicos y el 20% de P.I. Maras, el 5.71% de estudiantes de derecho y 13.89% de la P.M. no opinaron por no saber sobre lo cuestionado.

4.2 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

En este apartado se presentan los enunciados, hipótesis y objetivos del problema en estudio y a la vez, se dan respuestas a éstos. Además se toma en consideración los elementos científicos así como de campo con el fin de brindar un tratamiento integral en el fundamento de éstos.

4.2.1 Problema de Investigación

Enunciado General

¿Cuáles son las causas estructurales de incidencia del órgano ejecutivo en las funciones del órgano judicial en la aplicación de leyes anti maras?

Las causas estructurales que obligan a cualquier Estado a implementar políticas criminales son de diversa índole y dentro de ellas se pueden mencionar las culturales, sociales, económicas, políticas etc.

En el caso de nuestro país la implementación de la política criminal "ley anti maras", estuvo impregnada de un trasfondo de tipo político, es decir, se presentó como una alternativa para solucionar el problema de inseguridad ciudadana con una fuerte dosis de represión hacia la juventud marginal del país, pero en el fondo lo que se pretendía era lograr protagonismo electoral haciendo creer que a corto plazo se reduciría éste problema social.

Enunciados Específicos

¿Qué relación guarda el principio de separación de poderes con el principio de independencia judicial?

Fueron creados para defender dos cosas distintas como es la separación de funciones de cada órgano del Estado y para evitar que en cualquier contexto se manifiesten ingerencias de orden externo o interno en la función jurisdiccional, al momento que el juez decide un caso.

Es así que la separación de poderes viene a constituir un presupuesto básico para que se desarrolle la independencia judicial. Este constituye un fundamento que no puede desligarse, pues estableciendo límites y funciones para cada órgano del Estado, se evitarían ingerencias en las funciones de éstos y la tutela de los derechos fundamentales tendría mayor garantía al ser protegidos por un órgano especializado e independiente. (Ver Infra Cáp. II Parte I Pág.69)

¿Cómo se explica la relación del Art.168 Cn. Ord. 1, 3, 4, 8 ,9 y Art.172 inc.3 Cn. en materia de independencia judicial, cuando el órgano ejecutivo deliberadamente cuestiona las funciones del órgano judicial?

El Art. 168 Cn. Ord. 1 y 3 obliga al Presidente de la República, cumplir la Constitución y asegurar a la población los derechos y garantías

que la misma enuncia, para la consecución de los fines del Estado y los Ord. 8 y 9 constituyen parámetros de colaboración con el órgano judicial.

En ese sentido las disposiciones anteriores no se relacionan con el Art.172 inc3 Cn por la razón que no otorgan un respaldo constitucional al órgano ejecutivo para que éste pueda deliberar cuestionamientos sobre la función de los jueces y específicamente en la aplicación de la ley anti maras.

¿Qué efectos tiene en el ordenamiento jurídico del país el hecho de que el órgano ejecutivo ejerza influencias en las funciones del órgano judicial para la aplicación de las leyes anti maras? ¿Como explicar la relación órgano ejecutivo-medios de comunicación?

Los efectos que generaron las influencias del órgano ejecutivo en el ordenamiento jurídico con la implementación de las leyes anti maras fué de violación al orden constitucional, pues el órgano ejecutivo con el afán de garantizar la "seguridad ciudadana" vulnero derechos reconocidos con anterioridad (ver Infra Cáp. II Parte II Pág.101)

La relación que existe entre el órgano ejecutivo y los medios de comunicación sin temor a equivocarnos, es de subordinación. Ya que algunos medios de comunicación sirven de instrumento al órgano ejecutivo, para crear en la población en torno a la problemática de las

“maras” la necesidad de erradicarlas y hacerles creer de una manera falaz, que ellas son la única fuente generativa de violencia.

En éste sentido la misión de llegar a la verdad objetiva deja mucho que desear, pues tergiversan la realidad y la presentan como mejor le convenga al gobierno o a la empresa privada. Según revista ECA en su artículo Libertad de Expresión Voluntad y Verdad Pág. 351 en El Salvador, la agenda de los medios, con algunas excepciones, coincide, en lo fundamental con la del gobierno y la gran empresa privada de tal manera que los primeros se han convertido en simples portavoces de éstos.

En consecuencia se puede decir, que en El Salvador existen medios de comunicación que están supeditados a las directrices del órgano ejecutivo, más que a la verdadera información e investigación de la realidad social. (Ver Infra Cáp. II Parte II. Pág.93)

¿Qué criterio o fundamento ha utilizado el órgano ejecutivo para tratar de influir en las funciones conferidas en el Art.172 inc3 Cn. al órgano judicial?

El criterio que utilizó o del cual se valió el órgano ejecutivo para tratar de influir en las funciones del órgano judicial fué la implementación de una política criminal dirigida a erradicar el problema social de las

“maras o pandillas” que enfrenta el país, política que justificaba con el alto índice de inseguridad ciudadana.

Fué así que con su política destinada a combatir el problema delincencial de las maras, se justificaba para exigir al órgano judicial la aplicación de las leyes anti maras. Esta actuación es contraria a la Constitución de la República, pues ésta reconoce la garantía de independencia judicial en el Art.172 inc3 Cn. De acuerdo a esta los jueces deben obediencia única y exclusivamente a la Constitución. (ver Infra Cáp. II Parte II Pág.96)

¿Estarán dentro de las facultades legales del Señor Presidente de la República las críticas agudas hacia los jueces para inaplicar la ley anti maras?

Dentro de sus facultades legales no se encuentra ninguna a través de la cual el ex –Presidente de la República pudiese haberlas legitimado. Estas críticas son claras ingerencias a la independencia judicial reconocida constitucionalmente. En ese sentido la Corte Suprema de Justicia se expresó ante tal situación, al decir que todo juez es juez de la Constitución y está en consecuencia obligado a respetarla en todas sus actuaciones.

Estas críticas son reflejo de la posición autoritaria e irreflexiva del ex –Presidente de la República, pues iban destinadas a crear una mala imagen del juzgador ante la población y desacreditar de ésta manera las

resoluciones judiciales que estaban amparadas en los principios constitucionales que violentaba la ley antimarzas.

4.2.2 Demostración y Verificación de Hipótesis

Hipótesis General

“Con la independencia judicial y el principio de separación de poderes se garantiza que los jueces al momento de resolver controversias jurídicas no se vean influenciados por entes de orden interno y externo en el ejercicio de la función jurisdiccional”

La independencia judicial y el principio de separación de poderes se constituyen en principios que vienen a garantizar el quehacer del órgano judicial y la función jurisdiccional de los jueces, a fin de garantizar los derechos fundamentales de la sociedad.

Al analizar el Art.86 Cn. “el poder público emana del pueblo. Los órganos del gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establece la Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos del gobierno son indelegables, pero éstos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.”

La disposición anterior, regula la independencia del órgano judicial desde el punto de vista político. Entonces al establecer competencia de

cada órgano del gobierno, éstos no pueden inmiscuirse o pretender incidir en las funciones que no le competen. Este principio la Constitución lo regula no en sentido rígido, sino, en términos flexibles, es decir, que determinado órgano puede perfectamente colaborar en las funciones de otro, siempre y cuando estén dentro de los límites que establece la Constitución y las leyes (ver Infra Cáp. II Parte I Pág.41)

La independencia funcional tiene como objetivo proteger al juez en el curso de su actuación jurisdiccional y a su vez a las partes, pues sólo de esa manera el juez resolverá las disputas conforme a derecho (ver infra Cap. II Parte I Pág.51)

En ese sentido, se puede argumentar que el principio de separación de poderes ha sido violentado por el anterior Presidente de la República, ya que si su misión era efectivamente implementar una ley anti maras para proteger a la ciudadanía su competencia se limitaría única y exclusivamente a presentar a la Asamblea Legislativa el proyecto de ley y emitir la respectiva sanción tal como señalan los Arts. 133 N° 2 y 135 Cn., pero la cuestión no fué de ese modo. Además violentó la independencia judicial a través de los distintos comunicados de prensa en donde lanzó duras críticas a los jueces que no aplicaban la ley anti maras e increpó para su aplicación, pues de lo contrario, manifestó que los jueces serían responsables de los delitos que los pandilleros ejecutasen (ver infra Cáp II Parte I Pág.96)

Por otro lado, el actual Presidente de la República ha presentado una actitud tolerable a la función de los jueces en el sentido que ha manifestado que las decisiones que emitan los jueces las respeta. Se puede decir que tras la implementación de las reformas, la insistencia para que los jueces apliquen las reformas penales específicamente el Art.345, 345-A Pn. aún continúa por parte del Señor Ministro de Gobernación y del Señor Director de la Policía Nacional Civil frente a éstas opiniones los jueces han sido firmes y han manifestado que mientras no existan los elementos probatorios suficientes para procesar a los pandilleros no se continuará el procedimiento judicial (ver Infra Cáp. II Parte III pág.120)

Hipótesis Específica I

“El Gobierno al atribuirse facultades constitucionales con trascendencia en la esfera de la independencia judicial relacionadas a la exigencia para la aplicación de la ley anti maras por parte de los jueces ha violentado principalmente en la sociedad democrática la legalidad, la seguridad jurídica y el principio de separación de poderes”

Todo gobierno, especialmente aquel que encuentra sus bases en un Estado constitucional democrático de derecho, su función tiene que orientarse a la consecución de las necesidades de la población, es decir, la

función administrativa tiene que garantizar las necesidades y demandas sociales sobre la base de la constitucionalidad.

Contrario a esa posición, el gobierno que no disponga sus recursos para tal finalidad, se vuelve un gobierno autoritario que impone su voluntad ante y contra todos, un sistema de tal naturaleza no es óptimo para un Estado de Derecho.

En ese sentido, esos rasgos autoritarios del gobierno han ocasionado resultados avasalladores en la sociedad salvadoreña. Pues el proponer como iniciativa una ley anti maras que de entrada era violatoria de la Constitución y sancionarla como ley y más aún exigir de los jueces a través de sus críticas y amenazas, la aplicación de la ley anti maras violentó derechos fundamentales a las personas que se procesaron con esa normativa (ver Infra Cáp.I Pág.12)

Aunque no obstante, la posición del Gobierno fué de exigencia hacia los jueces para que se aplicase la ley anti maras, como resultado de ésta se obtuvo negativa de éstos y en su mayoría inaplicaron la ley antimaras, en base al Art.185 Cn., restándole con ello importancia a los pronunciamientos que de forma incesante e instigadora, el gobierno realizaba día a día.

Esta situación generó incertidumbre jurídica en todo el aparato del Estado, al no existir uniformidad de criterios interpretativos para su aplicación. Más tarde la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de

Justicia declara inconstitucional la ley anti maras, conforme al Art.183 Cn. (ver infra Cáp. II Parte II Pág.101) Con este pronunciamiento la Sala de lo Constitucional, viene a dar la razón a los jueces, es decir, en otras palabras legitima la posición tomada por los jueces que inaplicaron la ley anti maras por considerarla violatoria de la Constitución de la República.

Hipótesis Específica II

“El Gobierno al implementar políticas represivas contra las maras busca reducir los índices delincuenciales para legitimar su aceptabilidad en la sociedad”

El Estado al implementar políticas criminales para contrarrestar la criminalidad, debe hacerlo conforme a estudios o investigaciones científicas que orienten a encontrar las verdaderas causas que originan el problema.

Pues sólo de esa forma, el Estado podrá justificar racionalmente el derecho que posee de castigar o de ejercitar el ius puniendi.

Contrario a lo anterior, la ley anti maras como política criminal no surgió con la finalidad de erradicar el problema de las pandillas, sino, a raíz de una coyuntura política de corte electoral, donde la necesidad que tenía el partido oficial ARENA de vincular su candidatura a un tema de exigencia social lo coloca como un partido de mayor preferencia en la

ciudadanía en relación con el resto de los partidos políticos (ver Infra. Cáp. II, Parte II, Pág.88 Y Supra Cáp. IV Cuadro II Pág.167)

Entre las políticas represivas se tiene el plan mano dura que buscó entre otras cosas, erradicar las pandillas y encarcelar a sus miembros (ver Supra Cáp. II Parte III, Pág.117) Según estadísticas de Digestyc y datos de la Policía Nacional Civil los homicidios en el 2002 fueron de 2,018 y para el 2003, tuvo un incremento de 2,172.

En cuanto a porcentajes como producto de la implementación del plan mano dura y la ley anti maras se hicieron efectivas 9,000 capturas de presuntos pandilleros, según datos de la Policía Nacional Civil publicados en los primeros meses del 2004, de los cuales el 5% fueron detenidos formalmente y se encontraban en etapa de instrucción y el 95% que se divide en el 65% se encontraba bajo sobreseimiento provisional o definitivo y un 30% en detención policial, ha espera de la audiencia judicial correspondiente.

Según estadísticas emitidas por el Director de la Policía Nacional Civil sobre el plan supermano dura los homicidios han reducido. Desde el primero de Junio al siete de Septiembre de 2004 se tiene una reducción de 71 homicidios con respecto al período anterior. En su totalidad han obtenido 599 capturas de pandilleros de conformidad a los Arts.345 y 345 –A Pn, pero luego de la celebración de la audiencia inicial los pandilleros son liberados en su mayoría debido a que la investigación realizada por la

Fiscalía General de la República en coordinación con la Policía Nacional Civil no es lo suficientemente convincente y fehaciente para comprobar la existencia del delito y la responsabilidad del imputado (ver Infra Cáp. II Parte III Pág.120)

En consecuencia, éstas políticas represivas y violadoras a derechos fundamentales no han sido efectivas, es decir, no cumplen esa finalidad de reducir la criminalidad en la sociedad. Porque a pesar que las estadísticas de capturas sean numerosas al final los pandilleros quedan en libertad por la razón que la prueba que se vierte en relación al delito de agrupaciones ilícitas no es convincente.

Según encuesta aplicada (ver Supra Cáp. IV Pág.179) en el departamento de San Miguel, se opina que estas políticas no han reducido los índices delincuenciales en la sociedad. Si se analiza encuesta aplicada por el Instituto Universitario de Opinión Pública (IUDOP) en relación al plan mano dura se pudo comprobar que el 72.5% de la población esta de acuerdo con la política que implementó el gobierno. Estos datos clarifican que el objetivo del gobierno ha sido buscar legitimar al partido oficial en el poder y esto lo ha obtenido justificando su preocupación de desarticular las pandillas aún a costa de violentar derechos fundamentales.

Hipótesis Específica III

“Las críticas pronunciadas por el gobierno a través de los medios de comunicación social para exigir de los jueces la aplicación de la ley anti maras ha generado la violación de la garantía de independencia judicial”

El poder absoluto que residía en el monarca al ser desquebrajado se diversifica en tres funciones legislativa, ejecutiva y judicial y se les encomienda a entes distintos tal como Montesquieu lo plasma en su obra “Espíritu de las Leyes.”

Esta consideración aún subsiste aunque no con la aplicación rígida que la concepción clásica inyecta a ésta filosofía. Ya que todo es dinámico y nada es estático o inerte dialécticamente hablando.

En ese sentido, los poderes del Estado Legislativo, Ejecutivo y Judicial de acuerdo a la concepción moderna y que válidamente recoge la Constitución de la República en el Art.86 reconoce que los poderes del Estado (hoy órganos) pueden ejercer funciones distintas a las encomendadas; siempre que se encuentren en el marco de la Constitución y leyes secundarias (ver Infra Cáp. II Parte I Pág.69)

Específicamente en relación a la problemática de las pandillas, el gobierno anterior tergiversó funciones que por mandato constitucional se les encomienda. Esto se debe a que cuando existe un interés político o de cualquier otro tipo, los funcionarios asumen actitudes maquiavélicas que

aún sin importar la naturaleza de los medios, éstos se emplean para adquirir el poder.

El medio que utilizó el gobierno para adquirir el poder lo constituyen los medios de comunicación. Estos se volvieron un dúo inseparable para hacer no sólo de conocimiento a la población sobre el objeto del plan mano dura y ley anti maras, sino, de la indiferencia de los jueces de no aplicar la ley anti maras (ver Infra Cáp. II Parte II Pág.93)

Además emitió una serie de pronunciamientos cargadas de duras críticas y amenazas hacia los jueces por mostrar esa negativa en relación a las leyes anti maras. Esta prerrogativa del gobierno de increpar a los jueces violentó la garantía de independencia judicial por la cuestión que en ningún momento puede exigir de los jueces; de qué modo o manera pueden ejercer la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, porque la Constitución por principio de exclusividad encomienda a un órgano especializado "el órgano judicial la función jurisdiccional."

Aunque los resultados que se esperaban no fueron del todo alentadores para el gobierno sus pronunciamientos tuvieron incidencia en el ánimo de los juzgadores, es decir, una minoría aplicó la ley anti maras utilizando como fundamento la seguridad ciudadana y las presiones del órgano ejecutivo, tal como lo refleja el (Ver Supra Cap.IV Cuadro I Pág. 165) sobre el accionar que manifestó el órgano ejecutivo en relación a las leyes anti maras.

En la actualidad el Señor Presidente de la República ha respetado las decisiones que han emitido los jueces, en relación a las reformas penales incorporadas en el Art.345 Y 345-A.

De lo anterior se puede decir, que aún subsiste esa tendencia del anterior gobierno en el actual, en cuanto ha señalar a los jueces sobre los pronunciamientos que en un momento determinado emiten, aunque no provengan directamente del Presidente de la República, sino, del Señor Ministro de Gobernación y del Director de la Policía Nacional Civil.

Hipótesis Específica IV

“El control difuso constitucional en relación a las leyes anti maras ha sido aplicado por los jueces en su mayoría y eso ha permitido garantizar la independencia judicial”

En el control constitucional existen dos formas de ejercerlo a través del control concentrado que lo ejerce la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de acuerdo al Art.183 Cn. y el control difuso el que ejercen los jueces conforme al Art.185 Cn.

En relación al control difuso constitucional éste constituye un mecanismo de defensa de la Constitución. Éste faculta a los jueces inaplicar una norma o ley cuando es considerada contraria a la Constitución de la República.

No obstante esta facultad otorgada a los jueces para ejercer el control difuso constitucional es objeto de crítica, entre estas se pueden mencionar: que mientras el tribunal superior encargado de declarar inconstitucional una ley no se pronuncie, éstas pueden ser consideradas por los tribunales como constitucional o contraria a la Constitución y la segunda se refiere a que los jueces al inaplicar una ley por considerarla inconstitucional, estarían entrando a conocer en un ámbito político que llevaría a contrariar la voluntad de todos los habitantes del país que se encuentra legitimada en la Asamblea Legislativa.

Éstas críticas en relación a las leyes anti maras y como corolario a ello la exigencia del gobierno hacia los jueces para aplicar la referida ley, no son del todo respaldadas, pues la mayoría de los jueces inaplicaron dicha normativa en base al Art.185 Cn. al argumentar que violentaba los principios y derechos fundamentales que la misma Constitución encarna.

La mayoría de los jueces asumieron una postura firme y siempre amparada en la Constitución constituyéndose como verdaderos guardianes de la ley primaria. Aunque es importante hacer notar que una minoría de jueces aplicaron las leyes anti maras, pero luego éstos procesos al llegar a los juzgados de instrucción fueron inaplicados y como consecuencia se decretaron sobreseimientos definitivos para no dejar en incertidumbre jurídica los derechos del imputado.

Según estadísticas (ver Supra Cáp.IV Cuadro 10 Pág.175) obtenidas en el departamento de San Miguel, se verificó que la mayor parte de los jueces de paz inaplicó las leyes anti maras y fué mínima la población de jueces que dió trámite a la siguiente fase del proceso penal.

4.2.3 Logros de los Objetivos de la Investigación

Objetivo General

“Analizar si las criticas emitidas por el órgano ejecutivo en relación a las funciones del órgano judicial en cuanto aplicar las leyes anti maras son conforme a la Constitución o es una ingerencia en la mismas”

Después de haber realizado una rigurosa investigación sobre el tema, se ha podido comprobar que el órgano ejecutivo al emitir críticas hacia los jueces para la aplicación de las leyes anti maras es sin duda una clara evidencia de tratar de incidir en funciones que no le competen.

Con respecto a los comentarios que se emitieron a través de los medios de comunicación tales como “los aplicadores de justicia del órgano judicial están del lado de los criminales y no de la población que clama por justicia al no aplicar las leyes anti maras” “invitar a la población, para que ejerza presión sobre los jueces” e incitarlos y amenazar a los jueces al manifestar que “si no aplican la ley, el pueblo les pasara la factura.” Estas

declaraciones son clara evidencia de incidir de forma deliberada en la función jurisdiccional de los jueces.

Por ello, los jueces y la Corte Suprema de Justicia exigieron respeto a la independencia judicial y exhortaron al órgano ejecutivo el cese de ese tipo de campañas.

Objetivo Específico I

“Comprobar si las atribuciones asumidas por el órgano ejecutivo para la exigencia de la aplicación de las leyes anti maras tienen asidero constitucional conforme al Art.168 Cn”

La actitud del órgano ejecutivo para la exigencia de la aplicación de las leyes anti maras no tienen asidero constitucional en base al Art.168 Cn. ord. 1º,3º,4º,7º, 8º,9º

Al haber realizar un estudio exhaustivo de las atribuciones encomendada por la Constitución al órgano ejecutivo, se pudo comprobar que las acciones asumidas por dicho órgano no se pueden legitimar, ya que no tiene fundamento jurídico para su exigibilidad.

Objetivo Específico II

“Investigar si el Señor Presidente de la República a través de sus manifestaciones en los medios de comunicación ha logrado legitimar su política criminal a través de su exigencia para la aplicación de las leyes anti maras”

El órgano ejecutivo al implementar el plan mano dura contra la delincuencia se ha valido de los medios de comunicación, para persuadir a la población y de esta manera legitimar su política criminal.

Ante tal situación los medios de comunicación han sido utilizados como el principal instrumento para llegar hasta las poblaciones más vulnerables, haciéndoles creer que el plan mano dura y la ley anti maras solucionará el problema de las pandillas.

Es importante hacer ver que los medios de comunicación han sido por trayectoria los instrumentos utilizados por el poder político para concientizar a la población; por ello siempre han sentido la tentación de controlar, ocultar, o influir de manera directa o indirecta en la información que éstos presentan.

La coyuntura electoral no ha sido la excepción, ya que se ha valido de este medio y ocupo grandes espacios por varios meses incidiendo en la población, para legitimar su política criminal.

Objetivo Específico III

“Demostrar que la política criminal implementada por el órgano ejecutivo para resolver la problemática actual de inseguridad ciudadana a través de las leyes anti maras no responde a la filosofía constitucional”

Ante la inseguridad que vive la sociedad, el órgano ejecutivo haciendo uso de sus facultades implementó la política criminal denominada "plan mano dura contra la delincuencia, hoy plan súper mano dura." Con esta se pretendió solucionar el problema; pero los frutos no han sido los esperados, pues la inseguridad aún continúa.

Dichas leyes anti maras no responden a la filosofía Constitucional, dado que violentan principios consagrados en la Constitución, así, lo estableció la Sala de lo Constitucional en sentencia (52-2003-56-2003-57-2003). Ante estos argumentos se puede establecer que el órgano ejecutivo no sea preocupado por darle una respuesta al problema de raíz y buscarles soluciones viables y efectivas, pues le resulta más cómodo abusar de sus facultades y brindar violencia por violencia, ojo por ojo y diente por dentadura.

Objetivo Específico IV

"Verificar si los jueces cuando inaplican las leyes anti maras lo hacen dentro del ejercicio facultativo de la potestad reconocida por la Constitución y demás leyes"

Los jueces de paz del departamento de San Miguel al conocer casos relacionados a las leyes anti maras un 92.91% la inaplicaron, argumentando que violentaba principios constitucionales. Y que al igual que cualquier otra ley, esta debía ser analizada conforme a los principios

constitucionales para verificar, si contradice alguna disposición contenida en tratados internacionales vigentes y si se respetaba el pleno derecho de defensa y las garantías del debido proceso.

Al no cumplir con los argumentos antes expuestos, los jueces establecieron que las leyes anti maras no estaban en armonía con la Constitución. Es así como se aplicó el control difuso, el cual se establece en el Art.185 Cn "Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los tribunales en los casos en que tengan que pronunciar sentencia declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros órganos contrario a los preceptos constitucionales."

Los jueces inaplicaron dichas leyes por violentar la Constitución, posición que en su momento fue respaldada por la Corte Suprema de Justicia al manifestar que todo juez es juez de la Constitución y está en consecuencia obligado a respetarla en todos sus actuaciones inaplicando leyes que la contraríen y posteriormente, esta posición de los jueces, fué respalda por la Sala de lo Constitucional.

4.3 Análisis de Casos

En éste apartado se presentarán dos tipos de resoluciones emitidas por jueces de paz del departamento de San Miguel en relación a las leyes anti maras.

CASO No 1

INAPLICABILIDAD DE LA LEY ANTI MARAS

UNIDAD DE ANÁLISIS: Juzgado de Paz de Chinameca.

Fecha 17 de febrero de 2004

Causa No 14-2004

Referencia Fiscal: 494-udvsm 10-04

Ílícito penal: Art.6 Ley Anti Maras. "pertenecer a maras o pandillas"

Relación de los hechos:

Los agentes de la Policía Nacional Civil observaron a un sujeto que presentaba tatuajes en distintas partes de su cuerpo en relación a la mara salvatrucha, por esa razón, los agentes de la Policía Nacional Civil proceden a detenerlo por el delito de "pertenecer a una mara o pandilla" en base al Art.6 ley anti maras.

Fundamento de la Petición Fiscal:

Su petición se orientó a solicitar instrucción formal con detención provisional, de acuerdo al planteamiento siguiente: en base al Art.292 Pr Pn. y Art.18 Pn y por contar con los elementos suficientes que demuestran la existencia de la conducta que la ley anti maras regula y sobre la probable participación del imputado se cuenta con el acta de remisión de los agentes captores, entrevista a los agentes captores y hoja de chequeo clínico.

Estrategia empleada por la Defensa:

Solicita la inaplicación de la ley anti maras conforme a los Arts. 3,185 Cn. por violentar ésta ley, garantías fundamentales al imputado tales como: principio de igualdad, inocencia, seguridad jurídica, culpabilidad.

Fundamento de la resolución:

El suscrito juez al realizar una valoración de la ley anti maras con la Constitución de la República, considera que ésta normativa contradice y violenta los Arts.3 y 7 de la Constitución de la República, referente a la igualdad ante la ley y el derecho a asociarse libremente, y el Art.26 Pacto Internacional de Derechos Civiles Y Políticos que se refiere a la no discriminación de las personas por razones de índole social, esto en relación al Art.144 Cn.

En consecuencia de conformidad a los Arts.3, 7, 183, 246, Cn el suscrito juez resolvió decretar la inaplicabilidad de la ley anti maras.

Análisis critico- jurídico de la resolución:

a) El fundamento jurídico pronunciado por el juez para declarar inaplicable el Art.6 ley anti maras es puntual, porque para emitir éste juicio, hizo un razonamiento jurídico de interpretación conforme a la Constitución de la República.

b) Ha dado preferencia al principio de supremacía constitucional previo a emitir su decisión judicial.

CASO No 2

APLICACIÓN DE LA LEY ANTI MARAS

UNIDAD DE ANÁLISIS: Juzgado de Paz de San Luis de la Reina

Fecha: 14 de noviembre de 2003

Causa No 19-2003

Referencia Fiscal: 2295-udvsm 4-03

Ilícito penal: Art.6 Ley Anti Maras. "pertenecer a maras o pandillas"

Relación de los hechos:

Los agentes de la Policía Nacional Civil se encontraban realizando un patrullaje preventivo, cuando por la voz pública les informaron que en el parque estaban sujetos pertenecientes a maras, los cuales estaban causando problemas; por lo que al llegar los agentes policiales constataron que se encontraban cuatro sujetos quienes portaban vestimentas flojas, quienes manifestaron ser de la mara "MS" presentaban tatuajes en su cuerpo que los identificaban como tales, por lo cual procedieron a su captura.

Fundamento de la Petición Fiscal:

Su petición se orientó a solicitar instrucción formal con detención provisional de acuerdo al planteamiento siguiente: en base al Art.292 Pr. Pn. y al Art.18 Pn. se cuentan con indicios suficientes para sostener razonadamente que son actores del delito que se les atribuye, ya que este es considerado grave, además, se presume que éstos se pueden dar a la fuga, ya que el hecho ha causado alarma social.

Estrategia empleada por la Defensa:

Solicita la inaplicación de la ley anti maras conforme a los Arts.3,185 Cn. por violentar ésta ley, las garantías fundamentales al imputado tales como principio de igualdad, inocencia, seguridad jurídica, culpabilidad.

Fundamento de la resolución:

“I) Que el defensor público y particular solicitan la inaplicabilidad de la ley anti maras y el particular solicita sobreseimiento definitivo por lo que el suscrito juez no estuvo de acuerdo, por no tener argumentos convincentes y al ser notificados de la resolución judicial, la defensora pública pidió revocatoria a lo que el suscrito juez no estuvo de acuerdo por ser improcedente a su criterio y en este caso se trataba de jóvenes que subvierten con sus acciones la tranquilidad de la ciudadanía honrada y tranquila. II) Que como ésta ley anti maras es nueva, en este juzgado no

se tiene el texto que la contempla por esa razón el suscrito al tenor del Art.272 Pr. Pn establece que en el presente caso el Art. 6 de la ley anti maras es la normativa específica que fundamenta resolver con la medida preventiva de instrucción formal con detención provisional para que en la otra instancia se formen nuevos parámetros legales que respaldados y aparejados a las investigaciones posteriores le puedan dar al presente proceso una fundamentación clara y justa en donde sea procedente condenar o absolver a los sujetos tales, pues para el suscrito andar ropa floja y tatuajes en el cuerpo no es delito, pero con la nueva ley si es delito, pues no queda nada más que atenerse a ella **“en honor a la presión divulgada por el jefe del poder ejecutivo disque para detener la ola de violencia. Y en base a los Arts. 292 Pr. Pn 1, 2, 3, 4, de la Constitución nacional y el Art. 84 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se decreta instrucción formal con detención provisional en contra de los imputados.”**⁸⁷

Análisis crítico-jurídico de la resolución:

- a) La resolución anterior, carece de los elementos técnico-jurídicos por parte del señor juez para plantear sus argumentos.
- b) Los argumentos emitidos por el señor juez son contradictorios, es decir, por un parte expone que el vestir ropa floja no es delito, pero

⁸⁷Cita textual de la resolución pronunciada en el Juzgado de Paz de San Luis de la Reina, causa 19-03.

como la ley anti maras así lo considera, él se atiene a esa disposición y por otro lado se fundamenta en las presiones del ejecutivo.

- c)** No se hizo uso de los medios interpretativos que el derecho establece, para que pueda emitir una valoración lo suficientemente razonable.
- d)** En ese juzgado, no se tenía el texto legal que contemplaba el ilícito penal en referencia, por lo que no se podía hacer el análisis de constitucionalidad requerido para tal caso, no obstante tal situación se resolvió sin el menor conocimiento de la ley anti maras.

CAPÍTULO V
CONCLUSIONES
Y
RECOMENDACIONES

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Después de haber finalizado la investigación en relación al tema **“Independencia Judicial: Controversias entre el Órgano Ejecutivo y el Órgano Judicial en relación a la Ley Anti maras”** y analizar los elementos que fundamentan un estudio de este tipo como son doctrinales, legales y de campo para brindarle un carácter científico a esta investigación, se plantean las siguientes conclusiones y recomendaciones.

5.1 CONCLUSIONES

- Que los argumentos emitidos por el Órgano Ejecutivo para influir en la función jurisdiccional no estaban legitimados por la Constitución de la República, constituyéndose éstos en una clara y evidente ingerencia en la independencia judicial.
- Las facultades asumidas por el Órgano Ejecutivo para exigir de los jueces la aplicación de la ley antimaras no tienen fundamento constitucional. Esto responde a que dentro de un Estado de Derecho cada Órgano del Gobierno debe respetar los límites establecidos a su función prescritos por la Constitución de la

República, tal como es el principio de separación de poderes (Art.86 Cn.) y la independencia judicial (Art.172 inc3), principio y garantía que transgredió el señor ex-Presidente de la República y esto trajo como consecuencia la violación a derechos y garantías constitucionales al ser declarados inconstitucionales algunos artículos de la ley anti maras.

- El Señor ex-Presidente de la República al utilizar los medios de comunicación cumplió con su objetivo de generar en la sociedad una actitud de aceptabilidad de su política criminal para garantizar la seguridad ciudadana con fines electorales; aunque en el fondo ésta política no haya sido efectiva y oportuna para minimizar los índices delincuenciales.

- El Órgano Ejecutivo no resolvió la problemática de inseguridad ciudadana con la implementación de la ley anti maras. Esto respondió a que dicha normativa se fundamentó en una estrategia política de corte partidaria, no así en una filosofía constitucional para respetar y garantizar la estructura normativa de la ley primaria.

- Que por tradición el Órgano Judicial ha sido manipulado por el Órgano Ejecutivo y de ahí que los jueces no han asumido su función como verdaderos aplicadores del derecho; pero a partir de los acuerdos de paz y el fortalecimiento del Estado de Derecho, el Órgano Judicial ha disipado esas estructuras y ha alcanzado su independencia como Órgano del Estado.
- Los jueces en su mayoría garantizaron la independencia judicial al inaplicar las Leyes Anti Maras, ya que ésta normativa contradecía y violentaba los derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República, ratificada por la sentencia de inconstitucionalidad de la Ley Anti Maras.

5.2 RECOMENDACIONES

Al Estado.

Que al momento de implementar políticas criminales realice un uso adecuado del ius puniendi, ya que no es adecuado castigar conductas que no causan riesgo ni lesionan bienes jurídicos consagrados en el ordenamiento jurídico y más aún penalizar a las personas con medidas represivas que no están acorde con el derecho penal contemporáneo.

A la Asamblea Legislativa.

Cuando apruebe leyes lo haga respetando derechos constitucionales reconocidos en la Ley Primaria y no se deje guiar por intereses partidarios o de cualquier tipo de conveniencias.

Al Órgano Ejecutivo.

Se limite a ejercer sus funciones dentro del marco constitucional, en donde principalmente se sujete a respetar el principio de separación de poderes y de independencia judicial. Además que al momento de proponer proyectos de ley a la Asamblea Legislativa éstos se encuentren en armonía con la Constitución de la República.

Al momento de implementar políticas criminales realice previamente investigaciones de criminalidad e invite a los diferentes sectores de la sociedad que se relacionen con esa problemática, para así obtener como resultado final políticas criminales concensuadas y efectivas.

Al Órgano Judicial.

Como ente encargado de administrar justicia vigile porque se garantice la independencia de los jueces y del órgano como tal. Además que siga en defensa de la independencia judicial frente a los Órganos

Ejecutivo y Legislativo o de cualquier otro tipo de ente que pretenda realizar una ingerencia en la función jurisdiccional.

A la Fiscalía General de la República.

Como ente encargado de la acción penal y la investigación del delito ejerza su función con responsabilidad, diligencia y eficacia para defender y garantizar los derechos de la sociedad.

A la Universidad de El Salvador.

Que fomente investigaciones científicas de cara a la búsqueda de las verdaderas causas de los problemas sociales, económicos, políticos, jurídicos y culturales que se desarrollan en la sociedad y proponga alternativas viables de solución.

A los Estudiantes de Derecho.

Que comprendan la importancia que representa en el ordenamiento jurídico del país la Constitución de la República y como futuros profesionales se forjen como ideal, ser agentes de cambio, con conciencia constitucional de cara a garantizar el Estado Constitucional de Derecho.

A la Sociedad.

Asuma una actitud reflexiva y de valoración sobre las políticas que el Gobierno implemente en relación a un problema social y evalúe la finalidad que estas conllevan, para evitar que sean un instrumento para conseguir un fin.

A los Medios de Comunicación.

Como cuarto poder del Estado como se maneja a nivel doctrinario, asuma un rol protagónico en la sociedad democrática exponiendo la verdadera realidad de los problemas políticos, sociales, económicos, jurídicos, etc. o al menos cumpla su función de difundir con objetividad y veracidad las diferentes posiciones o tendencias que se manejen de una crisis social, para que de esa forma la sociedad se forme su propia opinión pública.

BIBLIOGRAFÍA

Alvaneces, Susana. Garantías judiciales.

Arévalo Orellana, Roberto Edgar. Aplicación del Control Difuso Constitucional. El Salvador. 2003.

Berdugo, Mario. Manual de Derecho Constitucional. Tomo II. Madrid España.

Bertrand Galindo, Francisco y otros. Manual de Derecho Constitucional Tomo II 3ª Edición. El Salvador.1999

Bertrand Galindo, Francisco y otros. Manual de Derecho Constitucional Tomo I 3ª Edición. El Salvador.1998

Biscaretti Dieuffia, Paulo. Manual de Derecho Constitucional. Editorial Tecnos, Madrid, España 1987.

Calles Aguilar, Ricardo Antonio. La Independencia Judicial en el Proceso Penal. UCA, Ciencias Jurídicas. 2003

Calzada Padrón, Feliciano. Derecho Constitucional

Colautti, Carlos. E. Derecho Constitucional. 2ª Edición. Buenos Aires. 1998.

Criterios y Jurisprudencia Constitucional, Sala de lo Constitucional de la CSJ. Sentencia de 10-Xi-1998 amparo 32-C-96. 2003.

De Esteban, Jorge. Los Medios de Comunicación Como Control del Poder Político.

Delgado, Magaly. Independencia del Órgano Judicial y de los Jueces. Discurso brindado en el Congreso Extraordinario de Federaciones. L.A. Celebrado en San Salvador. Febrero.1994.

Escuela de Capacitación Judicial. Textos de Estudios.

FESPAD. Ediciones. Informe Anual sobre Justicia Penal Juvenil. El Salvador 2003.

Fundación Tomás Moro. Diccionario Jurídico Espasa. Madrid, España. 1999.

Gutiérrez Castro, Gabriel. Las Constituciones de la República de El Salvador. 1993.

Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales. Diagnóstico de Redacción C.A. de Jueces. Guatemala. 2002

Karl Loewenstein. Teoría de la Constitución.

Laguna, Juan Romeo. El Poder Judicial. España. 1986

Ley de la Carrera Judicial.

Ley del Consejo Nacional de la Judicatura.

López García, Luís. Introducción al Estudio del Derecho Constitucional. Valencia, España. 1994.

Martínez Ventura, Jaime. Justicia para Todos. 1ª Edición. Editorial UCA. 1997

Modulo Instructivo Sobre Educación Institucional. Consejo Nacional de la Judicatura. San Salvador. 2002.

Neuman, Elías. El Estado Penal y la Prisión Muerte. Editorial Universalidad. Buenos Aires Argentina. 2001

Pérez Guilhou, Dardo. El Poder Judicial.

Pérez Royá, Javier. Curso de Derecho Constitucional. Ediciones 2003.

PODIUM del Órgano Judicial, Artículo "Posición de la CSJ ante Declaraciones del Presidente de la República" del 24 de Octubre de 2003 Comisión revisora de la legislación salvadoreña. La justicia Constitucional. Volumen I. San Salvador 2000.

Popkin Margaret. Iniciativa para Mejorar la Independencia Judicial en América Latina. 2002.

Programa Educativo Visual. Diccionario Enciclopédico Barcelona. 1998.

Quiroga Lavie, Humberto. Derecho Constitucional. Buenos Aires Argentina. 1984.

Realidad. Revista de Ciencias Sociales y Humanidad. Ley de la Salud Social. Nº 94. Julio-Agosto. 2003.

Revista. ECA. La Campaña Electoral de Arena: Populismo Punitivo Julio-Agosto 2003. Editorial UCA. El Salvador.

Revista de la escuela de derecho de la universidad tecnológica de El Salvador. Ley derecho- jurisprudencia Nº I 2004.

Romé Laguna, Juan. El Poder Judicial. España. 1986.

Sabino Álvarez Cendin. Tratado General de Derecho Administrativo. Editorial Urgel. Barcelona. España.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Anti Maras Ref. 52-2003/56-203-57-2003.Pronunciada 1º de Abril de 2004.

Segovia, Juan Formado. La Independencia del Poder Judicial

Solano Ramírez, Mario Antonio. Qué es la Constitución. CSJ, 1ª Edición. San Salvador. 2002

Tenorio, Jorge Eduardo. Retrato de la Justicia. Sección de Publicaciones de la CSJ. Abril. 2002.

UCA. Modelo Agotable, Apuntes sobre la Ley Anti Maras, Enero-Febrero.
Editorial UCA. 2004

Urzua Valenzuela, German. Manual de Derecho Constitucional. Chile.

Vásquez López, Luís. Constitución y recopilación de leyes civiles.2003.

PARTE III

ANEXOS

ANEXO I

Instrumentos aplicados en la Investigación



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

GUÍA DE OBSERVACIÓN

En cuanto a la guía de observación que se aplicó al tema de investigación "Independencia Judicial: Controversias entre el Órgano Ejecutivo y Órgano Judicial en relación a la Ley Anti Maras en el departamento de San Miguel Período 2003-2004" se tomó en estudio lo siguiente:

Como unidades de análisis los juzgados de paz; primero, segundo, tercero y cuarto de San Miguel, primero y segundo de Chinameca, Nueva Guadalupe, San Luis de la Reina, San Rafael Oriente, Sesori, El Tránsito, San Jorge.

1. ¿Determinar de que manera incidió el Órgano Ejecutivo en la independencia judicial en relación a la aplicación de la ley anti maras?
2. ¿Investigar los casos en donde se ha aplicado el Control Difuso de Constitucionalidad por parte de los jueces de paz en cuanto a las leyes anti maras?
3. ¿Identificar los argumentos pronunciados por los jueces de paz para aplicar o no el Control Difuso de Constitucionalidad en relación a las leyes anti maras?
4. ¿Cuáles son los argumentos planteados por la Fiscalía en sus requerimientos para solicitar instrucción formal con detención provisional por delitos de conformidad a las leyes anti maras?



**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

ENTREVISTA NO ESTRUCTURADA

Dirigida a: los jueces de paz del departamento de San Miguel

Fecha:

Hora:

Lugar:

Teléfono:

Objetivo: obtener información relacionada a la independencia judicial y a la ley anti maras.

Indicación: responda de manera clara, breve y objetiva las siguientes interrogantes.

1. ¿Qué entiende por independencia judicial y cómo se manifiesta?
2. ¿Considera usted que existe ingerencia por parte de los órganos del Estado en el ejercicio de la función jurisdiccional. Conoce casos concretos?
3. ¿El órgano ejecutivo, a través de sus manifestaciones en los distintos medios de prensa, incidió en la independencia judicial en cuanto a la aplicación de la ley anti maras?
4. ¿Qué rol desempeñaron los medios de comunicación?
5. ¿Como entiende el Control Difuso de Constitucionalidad en relación a las leyes anti maras?
6. ¿Qué opinión le merece el actuar de la Sala de lo Constitucional en cuanto a declarar la inconstitucionalidad de la ley anti maras el mismo día en que ésta expiraba?
7. ¿Según su criterio cual cree usted que fue el objetivo de la creación de la ley anti maras?



**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

ENTREVISTA NO ESTRUCTURADA

Dirigida a: miembros de Asociaciones de Jueces del departamento de San Miguel.

Fecha:

Hora:

Lugar:

Teléfono:

Objetivo: obtener información relacionada a la independencia judicial y al rol desempeñado por las asociaciones de jueces en cuanto a las leyes anti maras.

Indicación: responda de manera clara, breve y objetiva las siguientes interrogantes.

1. ¿Qué entiende por asociación de jueces?
2. ¿Qué relación guardan las asociaciones de jueces con la independencia judicial?
3. ¿Cree usted que existe ingerencia por parte de los órganos del Estado en el ejercicio de la función jurisdiccional. Conoce casos concretos?
4. ¿El órgano ejecutivo, a través de sus manifestaciones en los distintos medios de prensa, incidió en la independencia judicial en cuanto a la aplicación de las leyes anti maras?
5. ¿Cuál es el rol que han desempeñado las asociaciones en cuanto a éstas ingerencias?
6. ¿Actualmente cuales son los obstáculos que enfrentan las asociaciones de jueces en el país?
7. ¿Como califica el actuar de la Sala de lo Constitucional en cuanto a declarar la inconstitucionalidad de la ley anti maras el mismo día en que ésta expiraba?



**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

ENTREVISTA ESTRUCTURADA

Dirigida a: Defensores Públicos y Fiscales del departamento de San Miguel.

Objetivo: obtener información relacionada a la ley anti maras.

Indicación: a continuación se le presentan catorce ítems en donde se plantean tres opciones u alternativas de las cuales deberá marcar con una "X" la respuesta que usted considere.

1. ¿El órgano ejecutivo al exigir de los jueces la aplicación de la ley anti maras interfirió en la independencia judicial?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

2. ¿La implementación de la ley anti maras habrá respondido a una coyuntura política electoral?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

3. ¿Permitirá el principio de separación de poderes que el órgano ejecutivo haga recomendaciones al órgano judicial sobre la manera de administrar justicia?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

4. ¿Los jueces al emitir sus decisiones judiciales lo hacen conforme a la Constitución de la República y las leyes?

Si _____ **No** _____ **No sabe** _____

5. ¿La independencia judicial constituye una garantía para la persona humana?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

6. ¿Los controles entre los órganos del gobierno garantizan el ejercicio del poder en el Estado?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

7. ¿Las maras como fenómeno social que se ha agudizado en nuestra sociedad responderá a problemas económicos, sociales, políticos, culturales, etc.?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____

8. ¿Ha realizado acciones positivas el Gobierno para resarcir el daño causado a las personas que se les violentaron sus derechos fundamentales cuando fueron procesados con la ley anti maras?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____

9. ¿Fue justificable haberse implementado una ley anti maras que buscó resolver el problema de las pandillas a costa de poner en riesgo los derechos fundamentales que regula el ordenamiento jurídico?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____

10. ¿Todos los jueces han aplicado el Control Difuso de Constitucionalidad en relación a la ley anti maras?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____

11. ¿El Control Difuso de Constitucionalidad constituye un mecanismo de defensa de la Constitución?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____

12. ¿Alguna vez planteó en el curso del proceso la inconstitucionalidad de las disposiciones relacionadas con la ley anti maras?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____

13. ¿La Falta de criterio interpretativo por parte de los jueces hace que no gocen de independencia judicial al momento de emitir las decisiones judiciales?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____

14. ¿Las políticas duras "ley anti maras" que ha implementado el Gobierno ha reducido los índices delincuenciales en la sociedad?

Si_____ **No**_____ **No Sabe**_____



**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

ENCUESTA

Dirigida a: la población migueleña que se ha estratificado en tres sectores: estudiantes de derecho, personas pertenecientes a maras y población en general.

Objetivo: obtener información relacionada a la Constitución de la Republica, independencia judicial y ley anti maras.

Indicación: a continuación se le presentan catorce ítems en donde se plantean tres opciones u alternativas de las cuales deberá marcar con una "X" la respuesta que usted considere, conteste de manera objetiva.

1. ¿Conoce la importancia que representa la Constitución de la República en el ordenamiento jurídico del país?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

2. ¿Conoce las funciones de cada órgano del Estado, es decir, del Legislativo, Ejecutivo y Judicial?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

3. ¿Tiene confianza en las decisiones judiciales que emiten los jueces al momento de resolver las controversias jurídicas que se desarrollan en la sociedad?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

4. ¿Comprende el significado de Independencia Judicial?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

5. ¿La ingerencia del gobierno afectará en la función de los jueces al momento de administrar justicia?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

6. ¿La Ley Anti Maras como política criminal que implementó el Gobierno para sancionar conductas contrarias a la ley tendría un fin resocializador?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

7. ¿Fue justificable procesar a las personas pertenecientes a maras con una normativa "Ley Anti Maras" contraria a los derechos fundamentales que la ley consagra?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

8. ¿Ha conocido casos en donde se ha procesado a personas pertenecientes a maras con las leyes anti maras?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

9. ¿Fue bueno el rol desempeñado por la Fiscalía para defender los intereses de la sociedad?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

10. ¿Habrán garantizado los medios de comunicación la objetividad y la transparencia al momento de suministrar la información relacionada con los delitos y las maras?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

11. ¿Los medios de comunicación responden a garantizar un interés político del Gobierno para legitimar sus funciones?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

12. ¿Confía que sus derechos fundamentales que consagra el orden jurídico no van hacer alterados por otras leyes que se aprueben?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

13. ¿Para garantizar la seguridad ciudadana es necesario violentar derechos fundamentales de la persona?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

14. ¿Los diputados de la Asamblea Legislativa al momento de aprobar las leyes lo hacen de acuerdo a intereses políticos, económicos, o de cualquier otra conveniencia?

Si _____ **No** _____ **No Sabe** _____

ANEXO II

Posiciones paralelas entre el Órgano Ejecutivo y el Órgano Judicial en relación a la Ley Anti maras.



Presidente Flores choca con CSJ por ley antimaras

Los magistrados de la Corte respaldarán la petición de independencia de Agustín Calderón.

El enfrentamiento entre los poderes Ejecutivo y Judicial, por la aplicación de la ley antimaras, sube de tono. Ayer, el presidente Francisco Flores reprendió a la Corte Suprema de Justicia (CSJ), que el jueves pasado le había exigido independencia para los jueces en el ejercicio de sus funciones. “Se está hablando de independencia judicial, cuando lo que en realidad están haciendo es una indiferencia judicial”, contestó Francisco Flores.

La disputa pública del presidente con los jueces y el presidente de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), Agustín García Calderón, inició cuando los juzgadores se negaron a aplicar la ley por considerarla inconstitucional. Los jueces tienen varios argumentos. Que la ley antimaras no juzga sobre lo actuado, es decir por un delito cometido, sino que por pertenecer o ser de un grupo. Que a los menores de 18 años no se les puede aplicar la ley penal. La respuesta del mandatario ha sido que los jueces defienden a los delincuentes. Ayer, Flores culpó a los jueces por los índices de inseguridad en el país. El mandatario, no obstante, negó que esté interfiriendo con la labor del Órgano Judicial. “Si los jueces estuvieran aplicando la ley, y la Corte Suprema hubiera aplicado los tribunales

especiales (para procesar a los mareros), en este momento El Salvador podría ser más seguro”, señaló el presidente en conferencia de prensa.

Ley permanente
Flores fue más allá: anunció que propondrá que la ley antimaras sea permanente. La normativa, aprobada en octubre pasado con los votos de los diputados de ARENA y PCN, es transitoria. Le quedan poco más de dos meses de vida. Si la Asamblea no aprueba que la normativa tenga carácter permanente, la Policía dejaría de capturar a las personas que pertenecen a maras en abril.

Flores dio instrucciones para que este lunes el ministro de Gobernación, Conrado López Andreu, y el secretario técnico de la Presidencia, Juan José Daboub, presenten al Congreso la propuesta de que la ley deje de ser transitoria. Desde ya se prevé un duro debate entre los diputados para la aprobación de la iniciativa.

Los datos del presidente Flores indican que han capturado a 9 mil mareros, pero que un 90 por ciento han sido liberados por los jueces. Corte respalda a magistrados
Ante las acusaciones de Flores, la corte en pleno acordó dar su respaldó a los magistrados que acusaron a Flores de injerencia en las funciones de los jueces, aseguró el magistrado Eduardo Tenorio.

ANEXO III Posición de los Jueces en cuanto a las Leyes Anti maras

La antigua Ley Antimaras, derogada el jueves, fue declarada inconstitucional

NACIONAL SUCESOS

EL DIARIO DE HOY 03 DE ABRIL DE 2004

por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (CSJ).

Algunos jueces consultados por El Diario de Hoy confirmaron que la ley derogada y la vigente son iguales y podrían declarar inconstitucional la nueva (ver siguiente página). Opinan que la sentencia es un aval, además de que la Constitución los faculta para esto.

Pero el Presidente Flores declaró ayer que la nueva normativa corrige los defectos por lo que fue impugnada la primera. Los magistrados constitucionalistas, al declarar contrarias a la Carta Magna las principales disposiciones de los artículos 1, 2, 3 4, 6, 9, 16, 25, 29

y 30, establecen que el resto de la normativa también es inconstitucional. Por conexión, aseguran los funcionarios, el resto de disposiciones es inconstitucional, pues carecen de objeto al declararse inconstitucionales los pilares sobre los que descansaban. El magistrado Julio Enrique Acosta, miembro de la Sala y el único que habló ayer, dijo que no se puede ver la resolución como un aval, pero admitió que los jueces tienen toda la libertad de declarar una norma inconstitucional.

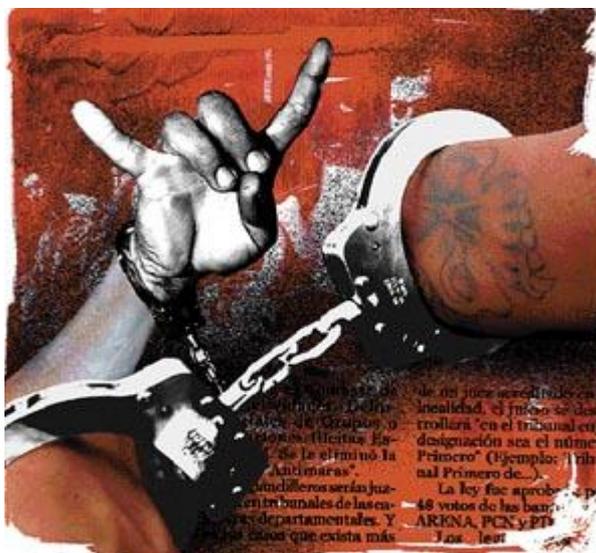
Entre otros derechos violados que reconoce el fallo constitucionalista de 144 páginas son el principio de lesividad, al penalizar conductas que no dañan o ponen en peligro bienes jurídicos fundamentales.

Contraviene también el principio de culpabilidad por establecer la penalidad de apariencias o aspectos. Otra de las grandes críticas de los magistrados es que se violan garantías establecidas por la Convención sobre los Derechos del Niño, que el país suscribió pero a la que no ha renunciado, pues se pretendía el juzgamiento de menores de edad con la misma ley de adultos y existe una del Menor Infractor y que cumple con el tratado internacional.

Además se viola la competencia que da la Ley Primaria y que faculta a la Fiscalía a ejercer la acción penal, al pretender facultar para esto a la policía.

Otra de las grandes bases de la ley y que violó el texto constitucional, a juicio de los magistrados, es el derecho a la igualdad, ya que el tratamiento diferenciado, es decir al discriminar a los pandilleros del resto de procesados penalmente, no obedece a fines constitucionales. La sentencia establece que la normativa viola el principio de lesividad. "El legislador no logra establecer de qué manera se demuestra que la prohibición de entrada de menores a ciertos lugares representa un suficiente daño social para constituirse en delitos o faltas".

Además, como otro ejemplo en lo que se refiere a procesar a menores de edad (menores de 18 años, según la Convención sobre Derechos del Niño), el fallo establece que "los tratados (internacionales) no pueden ser modificados o derogados por leyes secundarias". Es decir que la ley antimaras no puede venir a derogar o modificar la Convención sobre los Derechos del Niño.



ANEXO IV

Fallo emitido por la Sala de lo Constitucional en relación a la Ley Anti maras

JUDICIAL NACION

LA PRENSA GRAFICA 20 DE ABRIL DE 2004



Ley antimaras derogada es inconstitucional, falla CSJ

La declaratoria de ilegalidad de la antigua ley no abarca a la nueva normativa antimaras, pues no existe ninguna demanda ni resolución al respecto. La Sala advierte que no basta con que una política criminal sea eficaz, sino que ésta debe ser legítima.

El mismo día en que los diputados de ARENA, PCN y PDC derogaron la polémica ley antimaras (LAM), la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) declaró que 21 de los 43 artículos de ese cuerpo transitorio de leyes son total o parcialmente inconstitucionales. En vista de que el artículo 1 que contiene el objeto de la antigua ley es inconstitucional, la Sala declaró ilegal toda la normativa, explicó la secretaria de la sala, María Soledad de Avendaño.

La ex LAM viola entre otros principios, según la resolución de la Sala, el contenido en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, donde se pide a los estados partes, como El Salvador, que establezca las edades mínimas para los menores que deben ser procesados. En el país, constitucionalmente se estableció que la edad mínima es de 12 años, pero bajo el régimen de la Ley del Menor Infractor. Con la LAM los diputados pretendían juzgar como adultos a los niños de 12 años. Para un grupo de jueces consultados, la actual "Ley para el combate de las actividades delincuenciales de grupos o asociaciones ilícitas

especiales" tiene ese mismo defecto que la derogada ley antimaras. Las otras disposiciones constitucionales violadas son el principio de inocencia y el mandato de que el menor que cometa un delito o una falta debe ser juzgado por un régimen jurídico especial, en este caso se refiere a la Ley del Menor Infractor. Además la anterior ley es violatoria de los principios de legalidad y seguridad jurídica, así como de la competencia de la Fiscalía General de la República en cuanto al monopolio del ejercicio de la acción penal.

Posición de la Sala

El magistrado Julio Acosta dijo que en la resolución sobre la LAM la Sala de lo Constitucional advierte que existen delitos que deben ser perseguidos por medio de los cuerpos legales ya existentes. Además, dijo, se ha establecido que los magistrados han enviado una señal de que la Corte Suprema de Justicia no avala los actos delincuenciales ni a las maras, sino que está consciente de que ambos fenómenos deben ser regulados, pero "respetándose los parámetros constitucionales impuestos". "El derecho penal se legitima por medio de la concordancia con el sistema constitucional de valores", recalca la resolución de la Corte y que contiene un total de 144 páginas.

ANEXO V

Posición del Señor ex-Presidente de la República ante la Resolución emitida por la Sala de lo Constitucional.

TEMA DEL DIA

LA PRENSA GRAFICA 20 DE ABRIL DE 2004



Flores fustiga al sistema judicial

El mandatario consideró que la “Constitución no ha sido hecha para proteger a las personas que cometen asesinatos y violaciones”.

El presidente de la república, Francisco Flores, fustigó en su mensaje semanal a los jueces que no aplican la nueva ley antimaras y también la resolución de inconstitucionalidad dictada por la Corte Suprema de Justicia (CSJ) en contra de la anterior normativa antipandillas. “A diferencia de los jueces y el fallo de la Corte Suprema de Justicia, consideramos que la Constitución no ha sido hecha para proteger a personas que cometen asesinatos y violaciones. Sabemos que muchos crímenes pueden ser evitados en el país si se encarcelan a los mareros. Consideramos que no prevenir un crimen es inmoral”, dijo Flores.

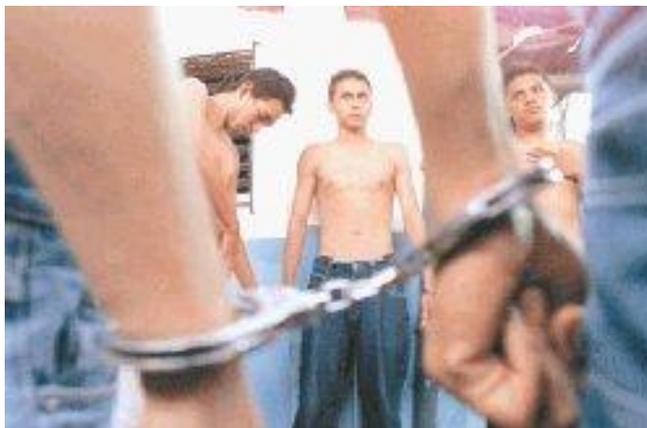
Sostuvo que las pandillas en El Salvador deben ser erradicadas porque esas agrupaciones delictivas no tienen ningún

futuro en el país. “No podemos permitir que la indiferencia judicial opaque los sueños de muchos jóvenes como Cristian Muñoz”, razonó. Cristian Muñoz es el joven universitario asesinado por un pandillero de la mara Salvatrucha (MS), la semana pasada, en la colonia Santa Teresa de San Martín. La Policía arrestó a Walter Antonio Molina Fuentes, un pandillero de la MS y de 19 años, como sospechoso del crimen. Molina cumplía una condena en el centro de reclusión de menores de Tonacatepeque por otro homicidio. Al momento del crimen de Muñoz, el marero irrespetaba un permiso de dos días que le había otorgado un tribunal de Menores de Santa Ana para visitar a sus familiares.

Por otra parte, el director de la Policía, Ricardo Menesses, desmintió ayer que los efectivos policiales reciban días de descanso por cada pandillero que capturen, tal como lo denunció monseñor Gregorio Rosa Chávez.

ANEXO VI

Inaplicabilidad de la Ley Anti maras



Juez declara inaplicable ley y deja libre a mareros

Juez Primero de Instrucción de San Salvador basó su resolución en fallo de inconstitucionalidad de la CSJ.

Dos pandilleros que recientemente fueron detenidos por el Juzgado de Paz de Aguilares por pertenecer a maras quedaron libres de cargos ayer por orden del Juzgado Primero de Instrucción de San Salvador. Los miembros de la mara 18 Willian Keit Macal Ávalos, alias "Lejía", y Román Antonio Huevo Landaverde, alias "Frijol", fueron capturados por la Policía en el marco de la nueva ley antimaras que en su artículo 4 contempla como delito la pertenencia a maras o pandillas. Pese a que en la mayoría de casos los jueces han declarado inaplicable la citada ley, el Juez de Paz de Aguilares, Francisco Esteban Artiga, en audiencia inicial, decretó detención provisional contra ambos mareros. Pero ese mismo proceso judicial llegó a conocimiento del juez Primero de Instrucción de San Salvador, Levis Italmir Orellana, quien sin necesidad de realizar audiencia especial, ayer ordenó la libertad de los dos pandilleros. El juzgador argumentó que su resolución se fundamenta en el fallo de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) que el pasado 1.º de abril declaró inconstitucional e inaplicable el artículo 6 de la anterior y ya derogada ley antimaras. Explicó que el citado artículo 6 establecía como delito la pertenencia a maras o pandillas, al igual como lo señala el artículo 4 de la nueva ley contra las pandillas. "Es el mismo texto en ambas leyes y la Corte Suprema ya lo declaró inconstitucional; es decir, es un precedente constitucional y nosotros como jueces debemos tomarlo en cuenta y resolver en base a ello", externó Orellana. El juzgador aseguró que la Fiscalía cuenta con cinco días para presentar recurso de apelación. Si la Fiscalía no apela, los dos mareros que actualmente

guardan prisión en el penal de Mariona quedarán libres, agregó el juez.

Tribunal de Paz libera 126 mareros

El Juzgado Primero de Paz de San Salvador ha recibido a 126 pandilleros remitidos por la Policía, bajo la nueva ley antimaras.

Sin embargo, ninguno ha pasado a la fase de instrucción desde que se implementó la nueva ley que intenta combatir a las pandillas.

La nueva normativa especial establece en su artículo 13 que los jueces de Paz de las cabeceras departamentales deberán conocer los procesos judiciales contra los mareros. En ese sentido, todos los casos de pandilleros capturados en los distintos municipios de la capital son remitidos al Juzgado de Paz de San Salvador. El secretario de dicho tribunal, quien declinó identificarse, aseguró que desde el pasado 13 de abril hasta la fecha han sido remitidos a ese juzgado un total de 126 miembros de pandillas.

También sostuvo que todos han sido puestos en libertad sin necesidad de realizar, en todos los casos, la respectiva audiencia inicial.

Mucho menos han enviado algún proceso judicial al Juzgado Primero de Instrucción, donde debiera seguir el proceso si existieran pruebas. "A nosotros la Fiscalía nos trae los requerimientos y en ese mismo momento lo declaramos inaplicable", aseveró el empleado judicial.

Agregó que la Fiscalía cuenta con cinco días para presentar recursos de apelación, pero en ninguno de los casos lo ha hecho.

ANEXO VII

Posición de la ONU en relación a Ley Antipandillas

TEMA DEL DÍA

LA PRENSA GRAFICA 05 DE JUNIO DE 2004



ONU rechaza ley contra las pandillas

El organismo de Naciones Unidas encargado de monitorear que el país cumpla sus compromisos derivados de la Convención de los Derechos del Niño demandó ayer que la ley antipandillas vigente en El Salvador desde abril pasado sea abolida de inmediato.

El Comité de los Derechos del Niño pidió ayer al Estado salvadoreño que deseché de inmediato la ley antimaras, por considerar que viola los derechos de la niñez que el país se ha comprometido a respetar. El comité, que el 18 de mayo había recibido en audiencia a la delegación salvadoreña en Ginebra, Suiza, para que defendiera el segundo informe sobre el cumplimiento de la Convención de los Derechos de la Niñez, emitió un informe con 78 recomendaciones y exhortaciones al Estado.

Una de las últimas es la relativa a la ley antimaras que, aprobada el 1.º de abril pasado, entró en vigor un día después y caduca el 30 de junio próximo.

“El comité demanda al Estado parte la inmediata derogación de la segunda ley antipandillas y que aplique la Ley del Menor Infractor como el único instrumento legal en materia de justicia juvenil”, reza el informe, hecho público ayer. La recomendación, que en teoría el Estado debe cumplir porque es parte de la convención que entró en vigor en 1990, recuerda que todo esfuerzo por combatir la delincuencia debe estar supeditado al cumplimiento de las normativas internacionales de respeto a los derechos humanos.

El documento, que el Órgano Ejecutivo dice aún no conocer (ver nota aparte), también expresa su preocupación porque no se haya aprobado el código de la niñez, en estudio en la Asamblea Legislativa desde 2002, y por la carencia de un organismo gubernamental que coordine la implementación plena de la convención. Asimismo, lamenta la carencia de políticas educativas dirigidas a atacar la raíz del problema del involucramiento de adolescentes en pandillas y crímenes y demanda más apoyo a la Procuraduría de Derechos Humanos. “Una contradicción”

Ya en la audiencia del 18 de mayo, el relator del comité, el argentino Norberto Liwski, había echado en cara a los invitados que advertía una contradicción en el hecho de tener una ley antipandillas y la Ley del Menor Infractor. “¿Cuál es el camino que tomará El Salvador ante esta contradicción? Resulta difícil entender esta ley antimaras y nos preguntamos si estamos en circunstancias donde conviven dos sistemas, el de la Ley del Menor Infractor y esta segunda ley antipandillas”, señaló ese día. El comité también critica la figura de la “habilitación de adulto” que contempla la ley antipandillas, que consiste en que si las autoridades concluyen que un niño de 12 años discierne sobre lo que hace, puede dársele trato de adulto. El día de la audiencia, la jefa de la delegación, Marisol Argueta, dio la palabra al abogado Délder Rodríguez, del Ministerio de Gobernación, quien planteó que de la ley original, que venció en abril, en la segunda versión se eliminó la posibilidad de aplicar la ley a menores de 12 años.

El comité subraya que el Estado debe atenerse a los compromisos internacionales que tiene. “El Estado parte tiene la obligación de asegurar que las medidas que tome para prevenir y combatir el crimen están en completa armonía con los derechos humanos.”

El Salvador presentó en febrero pasado su segundo informe, que debió haber hecho llegar al comité en 2000. El tercero y el cuarto informes deberán presentarse el 1.º de septiembre de 2007. “Y no deberá exceder de 120 páginas”, estableció el Comité.

ANEXO VIII

Compromiso Asumido por el Presidente de la República en la VIII Cumbre Iberoamericana

NACIONAL SUCESOS

EL DIARIO DE HOY 25 DE JUNIO DE 2004



INAUGURAN CUMBRE. El presidente de la república, Elías Antonio Saca, inauguró ayer la VIII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, que se realiza en nuestro país.

Los poderes del Estado se han empeñado en seguir el camino de la concertación para buscar soluciones integrales a los problemas.

Los funcionarios dicen estar convencidos de que los ciudadanos merecen una respuesta ante sus necesidades de seguridad.

El presidente de la república, Antonio Saca, se congratuló ayer por los avances que hay en torno a la discusión sobre la forma de combatir la delincuencia y que no insinuará a los jueces “cómo hacer su trabajo”.

En el marco de la inauguración de la VIII Cumbre de Presidentes de Cortes Supremas de Justicia, Saca aludió al acercamiento entre el sistema judicial y las necesidades ciudadanas como una forma de asegurar la gobernabilidad. Saca dijo que este acercamiento es el producto del diálogo generado por el respeto entre las instituciones y la independencia de los poderes. El discurso del presidente fue de carácter concertador y se comprometió a no incidir como

representante del Poder Ejecutivo en las decisiones de los otros poderes del Estado.

Tras reiterar su respeto por los juzgadores, Saca señaló que lo único que quiere por el bien de la sociedad es “cooperar en un marco de cordialidad y de prudencia”.

Agustín García, presidente de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), dijo que el discurso de Saca es positivo y que “ningún funcionario público debe ser indiferente ante las funciones que preste”, pero que estas funciones deben ser coordinadas.

Para Saca, este esfuerzo de coordinación se ejemplifica con las mesas de trabajo que buscan una solución concertada al problema de las pandillas en el país.

“Hemos aceptado buscar una solución distinta, no importa el camino, lo importante es darle a la ciudadanía la tranquilidad y la seguridad que necesita”, dijo el presidente de la república.

García dijo, por su lado, que espera que en la administración de Saca puedan reforzarse los elementos de la colaboración adecuada, sin perjuicio de la independencia de los tres poderes del Estado.

Para lograr lo que plantea el presidente Saca respecto del acercamiento entre el sistema

judicial y los ciudadanos, los jueces deben cultivar en principio “la sensibilidad” para saber de que a quien sirve es a otro ser humano, agregó García.

A puerta cerrada debaten apertura informativa

Agustín García expresó que se contempla la posibilidad de debatir sobre hacer públicas las cortes plenas.

Los diversos temas de la cumbre, entre éstos el de “Justicia y medios de comunicación” se iniciaron ayer a puerta cerrada.

En la mesa se discutió la apertura informativa de las Cortes a los medios de comunicación, pero a la misma no hubo acceso y tampoco contó con una delegación de la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP), como se había anunciado, ni fue invitada ninguna gremial o representante de los medios de comunicación.

Previo a la reunión, el ministro presidente del Tribunal Superior de Justicia de Brasil, Edson Vidigal, habló de la necesidad de que en Iberoamérica las Cortes Supremas abran sus puertas a los medios de comunicación durante las sesiones plenas: “La democracia no se realiza sin el pueblo”, justificó.

El funcionario brasileño afirmó que en su país la Constitución obliga a que los actos de los poderes del Estado sean públicos.

“El Poder Judicial, como uno de los tres poderes fundamentales del Estado, no se puede ubicar distante del pueblo”, reiteró Vidigal.

Mientras tanto su homólogo salvadoreño, Agustín García, aseguró —por primera vez— que no se opone a la publicidad de las cortes plenas, pero que debe haber algunas excepciones.

Corrupción en justicia sólo se puede controlar

Los magistrados coinciden en que la corrupción no se puede evitar, pero sí reducir bajo ciertos mecanismos de control en el sistema

Los niveles de corrupción que existen en los sistemas de justicia en el mundo pueden ser reducidos mediante mecanismos de control, más no erradicados, coincidieron magistrados de las Cortes Supremas de Justicia de El Salvador y Bolivia.

El análisis fue hecho en el marco de la cumbre iberoamericana que se celebra en nuestro país y en la cual se analiza “la lucha contra la corrupción y los espacios de impunidad”.

Para Eduardo Rodríguez Veltze, presidente de la Corte Suprema de Bolivia, la mejor forma de abordar estas dificultades es fortalecer la institución para el control de la corrupción.

El magistrado advirtió también sobre las críticas lanzadas a los sistemas, debido a que los magistrados son elegidos por los congresos legislativos de cada país.

Señaló que el hecho de que “un ciudadano sea elegido magistrado por políticos no significa que el magistrado es político o que debe estar ligado a ellos u obligado a ellos”.

En tanto los magistrados salvadoreños Marcel Orestes Posada y Ulises del Dios Guzmán también coinciden en la ejecución de

mecanismos de control en la judicatura.

El nivel de corrupción en el sistema no se puede cuantificar, ya que éste trabaja de forma oculta, sentenció Orestes Posada.

Además considera que no se puede suprimir, pero sí se puede minimizar, tomando medidas de control.

Dice que se debe pensar en un nuevo modelo de juez, desde su educación cultural, incluyendo la ética del deber y las virtudes.

El magistrado Guzmán cree que, a largo plazo, la parte cultural es sumamente importante.

Debido a que los niveles de corrupción son demasiado altos, es mejor ejecutar mecanismos de control que no permitan a los jueces muchos espacios para ello.

Jueces envían carta abierta

Un grupo de jueces aprovechó ayer el inicio de la VIII Cumbre de Presidentes y Magistrados de Cortes Supremas de Justicia de Iberoamérica para denunciar lo que ellos llaman “fragilidad en la independencia y estabilidad judicial”.

Unos 20 jueces que integran la Federación de Asociaciones de Jueces de El Salvador, la cual aún está en formación, convocaron a los medios de prensa para dar a conocer el contenido de una carta abierta que ya entregaron a los funcionarios judiciales visitantes.

“Llamamos su atención sobre la fragilidad en la independencia y estabilidad judicial, y la debilidad institucional de la judicatura que compromete gravemente la gobernabilidad democrática de nuestro país”, externó el juez Antonio Durán, quien dio lectura a la carta.

Como ejemplo de lo anterior, se citó el caso de los jueces Rolando Corcio y Sergio Rivera, que han sido suspendidos por la Corte desde hace dos meses y sin goce de sueldo.

Además mencionan el caso del ex juez Ricardo Canales Herrera, quien

fue “destituido sin responsabilidad directa en el extravío de un decomiso (de droga)”.

En ambos casos, la Corte Suprema ha emitido “una sanción desproporcionada y motivada por presión de los medios de comunicación y para aparentar rigurosidad en la ‘depuración’ permanente de los jueces”, señala la carta.

Dejan a magistrado con reproche entre los labios

En sus manos tenía una encuesta para demostrar que la Corte no ha hecho casi nada para divulgar importantes acuerdos de una cumbre iberoamericana que desde ayer organiza.

El magistrado Ulices del Dios Guzmán fue excluido del panel del estatuto del juez iberoamericano (ingreso y sanciones de la carrera judicial).

“La gestión que la Corte ha hecho para dar a conocer los estatutos es mínima, sólo el 10% de los jueces en San Salvador los conocen. ¿De qué valen reunirse unos pocos si los jueces no los conocen?”, lamentó.

Importa la gente

Los funcionarios dicen estar convencidos de que los ciudadanos merecen una respuesta ante sus necesidades de seguridad.

Por ética judicial

Los magistrados dicen que para cultivar la ética debe revisarse desde el humanismo hasta la espiritualidad de los jueces.

Lo que se espera de la cumbre es que haya compromisos que se cumplan, para ello se requiere poner en práctica la ética, según los magistrados.

El magistrado salvadoreño Marcel Orestes Posada dijo que se debe necesariamente reforzar el carácter espiritual en la formación de los jueces, para que el carácter moral — el cual es innato— redunde en la ética judicial, que son las actuaciones de los funcionarios.

ANEXO IX

Primeros resultados del Plan “Supermano Dura”

NACIÓN JUDICIAL

LA PRENSA GRAFICA 03 DE SEPTIEMBRE DE 2004



Libres primeros pandilleros del “Supermano Dura”

La Policía Nacional Civil (PNC) utiliza el mismo procedimiento de la desaparecida y criticada ley antimaras.

BENEFICIADOS. Dos supuestos pandilleros capturados con el plan “Supermano Dura” quedaron libres luego de la audiencia inicial en su contra.

Los primeros dos pandilleros capturados en el marco del “Supermano Dura” fueron liberados ayer por un juzgado de Paz porque no se encontraron pruebas en su contra. Luego de la audiencia inicial contra Daniel Israel Santamaría y Carlos Humberto Hernández, la jueza Decimaprimerera de Paz, Patricia Velásquez Orellana, ordenó el sobreseimiento definitivo.

La Fiscalía había pedido la detención provisional contra los dos imputados. Según la jueza, la Fiscalía General de la República (FGR) no presentó indicios contra los dos pandilleros de la mara Salvatrucha, capturados y acusados por el delito de agrupaciones ilícitas.

El proceso judicial se desarrolló en el marco de la aplicación del artículo 345 reformado, para reforzar la lucha contra las pandillas. Los pandilleros fueron capturados el 30 de agosto pasado, luego de que agentes de la Policía Nacional Civil (PNC) fueron informados de que cuatro mareros exigían un “impuesto de guerra” a los vecinos de la colonia El Paraíso, en San Salvador. A juicio de la administradora de justicia, la PNC está utilizando los mismos procedimientos que se aplicaron en el marco de la desaparecida ley antimaras. A los dos pandilleros no se les encontró el dinero producto del supuesto “impuesto de guerra” y se les capturo únicamente por estar tatuados y por pertenecer a una pandilla. El requerimiento de acusación la Fiscalía sólo presentó la declaración de un agente captor, quien afirmaba no haber visto cuando los pandilleros exigían el dinero a los transeúntes. Ninguno de los vecinos declaró como testigo.

