

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
UNIDAD DE POSGRADOS**



TESINA

**PROBLEMAS QUE AFECTAN LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL, EN EL TRÁMITE DEL
PROCEDIMIENTO SUMARIO, EN MATERIA PENAL**

TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE

MAESTRO JUDICIAL

PRESENTA

LIC. OSCAR ROBERTO QUINTEROS ESPINOZA

ASESOR

DR. REINALDO GONZALEZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MARZO 2014

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO

RECTOR

MAESTRA ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO

VICERRECTORA ACADEMICA

MAESTRO OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

DOCTORA ANA LETICIA ZAVALETA DE AMAYA

SECRETARIA GENERAL

LIC. FRANCISCO CRUZ LETONA

FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO

DECANO

LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA

VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

SECRETARIO

DOCTORA EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA

DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

DOCTOR REINALDO GONZALEZ

COORDINADOR UNIDAD DE POSGRADOS

DEDICATORIA

A Dios omnipotente: Por concederme la vida, proporcionar salud e iluminarme para iniciar, desarrollar y terminar con éxito este trabajo de investigación.

A mi esposa, Licda. Flor de María Funes de Quinteros: Por ser un soporte indispensable en mi vida, su comprensión, palabras de aliento, impulsándome a continuar para concretizar esta tesina; gracias.

A mis hijas Perla Rocío y Flor de María: Por su comprensión y sacrificio, en todos esos días de ausencia, ambas son parte fundamental de mi vida, mi inspiración, mi razón de ser y de vivir, todo mi amor para ellas.

A mis padres María Elena Espinoza de Quinteros y Miguel Antonio Quinteros Palacios: Ambos me dieron la vida, siempre se esforzaron por mi formación, con sustento en principios religiosos, morales, y el respeto al prójimo; mi amor y respeto para ambos.

A mis hermanos Claudia Estela, Sonia de los Ángeles y Alejandro Antonio: Gracias por compartir conmigo momentos importantes de mi vida, un abrazo y saludo a cada uno.

A mi asesor de tesina Dr. Reinaldo González: Mi respeto y agradecimiento por la orientación en la ejecución de este trabajo y especialmente, dedicar tiempo para revisar en forma responsable, haciendo las sugerencias pertinentes.

A todos mis compañeros de la Maestría Judicial: Por compartir momentos importantes e inolvidables en las aulas universitarias, mis muestras de aprecio para cada uno.

A la Universidad de El Salvador: Por ser mi casa de estudios, mi Alma Mater, que en 1992 me permitió graduarme como Licenciado en Ciencias Jurídicas, y ahora me brinda la oportunidad de fortalecer mis conocimientos a nivel de pos grado.

ÍNDICE

Abreviaturas.....	i
Introducción.....	ii

CAPÍTULO I

LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL EN EL SALVADOR.PERSPECTIVA HISTÓRICA

1. Introducción.....	1
2. Función Judicial en la Antigüedad.....	1
3. Función Judicial en la Edad Media.....	5
3.1. Subordinación del Poder Judicial.....	6
4. Función Judicial en la Edad Moderna.....	8
4.1. Antecedentes de la Imparcialidad Judicial.....	13
5. La Función Judicial en El Salvador. Antecedentes Constitucionales.....	15
6. La Imparcialidad en Instrumentos Internacionales.....	24
7. Acuerdos de Paz.....	26
7.1. Reformas del Sistemas Judicial.....	28
7.2. Reconocimiento de la imparcialidad del Juez.....	30
8. La imparcialidad en la ley secundaria.....	34
9. Imperativo legal de juzgar imparcialmente.....	36

CAPÍTULO II

EL PROCEDIMIENTO SUMARIO. NATURALEZA Y FÍNES. PERSPECTIVA JURICO-DOCTRINARIA

1. Introducción.....	41
2. Administración de justicia y responsabilidad del Estado.....	41

2.1. Administración de justicia y Estado constitucional de Derecho.....	44
3. Naturaleza del procedimiento sumario.....	47
3.1. Fines del procedimiento sumario.....	48
3.2. La pronta y cumplida justicia y el procedimiento sumario.....	49
3.3. El procedimiento sumario y el acceso a la justicia.....	51
4. Exigencias personales y procesales de la imparcialidad del Juez.....	53
4.1. La imparcialidad judicial como derecho o como garantía.....	57
4.2. No hay juicio sin acusación.....	58
4.3. El juez no puede acusar ni auxiliar a quien acusa.....	59
4.4. El juez no puede aportar pruebas en el proceso.....	61
4.5. El juez no puede haber investigado el hecho enjuiciado.....	62
5. La actividad informativa y la imparcialidad judicial.....	64
6. Condiciones de procedencia del procedimiento sumario.....	65
6.1. Estructura del procedimiento sumario.....	67
7. Facultad del juez en la audiencia inicial.....	68
7.1. Potestad Judicial en la investigación sumaria.....	69
7.3. Facultades del juez en el juicio.....	71
8. Deber de valorar la prueba imparcialmente en la sentencia.....	78

CAPÍTULO III

PROBLEMAS QUE INCIDEN EN LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL, EN EL TRÁMITE DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

1. Introducción.....	81
2. Límites de la función jurisdiccional del Juez de Paz.....	81

3. Circunstancias que inciden en la imparcialidad en el Proceso Penal.....	83
4. Problemas que inciden en la imparcialidad del Juez en la etapa del juicio.....	91
4.1. El contacto previo del Juez con los actos urgentes de comprobación.....	92
4.2.El contacto previo del Juez, con los anticipos de prueba.....	94
4.3. Ofrecimiento de prueba. Diversos problemas.....	96
4.3.1. Dificultad de las partes al ofertar la prueba rechazada indebidamente.....	99
4.3.2.Facultad judicial de ordenar prueba de oficio.....	102
4.3.3. Dificultad por la falta de uniformidad en la admisión de la prueba.....	105
4.4.La potestad del Juez de interrogar testigo, perito e imputado.....	106
4.5. Dificultad al impugnar una decisión del Juez.....	108
4.6. La doble calidad del Juez de Paz en el procedimiento sumario.....	109
5.Criterio Jurisprudencial de la Cámara de Menores de Occidente.....	113
6. Criterio Jurisprudencial de la Cámara de Menores de la Primera Sección del Centro.....	115
7. Criterio de Corte Plena sobre vulneración a la imparcialidad, cuando conoce un mismo juez.....	117
8. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre imparcialidad judicial.....	118
9. El procedimiento sumario y política criminal del Estado.....	120

CONCLUSIONES

Conclusiones.....	122
Bibliografía.....	126

ABREVIATURAS

Cn.	Constitución de la República
CNJ.	Consejo Nacional de la Judicatura
CPP.	Código Procesal Penal
CSJ.	Corte Suprema de Justicia
C.R.	Costa Rica
D.L.	Decreto Legislativo
D. O.	Diario Oficial
E.C.J.	Escuela de Capacitación Judicial
ed.	Edición
Ed.	Editorial
F.G.R.	Fiscalía General de la República
P.N.C.	Policía Nacional Civil
Art.	Artículo
CP.	Código Penal
T.E. D. H.	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
Lit.	Literal

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación titulado “Problemas que afectan la imparcialidad judicial, en el trámite del procedimiento sumario, en materia penal”, es el resultado de muchas jornadas de estudio e investigación sobre el tema de imparcialidad judicial y el procedimiento sumario, en materia penal; con la finalidad de cumplir con los requisitos formales para obtener el grado de Máster Judicial.

La presente investigación sirve para conocer el tema de imparcialidad judicial, desde la óptica histórica doctrinaria, es decir, realizando una breve reseña de la función judicial en la antigüedad, edad media y por supuesto en la edad moderna; e identificar el momento del surgimiento de la imparcialidad judicial; además, señalar los principales antecedentes constitucionales de la función judicial en El Salvador; identificando, los diferentes instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado, que regulan la imparcialidad; asimismo, puntualizar el tema relativo a los Acuerdos de Paz, su importancia, así como los aspectos relevantes del mismo, en el tema de administración de justicia; destacando las diferentes reformas constitucionales producto de dichos acuerdos, relativas a la función del órgano judicial, y particularmente la imparcialidad del juez; señalando los diferentes instrumentos jurídicos de naturaleza adjetiva que regulan expresamente el tema de imparcialidad.

Asimismo, la investigación debe servir para explicar el trámite del procedimiento sumario, el cual es facultad exclusiva del Juez de Paz, tanto la etapa inicial como del juicio, cuando se trate de aquellos delitos taxativamente indicados en el Código Penal, cometidos en flagrancia; resaltando los aspectos novedoso del mismo, la brevedad y agilidad, lo cual permite una pronta y cumplida justicia, en la medida que facilita el acceso a la justicia; es decir, que dicho instrumento procesal es importante y útil, pues contribuye a mejorar la administración del justicia en los diferentes juzgados de paz de toda la República.

Además, la investigación debe servir para explicar los diferentes problemas de imparcialidad judicial que pueden surgir en el trámite del procedimiento sumario, puntualizando la doble calidad que realiza el Juez de Paz en el procedimiento sumario, al intervenir tanto en la etapa inicial como en el juicio, que puedan poner en duda la imparcialidad; asimismo, permite señalar las dificultades que origina el contacto previo del juez en los actos urgentes de comprobación como en los anticipos de prueba, que luego será conocida en todo su esplendor en la vista pública; además, las partes pueden encontrar una serie de dificultades en el juicio, al ofertar prueba que fue rechazada indebidamente en la etapa inicial, por el mismo juez; la dificultad de impugnar una decisión del juez; la falta de uniformidad en la

admisión de la prueba, permite la discrecionalidad al juez; la potestad del juez de interrogar al testigo o perito o bien de ordenar prueba de oficio; en consecuencia, es importante en la medida que permite analizar desde una visión crítica la función del Juez en el Procedimiento sumario, quien debe realizar su función judicial en forma imparcial.

Finalmente, la investigación debe servir como un aporte de tipo teórico que permita mejor claridad sobre la naturaleza del procedimiento sumario, su relación con la imparcialidad, y con los demás principios y garantías constitucionales, resaltando la importancia y utilidad, los diferentes problemas en el trámite, que pueden incidir en la imparcialidad judicial; asimismo, permite reflexionar a la comunidad jurídica y a todos los operadores del sistema penal, sobre el beneficio de dicho procedimiento, que contribuye a mejorar la administración de justicia del El Salvador, pero que como toda obra humana, es perfectible cada día.

En tal sentido, el presente trabajo de investigación se desarrolla de la forma siguiente:

En el capítulo I, se pretende señalar brevemente, los aspectos relevantes de la función judicial en la antigüedad, especialmente el Derecho Romano; en la Edad media y Edad moderna; asimismo, se trata de identificar el momento que surge la separación de poderes del Estado, puntualizando el rol del poder judicial y la subordinación al poder del Monarca, en desmedro de la independencia e imparcialidad, destacando las circunstancias que permitieron la separación de poderes; destacando brevemente la importancia de la Declaración de Virginia, así como la Constitución de Cádiz. También, señalar la forma en que se administraba justicia después de la independencia; identificando en las principales Constituciones que ha tenido El Salvador, los aspectos relativo al tema, y particularmente de las Constituciones de 1824, 1886, 1950, 1962, y 1983; y finalmente puntualizar la importancia de los Acuerdos de Paz, para concretizar cambios medulares en la carta magna, resaltando su incidencia para fortalecer la independencia e imparcialidad del Órgano Judicial, así como las reformas al sistema judicial de 1992; e identificando los antecedentes de imparcialidad en las leyes secundarias.

En el capítulo II, se pretende resaltar el tema de administración de justicia, así como la responsabilidad del Estado, y la forma en que se aborda la justicia en el Estado Constitucional de Derecho, así como de aspectos vinculados al Órgano Judicial, haciendo énfasis en la responsabilidad del Juez. En segundo lugar, se pretende puntualizar lo relativo a la naturaleza y fines del procedimiento sumario, resaltando el tema de acceso a la justicia, así como la brevedad y agilidad de los plazos, lo que facilita la pronta y cumplida justicia; destacando la forma que se regula el tema de imparcialidad judicial. En tercer lugar,

se indica brevemente las exigencias personales y procesales de la imparcialidad del juez; puntualizando y desarrollando temas como que no hay juicio sin acusación, que el Juez no puede acusar ni auxiliar a quien acusa, que no puede aportar pruebas en el proceso, que no puede haber investigado el hecho enjuiciado, entre otros.

Asimismo, se pretende señalar las facultades del Juez de Paz en la audiencia inicial, en la investigación sumaria, y la potestad de admitir o denegar pruebas, así como el derecho de las partes de ofertar pruebas rechazadas indebidamente; a fin de resaltar aspectos relevantes que tienen que ver directa e indirectamente con el tema objeto de investigación. Además, se realiza una breve reseña de la facultad del Juez en el juicio, destacando el rol de dirección del juicio, particularmente en la forma y decisión de los incidentes; también la manera de los alegatos iniciales de las partes, y especialmente en el desarrollo de todo el juicio, señalando brevemente la forma de recepción de los medios de prueba, así como el orden de la misma, la forma y requisitos tanto de la prueba pericial, testimonial, documental, verificando el cumplimiento de la legalidad; puntualizando la potestad judicial de ordenar prueba para mejor proveer; destacando el contenido de las conclusiones finales y el cierre del debate; y finalmente resaltar el deber judicial de valorar la prueba en forma imparcial en la sentencia.

En el capítulo III, se pretende señalar los diferentes problemas de orden material, institucional y de índole jurídico que inciden en la imparcialidad del Juez, en la etapa inicial como en el juicio; es decir, aspectos que limitan la función jurisdiccional del Juez de Paz, así como las circunstancias que inciden en la imparcialidad judicial, resaltando el deber legal de juzgar imparcialmente. Además, se pretende identificar algunos de los problemas que pueden afectar la imparcialidad judicial en el desarrollo del juicio, tomando en cuenta la doble calidad del Juez en el Procedimiento Sumario; asimismo señalar y analizar brevemente resoluciones de Juzgados y Cámaras de Menores, sobre la competencia funcional del juez tanto en la investigación sumaria como en la etapa del juicio, así como la posición de Corte Plena, y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Finalmente, tomando de parámetros la información teórica, jurídica y doctrinaria, que sustenta el trabajo de investigación, se desarrollan algunas conclusiones.

CAPÍTULO I

LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL EN EL SALVADOR. PERSPECTIVA HISTÓRICA

SUMARIO. 1. Introducción. 2. Función Judicial en la Antigüedad. 3. Función Judicial en la Edad Media. 3.1. Subordinación del Poder Judicial. 4. Función Judicial en la Edad Moderna. 4.1. Antecedentes de Imparcialidad Judicial. 5. La Función Judicial en El Salvador. Antecedentes Constitucionales. 6. La Imparcialidad en Instrumentos Internacionales. 7. Acuerdos de Paz. 7.1. Reformas al Sistema Judicial. 7.2. Reconocimiento de la Imparcialidad del Juez. 8. La Imparcialidad en la Ley Secundaria. 9. Imperativo legal de juzgar imparcialmente.

1. INTRODUCCIÓN

En este capítulo se pretende señalar brevemente, los aspectos relevantes de la función judicial en la antigüedad, especialmente el Derecho Romano; en la edad media y edad moderna; asimismo, se tratará de identificar el momento que surge la separación de poderes del Estado, puntualizando el rol del poder judicial y la subordinación al poder del Monarca, en desmedro de la independencia e imparcialidad, destacando las circunstancias que permitieron la separación de poderes; resaltando brevemente la importancia de la Declaración de Virginia, así como la Constitución de Cádiz. También, señalar la forma en que se administraba justicia después de la independencia; identificando las principales Constituciones que ha tenido El Salvador; destacando los aspectos más relevantes relativo al tema, y particularmente de las Constituciones de 1824, 1886, 1950, 1962, y 1983; además, puntualizar la importancia de los Acuerdos de Paz, para concretizar cambios medulares en la carta magna, resaltando su incidencia para fortalecer la independencia e imparcialidad del Órgano Judicial, las reformas al sistema judicial de 1992; así como los antecedentes de imparcialidad en las leyes secundarias.

2. FUNCIÓN JUDICIAL EN LA ANTIGÜEDAD

En la antigüedad el tema de la justicia, tiene como origen las tradiciones del pueblo griego, pues en el año 301 A.C., se envió desde Roma una comisión de tres patricios a visitar Grecia, para estudiar la legislación griega, especialmente las leyes de Solón¹; además, llegaron al sur de la península en el siglo VII A.C., ejerciendo influencia en la tribu etrusca, introduciendo el alfabeto;² todo lo cual, obviamente

¹ PETIT, Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Traducido de la Novena Edición Francesa. 23ª ed. Ed. Porrúa S.A. México, 2007. p. 37.

² La raza etrusca o los luceres, cuyo jefe llevaba el título de Lucevio; juntamente con los Ramnenses, cuyo jefe era Rómulo y la raza Sabina, los titienses, bajo el gobierno de Tatio, concurrieron a la formación de Roma, con una gran organización social y política. ERRAZURIZ, EGUIGUREN, Maximiliano, *Manual de Derecho Romano* 2ª ed., Tomo I, Ed. Jurídica de Chile, 1989, p.8.

ejerce una enorme influencia en las ideas del pueblo romano, que en el aspecto jurídico era de avanzada, por tanto, se afirma que en la antigüedad “*Hubo jueces en Israel, en Grecia Clásica y, por supuesto, en el Imperio Romano... el Juez religioso, el demócrata o Popular y el Jurídico*”³.

En tal sentido, en la antigüedad ya se tenía la idea de la figura del juez, aunque no con la calidad técnica actual, pues generalmente era un anciano, jefe de una tribu, muchas veces con alta influencia religiosa, sabio, íntegro, con carácter, que de alguna u otra manera, administraba justicia, pero el fallo se sustentaba en los principios y creencias religiosas; además, todavía no existía el Estado como ente jurídicamente organizado; asimismo, el Juez demócrata que generalmente era elegido por decisión popular, como los llamados ancianos, que era persona del pueblo, sin ninguna preparación; y finalmente aparece el Juez que tiene conocimiento de aspectos jurídicos, es decir, aquel cuya decisión está fundamentada en la ley, como el Magistrado, el Juez, Pretor, entre otros. No obstante, tenían algunas ideas de la calidad deseable del juez, que en el lenguaje cotidiano significa hombre íntegro, de carácter, que conoce su función y aplica la justicia sin torcerla por nada ni nadie⁴.

Durante los primeros siglos de Roma, el derecho está íntimamente unido y hasta subordinado a la religión, es decir, el fas, derecho sagrado o lex divina; pero además conserva su derecho propio, o sea el jus, que es la obra que emana de la voluntad del hombre⁵; en tal sentido, el imperio romano para llegar a ser una potencia a nivel mundial, paso por varios periodos: “...después de la fundación de Roma hasta el reinado de Justiniano, se pueden distinguir cuatro periodos: 1º. De la fundación de Roma a la ley de las XII tablas (1 a 304 de Roma); 2º. De la ley de las XII tablas al fin de la República (304 a 723 de Roma); 3º. Del advenimiento del Imperio a la muerte de Alejandro Severo; 4º. De la muerte de Alejandro Severo a la muerte de Justiniano (225 a 565 de la Era Cristiana)”⁶; tiempo durante el cual se ha formado y desarrollado el derecho romano, experimentando cambios importantes, pues durante los primeros siglos, el derecho estaba íntimamente unido e incluso subordinado a la religión, y además, imperaba la desigualdad entre los patricios y los plebeyos, pues éstos no tenían acceso a los cargos públicos, tales como las magistraturas y jueces.

³DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, “*El Juez ético: El Juez Constitucional*”, *Revista la Ventana Jurídica*, No. 5, República de El Salvador, Año III, Vol. 1, Enero-Junio, 2005. p. 82.

⁴En otras palabras, que la persona que ostenta el cargo sea intachable, neutra, con personalidad para sobreponerse a presiones de cualquier naturaleza, pero sobre todo que tenga entereza, que conozca su actividad y que imparta justicia en forma ecuánime, sin distinción de ningún tipo. DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *El Juez ético...*, *op. cit.*, p. 83.

⁵PETIT, Eugene, *op.cit.*, p.p. 18-19.

⁶El primer periodo el derecho romano está en la infancia. El segundo periodo, está determinado por la Ley de las XII tablas. El tercer periodo, marca su apogeo. PETIT, Eugene, *Tratado Elemental...*, *op.cit.*, pp. 27-28.

No obstante, en el segundo periodo de Roma, a partir de la Ley de las XII tablas⁷, los plebeyos obtienen un progreso importante⁸, pues al final del siglo V se logra la igualdad con los patricios, para ejercer ciertos derechos, tanto en el derecho privado como el derecho público, pudiendo optar a cargos públicos⁹. De lo cual se advierte que los Plebeyos¹⁰ mantuvieron una lucha silenciosa, pero constante contra los Patricios, como clase dominante, a fin de tener acceso a privilegios que eran exclusivos de éstos, tanto en el ámbito del Derecho Privado, pero especialmente en el Derecho Público¹¹, circunstancia que limitaba el acceso a cargos públicos importantes, como el ejercicio de la función judicial.

En tal orden de ideas, en tiempos del imperio romano, el poder estaba concentrado en el Emperador¹², concretamente por medio de las constituciones imperiales¹³; no obstante, aparece la división del derecho, es decir, los legisladores romanos tenían claridad de la calidad dual del derecho, es decir, que: *“El derecho se divide en dos grandes partes: el derecho público y el derecho privado, jus publicum, el jus privatum. El jus publicum comprende el gobierno del Estado, la organización de la magistraturas...”*¹⁴; por tanto, al fusionarse ambas razas, toman un papel protagónico importante, pues pueden participar como funcionarios del gobierno, pero especialmente en el ámbito de la actividad judicial.

⁷Es una breve codificación de variadas materias, tanto de derecho público como privado, pero especialmente de éste y que se realizó según la tradición alrededor del año 450 a.C. En dicha ley se hace mención que los plebeyos quedaban excluidos de todas las magistraturas, y para el caso les estaba prohibido contraer matrimonio legítimo con los patricios, entre otros. Los romanos la consideraron como la fuente propia de su derecho. ERRAZURIZ EGUIGUREN, Maximiliano, *Manual de Derecho Romano, op. cit.*, p.50

⁸ La Ley Canuleia, permite el matrimonio legítimo entre plebeyos y patricios, y obtienen sucesivamente el desempeño de las diferentes funciones públicas. ODERIGO, Mario N, *Sinopsis de Derecho Romano*, 6ª ed., Ed., Depalma, Buenos Aires, 1982, p. 15.

⁹ En principio solo los patricios tenían acceso a los cargos públicos tales como las magistraturas, lo cual originó una lucha silenciosa de los plebeyos por lograr la igualdad para optar a dichos cargos. PETIT, Eugene, *op. cit.*, p. 39.

¹⁰ Clase social en el imperio romano, que gozaba de derechos civiles, pero no tenía acceso al poder político, circunstancia que se advierte desde la ley de las doce tablas.

¹¹ Según el Derecho Romano, comprende por una parte el gobierno del Estado, la organización de las magistraturas, entre otros, y éste se dividía en dos categorías: las magistraturas y los jueces.

¹² Tiene amplios poderes y facultades, tales como el derecho de veto contra las resoluciones de los magistrados menores; intervenir en grado de apelación de las resoluciones dictadas por los tribunales y magistrados inferiores. ODERIGO, Mario N, *Sinopsis de Derecho Romano, op. cit.*, pp. 49-50.

¹³ Son las decisiones emanadas del emperador, y se puede considerar como una especie de leyes o como fuente independiente de derecho. Se distinguen tres clases. A) Los edicta, verdaderos edictos publicados por el emperador, en calidad de magistrado; b) Los decreta, decisiones judiciales dadas por el emperador en las causas sometidas a su jurisdicción, en primera instancia o en apelación; c) Los rescripta, consultas dadas bajo forma de carta a un magistrado.

¹⁴ PETIT, Eugene, *op. cit.*, p. 20.

Además, en el tema de administración de justicia, tienen una clara organización judicial, con atribuciones claramente delimitadas, tanto en relación al objeto de los debates, como el examen de los hechos, y ambos realizaban una función importante dentro del proceso judicial, para dirimir conflictos de los particulares, sometidos a su conocimiento, tanto en el área civil como penal, en tal sentido se advierte que el procedimiento romano, desde tiempos de la República hasta el fin del siglo II de nuestra era, aplicaban la división dual de funciones judiciales, en magistrados y jueces¹⁵. Por tanto, los romanos tenían claridad en relación a diferentes temas de naturaleza jurídica de tipo civil, penal, entre otros, y particularmente sobre la función de los jueces, tal como puede corroborarse en los diferentes documentos que reflejan el dominio en temas de naturaleza jurídica, tales como la Ley de las Doce Tablas¹⁶, el Digesto de Justiniano¹⁷, entre otros.

En tiempos del imperio romano, el tema de administración de justicia, particularmente en el ámbito penal y civil, existió la división de la instancia, con una clara organización judicial, con atribuciones concretas para los jueces y magistrados¹⁸, que eran escogidos para conocer cada proceso oral por el pretor, al final del cual se dictaba sentencia; dicho “proceso comprende dos partes: la primera se realiza delante del magistrado, *in jure*, y la segunda delante del juez, *in iudicio*. El magistrado es quien regula la marcha general de la instancia y quien precisa el objeto de los debates; y el juez quien examina los hechos y pronuncia la sentencia...”¹⁹.

¹⁵ LOZANO CORBI, Enrique, *Historia e Instituciones de Derecho Romano*, Ed. Mira Editores S. A. Zaragoza, España, 1999, p. 286.

¹⁶ Fue un instrumento jurídico importante en los inicios de la república romana, que tuvo su origen en el primer periodo, pero que se materializa en el segundo periodo, en tiempos de la república, sirvió para plasmar algunas reglas de obligatorio cumplimiento.

¹⁷ Justiniano asume el trono del imperio romano, en el 527, y en el 530, advirtiendo los millares de volúmenes de documentos como Constituciones imperiales, edictos de los magistrados, entre otros, existentes a la fecha, cuyas reglas de derecho, formaban un verdadero desorden, encargo a Triboniano, redactar una colección compuesta de extractos de escritos de jurisconsultos, denominada también Pandectas o Digesto. Se necesitó la colaboración de dieciséis miembros, por tratarse de un trabajo enorme, para examinar miles de compendios, por tanto, necesitaron mucho tiempo. Finalmente se dividió en cincuenta Libros., y fue publicado y declarado obligatorio en diciembre del 533.

¹⁸ Los jueces y magistrados eran escogidos para cada proceso sobre las listas confeccionadas por el pretor. En los últimos tiempos de la república fueron escogidos por los senadores. Lo anterior, obviamente es un avance importante, por supuesto con las limitaciones históricas, es decir, realmente existe un Estado y por supuesto una organización judicial muy loable, no obstante, todavía no hay claridad de la separación de poderes, de hecho pasan varios siglos, hasta la decadencia de Roma, donde claramente se advierte una concentración del poder en el monarca, aún con la intervención del senado; por tanto, al no haber separación de poderes, tampoco se puede hablar de independencia y mucho menos de imparcialidad judicial.

¹⁹ En tal sentido, la función del juez en la segunda fase del proceso, es sustancialmente importante, pues tiene potestad decisoria sobre el caso planteado, el deber de examinar el asunto indicado en la fórmula, comprobar los hechos y aplicar el derecho. PETIT, Eugene, *Tratado Elemental de...*, op. cit., p. 612.

Por tanto, se visualiza que ambas funciones están debidamente delimitadas, garantizando la objetividad del juzgador, es decir, evita la contaminación, circunstancia que en cierta medida probablemente estaba orientada a garantizar la imparcialidad judicial, que si bien no era conocida como una garantía constitucional, pues no existía la división de poderes que ahora conocemos, lo cierto es que visto desde la óptica actual, significaba un tema de avanzada, pues en ese tiempo, pensar en el desempeño de dos jueces dentro de un proceso, indudablemente que era un asunto novedoso.

3. FUNCIÓN JUDICIAL EN LA EDAD MEDIA

La administración de justicia se desarrolla realmente entre la baja edad media y principios del siglo XIX, con el surgimiento de las nuevas ideas del Iluminismo²⁰ y de la Revolución Francesa; es un periodo en el que el rey tiene potestades ilimitadas, y el juez sólo aplica mecánicamente la ley, es decir, no tiene facultad de buscar el alcance o contenido de la misma, al grado que se convierte en “la boca que pronuncia las palabras de la ley”²¹; por tanto, se desconfiaba del juez, al grado que a éste le estaba prohibido interpretar la misma.

Asimismo, existe una absoluta unión entre la función política y la de administrar justicia, por la intervención permanente y directa del rey, quien tenía la potestad de nombrar a los jueces, es un tiempo de inseguridad jurídica, pues se desconocía la ley aplicable, así como el juez que intervendría²² en el caso en particular, entre otros, es decir, no existían las garantías procesales mínimas, incluso se carece de un cuerpo procesal, que indicara previamente los pasos a seguir dentro de un proceso o juicio; por tanto, al no existir una real separación de poderes, concentro todo el poder absoluto del soberano. Todo lo anterior, en desmedro del principio de legalidad, del juicio previo, del juez natural, independencia e imparcialidad, entre otros, es decir, significaba un total atropello a los principios y garantías constitucionales que ahora conocemos.

²⁰Movimiento de algunos intelectuales abogando por ideas nuevas, particularmente relativas al liberalismo, que pretende la abolición del Estado Monárquico, es decir, del Absolutismo, para limitar la potestad del rey, y que el poder real resida en el pueblo. Asimismo, se pretende implantar ideas que difieren con el estado de cosas, sino que promueven la libertad, igualdad, solidaridad, etc.

²¹Dicha afirmación surge en la edad media, durante la época del absolutismo, donde el rey tenía el monopolio del poder del Estado. SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, Estado y Constitución. Publicación Especial 28, Corte Suprema de Justicia, 1ª. ed., 1998, p. 54.

²²Vulnera el principio del Juez natural, desde el momento que éste no es designado previamente, en la forma prescrita por la ley.

Asimismo, como una muestra de la forma que se concentraba el poder y la subordinación de los jueces, es necesario mencionar lo dispuesto por el Rey Carlos III en 1778, en la Novísima Recopilación, cuando ordeno que no se motivaran las sentencias, que se atendiera al texto literal, y que los tribunales dejen de motivar las sentencias.²³ Por tanto, los jueces estaban sometidos a la voluntad del Monarca, que no está sujeto a ningún tipo de controles, quien representaba no sólo al poder ejecutivo, sino también al legislativo, es decir, ostentaba la facultad de legislar, pero a su vez, tenían la potestad de nombrar a los jueces, quienes a su vez estaban obligados aplicar mecánicamente lo dispuesto en la ley, ya que según Montesquieu, el juez era la boca inanimada de la ley, debiendo limitarse a conocer los asuntos indicados en ella y aplicarla, sin crear nada²⁴; aspectos que vulneran no sólo la independencia judicial, sino también la imparcialidad del juez, pues se le forzaba a resolver el caso en particular, sin análisis del cuadro factico ni jurídico, para sustentar la resolución o sentencia; por tanto, en esa época el rey era omnipotente, es decir, tenía el poder total, absoluto, y sin ningún tipo de control, o sea no comparte la soberanía con otros poderes, por no existir en ese tiempo²⁵.

3.1. SUBORDINACIÓN DEL PODER JUDICIAL

En concordancia con las ideas indicadas *supra*, es importante puntualizar que en tiempos de las Monarquías²⁶, el poder estaba supeditado alrededor del soberano, es decir, quien tiene el control del ejecutivo, pero también la facultad de legislar y el poder de juzgar; no obstante, ha inicios del siglo XIII, en Europa, y particularmente en Inglaterra surgen algunos cambios importantes, que contribuyen a fortalecer la independencia judicial, ya que *“si bien en la Inglaterra medieval el rey nombraba y separaba a su libre arbitrio, a los jueces, tras la Carta Magna, en 1215, éstos empiezan a dictar sentencias que resolvían en contra de los intereses del Monarca, abriéndose camino, progresivamente, la idea de la independencia judicial...”*²⁷.

²³ DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *op. cit.*, p. 89.

²⁴ En otras palabras, al juez le estaba prohibido pensar, analizar y resolver según su saber y entender; sólo debía aplicar mecánicamente la ley, sin buscar el sentido o alcance de la misma, es decir, sin interpretarla. VIGO, Rodolfo Luis, *Ética y Responsabilidad Judicial*, 1ª ed., Ed. Rubinzal-culzoni, Santa Fe, Buenos Aires, Argentina, 2007. p.106.

²⁵ El Rey era el ejecutivo, pero también dictaba la ley, realizando funciones del legislativo, y al mismo tiempo tenía la facultad de juzgar, es decir, condenar o absolver; por tanto, tenía la última palabra en todo. SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *Estado de Derecho*, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Sección Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2008, p. 12.

²⁶ Es una forma de gobierno cuyo poder está concentrado en una sola persona que es el monarca o rey, es decir, gobierna la cosa pública, dicta las leyes, pero a su vez, hace la función de juez.

²⁷ DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *op. cit.*, p. 86.

En esta época, el monarca tenía el poder absoluto, incluso de nombrar a los jueces, sin la observancia de parámetros objetivos, dichos funcionarios estaban sometidos a la autoridad del rey, es decir, debían obediencia y respeto al rey, lo cual significaba un claro atropello a la independencia judicial, y resulta obvio que un juez nombrado bajo esas circunstancias, tampoco actuará en forma imparcial. En este contexto, surgen las ideas de Montesquieu, como uno de los Filósofos más importantes de Francia, con su obra "El Espíritu de las Leyes"²⁸, en el que afirma que en cada Estado hay tres clases de poderes, el Ejecutivo, Legislativo y el Poder Judicial, y se parte de la idea que toda persona que tiene poder, tiende a abusar de él, por tanto, la solución es dividirlo, para evitar abusos y no caer en la arbitrariedad, apareciendo la célebre frase: "El Poder frenará al Poder"²⁹.

Asimismo, el tema relativo a la teoría de separación de poderes del Estado, ha estado determinado por el tiempo y las circunstancias, como una especie de protesta ideológica del liberalismo político contra el absolutismo de la monarquía del siglo XVII y XVIII; por tanto, en ese contexto histórico, se advierte una etapa de lucha por separar el poder judicial de la sumisión en que se encontraba, al grado que: *"Tampoco hay libertad, si el poder judicial no está separado del legislativo ni del ejecutivo. Si va unido al poder legislativo, el poder sobre la vida y la libertad de los ciudadanos sería arbitrario, pues el juez sería al mismo tiempo legislador. Si va unido al poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor..."*³⁰.

En tal sentido, surge la necesidad real de limitar el poder concentrado en la autoridad del monarca³¹, es decir, establecer un dique que señale, la separación del poder judicial, del legislativo y ejecutivo; pues en ese tiempo, siendo la justicia penal, la que realmente inquieta, se advierte que el Juez, es una especie de instrumento de control social, y una mera prolongación de poder político, en el jus puniendi.

²⁸En dicha obra el autor hace referencia de forma especial a la teoría de separación de poderes, en contraposición a las monarquías existentes en la época.

²⁹ Haciendo énfasis a la teoría de separación de poderes, es decir, la necesidad de dividir el poder, para que funcione como especie de pesos y contrapesos.

³⁰Se destaca la importancia de la separación del poder judicial de los otros poderes del Estado, para evitar la arbitrariedad, haciendo énfasis que no hay Libertad, cuando el poder judicial está supeditado al legislativo o ejecutivo, pues se puede caer incluso en la opresión. SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *Estado...op.cit.*, p. 304.

³¹Era el rey o monarca, que ostentaba el poder del Estado en forma absoluta, es decir, no existen otros poderes que tengan la facultad de limitar el poder.

En el mismo orden, se dice que al reivindicar la independencia, es una forma de pedir también, imparcialidad en la aplicación de la misma³². Por tanto, los intelectuales de ese tiempo, advierten las dificultades que genera el hecho que los actos que tienen que ver con la vida y la libertad de la persona, estén en manos del rey, quien actúa en calidad de juez, resolviendo conflictos entre particulares, en diferentes áreas, tanto penal, civil, etc., cuando en realidad él ha legislado, pues ha dictado el decreto o ley en el territorio que ejerce la autoridad, pero a su vez, es el ejecutivo, pues ordena y realiza actos administrativos propios de tal función. En consecuencia en el Estado Absolutista, el poder se encuentra concentrado en la persona del rey, el monarca o emperador, y los súbditos o vasallos carecen de derechos; además, en dicha forma de Estado no hay procedimientos para hacer la ley ni tampoco para aplicarla, por tanto, permite la discrecionalidad y arbitrariedad³³.

De lo anterior se visualiza que el poder judicial está supeditado a los otros órganos del Estado, por tanto el tema relativo a la administración de justicia, es a todas luces arbitrario, y contrario a la independencia e imparcialidad del juez; es decir, es violatoria de la potestad de los otros Órganos de Estado, ya que los mismos están supeditados a la autoridad del rey; en tal sentido, el principio de separación de poderes, exige que cada uno de los órganos del Estado, tenga funciones determinadas, en el que no se permitan intromisiones de terceros³⁴.

4. FUNCIÓN JUDICIAL EN LA EDAD MODERNA

Uno de los acontecimientos más importantes en la historia, y que tiene que ver con la lucha por el respeto de las libertad, la igualdad, separación de poderes, entre otros, es el referido a la Revolución francesa³⁵, suceso que marcó un cambio sustancial en Francia, pues fue un conflicto social, económico y político, con periodos de violencia, que convulsionó Francia, y por extensión con todo y sus

³²IBAÑEZ, Andrés perfecto, *Imparcialidad Judicial e independencia Judicial*, Ética Judicial: Reflexiones desde Jueces para la Democracia, Ed. Fundación Antonio Carretero, Madrid. España, Disponible en: http://www.juecesdemocracia.es/Fundación/.../AF_JU_PUBLICAC_ETICA. (Sitio Consultado: el 23 de noviembre 2012).

³³Lo anterior a todas luces vulnera el principio de legalidad, no se observa el debido proceso, no existía una Ley preexistente que reglará la conducta típica, tampoco procedimientos previamente establecidos, no existía un juez imparcial ni mucho menos independiente, que garantizará la presunción de inocencia, la oralidad, la publicidad, entre otros. AVILA SANTAMARIA, Ramiro, “Del Estado Legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho y Justicia”, en AA.V.V., *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XV*, Editorial Gisela Elsner, Montevideo Uruguay, 2009, p. 777.

³⁴LOSING, Norbert, “Independencia y función del Poder judicial en el Estado Democrático de Derecho”, en AA. VV., *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XVI*, Ed., Steiner. Montevideo, Uruguay, 2011, p. 419.

³⁵Este suceso histórico se materializó en Francia, impulsado por Napoleón Bonaparte.

implicaciones, a otras naciones de Europa que enfrentaban a partidarios y opositores del sistema conocido como el Antiguo Régimen³⁶.

Además, es importante resaltar que la corriente de pensamiento vigente en Francia era la Ilustración, cuyos principios se basaban en la razón, la igualdad y la libertad; en tal sentido, el movimiento de la Ilustración sirvió de impulso a las Trece Colonias norteamericanas para la independencia de su metrópolis europea; por tanto, sin lugar a dudas es necesario resaltar la importancia de la Ilustración en la independencia de los Estados Unidos³⁷.

En coherencia con las ideas que anteceden, en el interior de la monarquía inglesa, francesa y española, surge y se desarrolla una nueva clase social, que luego de la desintegración del feudalismo³⁸, la crisis estructural de los Estados y producto de la acumulación del capital logra tener el control económico, convirtiéndose en una fuerza importante, que busca tomar el control político de la sociedad, inspirada en los principios de libertad, igualdad y fraternidad; por tanto frente al Estado autoritario y absolutista, surge un Estado respetuoso de la ley, que garantiza particularmente la libertad del individuo, en el marco legal³⁹.

En consecuencia, en el interior del Estado feudal, surge una nueva concepción burguesa, liderada por la clase burguesa, que exige una nueva forma de Estado de Derecho⁴⁰, donde rigen los principios de libertad, la igualdad, separación de poderes, respeto a la propiedad, entre otros; a fin de sustituir al poder absoluto, pero para instaurar un Estado de corte liberal, que permita la libertad económica, a favor de los propietarios de los medios de producción; en otras palabras, un sistema de corte individualista; por tanto, formalmente hay separación de poderes, pero en la realidad hay subordinación del poder judicial a la clase dominante que ostenta el poder económico.

³⁶Era el sistema que funcionaba en la época de las Monarquías, es decir, del absolutismo, que sustancialmente pretendían la continuación del estado de cosas.

³⁷Acontecimiento que se materializó en las colonias americanas, retomando las ideas de la revolución francesa, lo que permitió liberarse del yugo inglés, incluso antes que los franceses.

³⁸El Feudalismo es un modo de producción, que se basa fundamentalmente en la explotación del campesino por el latifundista, que es dueño del medio de producción, particularmente en grandes extensiones de tierras, la cual hace producir utilizando mano de obra barata, es decir, salarios de hambre, sin prestaciones sociales, entre otros.

³⁹Esta nueva clase social es la burguesía, que tiene el poder económico, es dueña del medio de producción, es decir, la empresa, las maquinarias, entre otros, produce en masa grandes cantidades de mercancías, utilizando la fuerza de trabajo, o sea emplea al proletario, le utiliza como mano de obra barata, haciéndolo producir grandes cantidades, lo que les permite obtener muchas ganancias, es decir, una plusvalía. No obstante, también pretende ostentar el poder político. SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *Estado de Derecho, op.cit.*, p. 19.

⁴⁰Que el marco legal, se permita la libertad económica, aplicando las leyes dejar hacer, dejar pasar, entre otros. SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *Estado y Constitución, op. cit.*, p. 55.

En el contexto en comento, el poder judicial nació históricamente e ideológicamente subordinado, pues los tribunales están obviamente identificados con el estamento que gobernaba⁴¹; no obstante se *“sugiere que el poder judicial lo ejerzan personas del pueblo; el Legislativo debe componerse por dos grupos, uno integrado por personas “nobles”, y otro por individuos del pueblo; el Ejecutivo debía estar en manos del Monarca”*⁴². Lo anterior confirma que la lucha realizada por los intelectuales de ese tiempo fue importante, pues contribuyó a concientizar y unir a la clase burguesa, para abanderar y dirigir el movimiento y materializar la instauración del Estado burgués⁴³; por tanto, se puede decir con alguna propiedad que el ocaso de los gobiernos absolutistas, y de la sociedad estamentaria, se materializa con la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, instaurándose un régimen liberal, es decir, una sociedad clasista y burguesa ⁴⁴.

En el contexto en comento, a finales del siglo XVIII, el absolutismo que ha caracterizado a Europa Occidental, comienza a debilitarse, por diversas causas,⁴⁵ circunstancia que permiten el cambio pues *“Las monarquías inglesa, francesa, española, entran en un periodo de crisis y aunque no hay exactitud cronométrica en los sucesos, el cambio político no sólo en lo ideológico, sino en lo estructural, se desarrolla en tanto la burguesía toma el control económico y político de la sociedad”*⁴⁶; y para concretizar el debilitamiento y caída de dichas monarquías, contribuyeron a precipitar los acontecimientos algunas ideas planteadas por Voltaire, Rousseau y Montesquieu⁴⁷, quienes hablan

⁴¹ANDALUZ VEGACENTENO, Horacio, “La Posición Constitucional del Poder Judicial”, en AA. VV., *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Christian Steiner. Montevideo Uruguay, 2011. p. 345.

⁴²SANCHEZ, Dafne Yanira, *“El Poder Judicial en la Constitución de 1983”*; en AA.VV., *XXV Aniversario de la Constitución de El Salvador*, 1ª. ed., San Salvador, El Salvador, 2008. p. 130.

⁴³ El liderado por la clase dominante, o sea la burguesía, que pretende la instauración de un Estado, que permita la libertad, garantice la propiedad privada, inspirada en los principios dejar hacer, dejar pasar, es decir permitir la libertad económica.etc.

⁴⁴Tanto la Revolución Francesa, como la Declaración del Derechos del Hombre, son fenómenos socio-políticos que marcan inicio el derrumbe de los Estados Absolutistas, y permite la instauración del Estado liberal, dirigido por la clase burguesa que pretende ostentar el poder del Estado, sobre la bases de los principios dejar hacer, dejar pasar, libertar, igualdad y solidaridad; y particularmente en el establecimiento claro de la separación de poderes del Estado, con funciones y atribuciones específicas. SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *Estado de Derecho.op.cit.*, pp. 32-33.

⁴⁵ Causas de la Revolución Francesa: En primer lugar, la existencia de un régimen monárquico que sucumbiría ante su propia rigidez en el contexto de un mundo cambiante; en segundo lugar, el surgimiento de una clase burguesa que nació siglos atrás y que había alcanzado un gran poder en el terreno económico y que ahora empezaba a propugnar el político; en tercer lugar, el descontento de las clases populares; en cuarto lugar, la expansión de las nuevas ideas ilustradas, y *finalmente*, la crisis económica que imperó en Francia tras las malas cosechas agrícolas y los graves problemas hacendísticos causados por el apoyo militar a la Guerra de la Independencia de los Estados Unidos.

⁴⁶SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *Estado de..., op.cit.*, p. 17.

⁴⁷Los tres son propulsores del movimiento intelectual denominado iluminismo, que contribuyó en el movimiento de la revolución francesa.

entre otros aspectos de libertad, igualdad, y fraternidad; así como las nuevas ideas relativas a la separación de poderes del Estado.

Todo ello fue debilitando el prestigio de las instituciones del Antiguo Régimen, pues se visualiza el irrespeto de los derechos de la persona, desigualdades manifiestas de las personas, monopolio del poder en manos del monarca, que realizaba en la práctica la triple función del ejecutivo, legislativo y judicial, circunstancia que a todas luces resulta violatoria de los derechos fundamentales de cualquier persona.

En otras palabras, en el sistema de Estado absolutista, la persona que ostenta el poder, tiene toda la potestad, la autoridad, y por ende somete al sistema jurídico a su voluntad⁴⁸; por tanto, en esta época existía desconfianza de los jueces, por la posición histórica como servidor del monarca en un Estado absolutista, es decir, que los esfuerzos revolucionarios se concentraban no sólo en la independencia del juez del monarca, sino en vincular al juez a la ley⁴⁹; a fin de garantizar la independencia, sino también la imparcialidad.

Finalmente, es importante destacar que luego del desplome del Estado absolutista, se materializa la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano ⁵⁰, del 26 de agosto de 1789, y al respecto el art. 16, dice: *“Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos, ni determinada la separación de poderes, carece de Constitución”*⁵¹.

⁴⁸AVILA SANTAMRIA, Ramiro, “Del Estado Legal de Derecho...”, *op. cit.*, p. 786.

⁴⁹LOSING, Norbert, “Independencia y Función del Poder Judicial...”, *op. cit.*, P. 417.

⁵⁰Uno de los acontecimientos con mayor alcance histórico de la revolución fue la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. En su doble vertiente, moral (derechos naturales inalienables) y política (condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos naturales e individuales), condiciona la aparición de un nuevo modelo de Estado, el de los ciudadanos, el Estado de Derecho, democrático y nacional. Aunque la primera vez que se proclamaron solemnemente los derechos del hombre fue en los Estados Unidos, concretamente en la Declaración de Derechos de Virginia en 1776 y Constitución de los Estados Unidos en 1787, es obvio que la revolución de los derechos humanos es un fenómeno puramente europeo, que tuvo sus raíces en el seno de las Monarquías Inglesa, Francesa y España. Pero será la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano francesa de 1789, la que sirve de base e inspiración a todas las declaraciones tanto del siglo XIX como del siglo XX.

⁵¹Lo anterior se puede interpretar desde la óptica jurídica, en el sentido que cualquier sociedad, que en la Constitución no reconoce la división de poderes, carece de un real Estado de Derecho, pues éste tiene sustento en la separación de funciones de cada uno de los Órganos del Estado, para garantizar la independencia de los mismos. Por tanto, se puede decir con propiedad que el Estado Constitucional que se conoce en la actualidad, empieza a desarrollarse en el siglo XVIII, y los antecedentes de mayor claridad para nosotros, ocurren a partir de la Revolución Francesa y la independencia de los Estados Unidos, especialmente en la Constitución de 1787, que reconoce la distribución de las tres funciones clásicas del Estado.

En este periodo de tiempo, también se materializan algunas de las ideas de Montesquieu, detalladas en su obra “El Espíritu de Las Leyes”⁵², quien ante la evidente constatación que el hombre con poder tiende a abusar de su posición, promovió la separación de poderes, como sistema de pesos y contrapesos, para que todo centro de autoridad y de poder, encontrara un freno en sus acciones y un contrapeso⁵³; pues en dicho contexto, el control funciona como una especie de instrumento para que el equilibrio sea una realidad⁵⁴.

Luego de la revolución francesa, e instauración de la nueva forma de Estado, respecto de la separación de funciones de los tres poderes del Estado, con atribuciones y competencias específicas, surge el problema que el poder judicial, es relegado a un segundo plano, quedando supeditado en cierta forma a las decisiones del poder ejecutivo, circunstancia que afecta la independencia, por tanto en este momento histórico, aún subsisten los problemas en la aplicación de la ley, es decir, el juez no motivaba, sino que sólo aplicaba mecánicamente la ley, lo cual indudablemente era un problema para el justiciable, pues en la realidad el juez es un simple agente del Estado que debía aplicar la ley, ya que los verdaderos poderes son el ejecutivo y legislativo⁵⁵.

De lo anterior, se advierte que: “Esa ha sido la batalla permanente del Poder Judicial desde que fue proclamado como poder independiente y autónomo en el siglo XVIII”⁵⁶, pues siempre ha estado relegado a un segundo plano, sometido a los otros poderes del Estado, y por otra parte, se ha tenido la concepción del juez, como un simple aplicador de la ley, es decir, atender el tenor literal de la ley, sin facultad de interpretar, es decir, se le ha limitado la facultad de interpretar en contenido y alcance de la ley, debido a la prevalencia de los otros Órganos del Estado, especialmente el Ejecutivo, que tradicionalmente ha impuesto sus decisiones, invadiendo atribuciones del Poder Judicial e incluso del Legislativo.

⁵²En dicha obra en lo sustancial se deja plasmado que el poder del Estado se debe limitar, y para tal efecto, dividirse, en ejecutivo, legislativo y judicial, para que funcione como sistema de pesos y contrapesos.

⁵³En dicha obra el autor detalla ampliamente en la idea relativa a la teoría de la división de poderes del Estado, es decir, que el poder no debe estar concentrado en un solo órgano para evitar los abusos. RISSO FERRAND, Martín, “Desafíos del Estado de Derecho”, en AA.VV., *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Año XV, Ed., Gisela Elsner. Montevideo Uruguay, 2009, p. 868.

⁵⁴ARAGON, Manuel, “Constitución, Democracia y Control”, Universidad Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Judiciales, Serie Doctrina Jurídica, 1ª. ed. 2002, p. 88

⁵⁵DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *op. cit.*, p. 90.

⁵⁶GONZÁLEZ, Luis Armando, “La Independencia Judicial en El Salvador”, Un ensayo de interpretación de la historia de la Corte Suprema de Justicia, Tomo I, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Dirección de Comunicaciones y Relaciones Públicas de la Corte Suprema de Justicia. Marzo 2009, p. 13.

4.1. ANTECEDENTES DE LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL

El instrumento jurídico denominado Declaración de los Derechos de Virginia, del 12 de junio de 1776, surge en el contexto previo a la independencia de los Estados Unidos, respecto de la metrópoli británica, e introduce un lenguaje y unos principios totalmente nuevos y revolucionarios; además, en la realidad precedió a todas las declaraciones y sirvió de inspiración a Thomas Jefferson, para luego redactar la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, del 04 de julio de 1776⁵⁷; por tanto, es un precedente histórico importante, que contribuye entre otros, a fortalecer los derechos y garantías fundamentales de la persona humana; y que sirvió de ejemplo a las diferentes colonias de América, y particularmente a las provincias de Centroamérica, para justificar la independencia de la Monarquía Española.

Esta Declaración consagra por primera vez, el concepto de imparcialidad, pues regula de manera expresa la garantía a un jurado imparcial, es decir, que ante la comisión de un delito, el imputado tiene derecho a exigir la causa y naturaleza de la acusación, el derecho a ser confrontado con los acusadores y testigos, a solicitar pruebas de descargo, pero sobre todo a un juicio breve, pero ante un jurado neutro, imparcial, compuesto por personas del lugar, en atención al principio del juez natural, tal como se puede corroborar en la Declaración de Virginia en el Art. 8⁵⁸; sin embargo, se advierte que en la Constitución de 1789, no vuelve a referirse a esta garantía; no obstante, posteriormente en 1791, se incorpora a través de la sexta enmienda, pero en forma de derecho, a un jurado imparcial del propio Estado, es decir, que sólo se refiere a la institución del jurado, pero no al juez profesional, probablemente debido a que en ese momento, no existían insumos humanos idóneos.

La Constitución de Cádiz, aprobada el 12 de Marzo de 1812, sirve como antecedente, tomando en cuenta la técnica de la misma, la forma que limita el poder real, la igualdad de los ciudadanos, y

⁵⁷ Las nuevas ideas de la revolución francesa influyeron en la independencia de los Estados Unidos, de 1776 para liberarse del yugo inglés, pero como dato relevante es importante resaltar que tiene que transcurrir muchos años, para que las ideas en cometo influyan en la mente de los pueblos de Centroamérica y por supuesto El Salvador, hasta el 15 de septiembre de 1821. BRAGE CLAUANAZANO, Joaquín, Los límites a los Derechos Fundamentales, Pág. 47, Disponible en: <http://www.biblioJurídica.Unam.Mx>. (Sitio Visitado: 04 de enero 2013).

⁵⁸ Art.8, expresa: "Que en todo juicio capital o criminal, un hombre tiene derecho a exigir la causa y naturaleza de la acusación, a ser confrontado con los acusadores y testigos, a solicitar pruebas a su favor, y a un juicio rápido por un jurado imparcial de su vecindad..." Disponible en: [http://www.fmmeducación.com.or/Historia/Documentos hist/1776 declaravirginia.htm](http://www.fmmeducación.com.or/Historia/Documentos%20hist/1776%20declaravirginia.htm). Sitio (visitado: el 23 de noviembre 2012).

especialmente división de poderes⁵⁹. De lo anterior se advierte, que dicha carta magna indudablemente sirve de base a los criollos y peninsulares⁶⁰ de los pueblos de América, especialmente El Salvador, para tener claridad sobre los cambios que se habían producido en España; pues “*La Constitución establecía la soberanía en la nación (ya no en el Rey), la monarquía constitucional, la separación de poderes, no incorporo una tabla de derechos y libertades, pero si recogió algunos derechos dispersos en su articulado*”⁶¹.

En tal sentido, la influencia de la *Constitución de Cádiz* permite comprender la jurisdicción como atributo de la soberanía; y por ente tratar la misma, en el contexto de la separación de poderes....;”⁶² afirmaciones que se pueden corroborar, pues dicha carta magna dispone: “*Art. 242. La potestad de aplicar las leyes en las leyes pertenece exclusivamente a los tribunales*”⁶³; en coherencia con las ideas en comento, la exclusividad de la jurisdicción, se regula en el Art. 245⁶⁴.

En la Constitución en referencia, se establece la predeterminación legal del juez, en el Art. 247⁶⁵, es decir, a ser juzgado por un juez imparcial; circunstancia ésta que ya se regulaba expresamente, cuando en dicha *Constitución*, se expresa: “*Art. 279. Los Magistrados y jueces al tomar posesión de sus plazas jurarán guardar la Constitución, ser fieles al Rey, observar las leyes, y administrar imparcialmente la justicia*”⁶⁶. Por tanto, se puede decir que dicho instrumento jurídico, indudablemente tuvo influencia directa de la revolución de 1789, y la Constitución Francesa de 1771.

No obstante, posteriormente debido a una serie de sucesos en España, el rey Fernando VII⁶⁷, advirtiendo probablemente los peligros que significaba a sus intereses “*Se opone a los decretos y a la*

⁵⁹FORTIN MAGAÑA, René, *Constituciones de Iberoamérica: El Salvador*, 1ª ed., México, D. F, Universidad Autónoma de México, 2005, p.15.

⁶⁰ Ambos constituyeron capas sociales diferentes, los primeros, son hijos de españoles nacidos en América; los segundos, son los españoles, que habían llegado a colonizar las tierras de América.

⁶¹MARCUELLO BENEDICTO, Juan Ignacio, “División de Poderes y proceso Legislativo, en el Sistema Constitucional de 1812”, *Revista de Estudios Políticos*, No.93, 1996, p. 219.

⁶²IBAÑEZ, Perfecto Andrés y ALVAREZ MOVILLA, Claudio, *EL Poder Judicial*, Madrid, Ed., Tecnos, S. A, 1986, pp. 42-43.

⁶³*Constitución Política de la Monarquía Española*, Promulgada el 19 de Marzo de 1812, Ed., Maxtor, Fray Luis de León, Valladolid, España, ed. 2001. p.72.

⁶⁴ Art. 245: “*Los tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado*”.

⁶⁵ Art 247: “*Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad por la ley*”.

⁶⁶*Constitución Política de la Monarquía Española*, op. cit., p. 81.

⁶⁷ Fue el sucesor de Carlos IV, rey de la monarquía Española, que al tomar el poder como heredero de la corona española, decide dejar sin efecto la Constitución de Cádiz de 1812, al no estar de acuerdo con el paso de un Estado Absolutista, a uno de naturaleza Constitucional.

Constitución de las Cortes de Cádiz, porque significaban el paso de un Estado absolutista a uno Constitucional ⁶⁸;ladeja sin efecto, por ordenes de la Corona Española, “el 22 de Marzo de 1814, Fernando VII, expidió en Valencia el 04 de mayo del mismo año, un decreto por el cual, como una nueva expresión de absolutismo, declara nula y sin ningún valor la Constitución de Cádiz”⁶⁹.

Sin embargo, dicho instrumento jurídico, ya había producido efectos en los pueblos de América, pues, había servido de orientación o parámetro, pues enseñó a los líderes de los pueblos centroamericanos y particularmente de El Salvador, aspectos que eran desconocidos, es decir, sirvió de guía o modelo, para la elaboración de la carta magna, así como la forma de regulación de los derechos y libertades, y particularmente relativos a la división de poderes, independencia e imparcialidad judicial, atribuciones y competencias del mismo, entre otros;en otras palabras, del contenido de dicha Constitución se advierte “una expresiva preocupación por que la actividad judicial se mueva dentro del respeto debido a la libertad...”⁷⁰.No obstante, que dicha Constitución fue “declarada nula y sin ningún valor”, permitió a los pueblos centroamericanos retomar los derechos consagrados en la misma; además, sirvió demodelo para futuras constituciones de las repúblicas independientes, para plasmar particularmente la independencia de los tres Órganos del Estado, detallando funciones y atribuciones de cada uno, como el Poder Judicial, y particularmente, la independencia e imparcialidad del mismo, en sus funciones y competencias.

5. LA FUNCIÓN JUDICIAL EN EL SALVADOR. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES

El 15 de septiembre de 1821, se materializa el movimiento político y social, que tuvo sus raíces en varios de los aspectos y circunstancias antes relacionados, tales como la influencia de la revolución francesa y otros problemas internos de la metrópoli, que incidieron directa e indirectamente, en la sublevación de los pueblos centroamericanos, cuya desvinculación de España se concreta en la firma del acta de independencia⁷¹, suscrita en el Palacio Nacional de Guatemala, por José Matías Delgado, entre otros, declarándose pueblos libres e independientes del dominio español. Dicha Acta, por sus

⁶⁸MARCUELLO BENEDICTO, Juan Ignacio, “División de Poderes...”, *op.cit.*, p. 231.

⁶⁹FORTIN MAGAÑA, René, *Constituciones de...*, *op. cit.*, p.15.

⁷⁰IBAÑEZ, Andrés Perfecto y ALVAREZ MOVILLA, Claudio, *El Poder Judicial, op. cit.*, p. 43.

⁷¹Acta de independencia que fue firmada por los procederes José Matías Delgado, los hermanos Aguilar, entre otros, en cuyo contenido medular se deja constancia de la decisión de los pueblos centroamericanos, de ser repúblicas libres y soberanas, tanto en lo político, económico, social, cultural., desvinculándose de España.

características y sus alcances es considerada la Carta Fundacional de la República Centroamericana, por los diferentes aspectos políticos, económicos, sociales, entre otros, que dejó constancia en la misma; acto que se realizó en el marco de un régimen constitucional, pues la realizaron dentro de los parámetros permitidos por la Constitución vigente, es decir, la Carta de Cádiz, que estaba vigente y positiva para los dominios españoles en América⁷².

No obstante, es importante mencionar que luego de la independencia de España, durante los primeros años siguieron rigiendo las mismas leyes y procedimientos establecidos por la Corona española, es decir, las autoridades que estaban al frente de las diferentes instituciones del Estado, quedaron facultadas para seguir ejerciendo sus funciones, conforme a la Constitución, decretos y leyes vigentes⁷³.

Asimismo, estando vigente la Constitución de Cádiz, se mantuvo una continuidad institucional y de las autoridades que formaban el aparato del Estado, con la idea de garantizar en principio la seguridad, pues ese momento histórico, resulta lo más conveniente, para evitar una crisis o anarquía de poder.⁷⁴ También, teniendo el Acta de independencia en comento, naturaleza constitucional o fundacional de la nueva República, los firmantes dejaron constancia además, de la voluntad política del pueblo centroamericano de desvincularse de España; de tal manera que se estableció en la misma, que debería conformarse un Congreso, pues según el texto de la misma, debería indicar el punto de la independencia y fijar, en el supuesto de acordarla, la forma de gobierno y la ley fundamental que debería regir; todo lo cual se detalla en los diferentes apartados; y también, permitió el proceso de convalidación jurídica, que definiría el paso de transición entre el antiguo reino de Guatemala, como unidad política operante desde el siglo XVI, y la nueva República⁷⁵.

“El 12 de junio del año de 1824, el Congreso decretaba la primera Constitución del Estado”⁷⁶ de El Salvador, como uno de los Estados Federados de Centroamérica⁷⁷, siendo jefe del Estado Juan Manuel Rodríguez; y en dicho instrumento jurídico se advierte claramente que regula la separación de

⁷²MALDONADO AGUIRRE, Alejandro, “El Acta Fundacional de la Nación Centroamericana”, en AA.VV., *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XV*, Montevideo Uruguay, 2009, p. 728.

⁷³RIVERA MARQUEZ, Sergio Luis, “Evolución Histórica del Juez de Paz en El Salvador”, *Revista Justicia de Paz*, Año I, Vol., I, Septiembre-Diciembre, 1998, p. 30.

⁷⁴MALDONADO AGUIRRE, Alejandro, *op. cit.*, p. 730.

⁷⁵MALDONADO AGUIRRE, Alejandro, *Ibíd.*, p. 731.

⁷⁶RODRIGUEZ RUIZ, Napoleón. *Historia de las Instituciones...*, *op. cit.*, p. 190.

⁷⁷Estos están constituidos por El Salvador, Guatemala, Honduras, Costa Rica y Nicaragua.

poderes del Estado, tal como lo indica el Art. 11 de dicha Cn.⁷⁸; asimismo, el artículo 46 Cn.⁷⁹, confirma la independencia de los otros poderes del Estado, al menos formalmente, resaltando su competencia, en la aplicación de las leyes en causas civiles y criminales; además, el Art. 47 Cn.⁸⁰, regula la composición de la Corte Superior de Justicia, y la forma de elección de sus miembros, circunstancias que obviamente significa un salto de calidad, en aquel momento histórico; por otra parte, el Art. 49 Cn.⁸¹, expresa que para optar al cargo de juez de paz, no es necesario ser letrado, pero sí una persona íntegra y de bien, lo cual permite advertir a simple vista, que las personas nombradas como jueces, no necesariamente eran los más idóneos.

Además, la Corte Superior de Justicia, tiene como atribución, proponer ternas al Poder Ejecutivo, para nombrar a los jueces de tribunales inferiores...⁸². Del texto relacionado se advierte, la dependencia del Poder Judicial al Ejecutivo, por cuanto aquél proponía a éste, ternas para el nombramiento de los jueces; además, la falta de una institución diferente al poder ejecutivo, que verificara las cualidades de los candidatos propuestos para el cargo de jueces; por tanto, en la práctica eran nombrados con una clara motivación política, y además, las personas nombradas, no estaban calificados para tan delicada misión; finalmente es importante expresar que dicha constitución no regulaba expresamente la imparcialidad judicial como garantía.

El 13 de agosto de 1886, según la opinión de algunos constitucionalistas se promulgo una de las más prestigiosas cartas magnas que ha tenido la república,⁸³ por el contenido novedoso en varios aspectos, en el cual se visualiza que llevan implícito la influencia del pensamiento liberal de aquél momento histórico; por tanto, *“La Constitución de 1886 ha gozado de merecido prestigio...convirtiéndose en una de las más venerables y respetadas constituciones del país...”*⁸⁴.

⁷⁸ Art.11 Cn., expresa: *“El supremo poder estará dividido por su Administración en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.”*

⁷⁹ Art.46 Cn. expresa: El Poder Judicial es independiente de los otros dos; a él solo pertenece la aplicación de las leyes en las causas civiles y criminales”.

⁸⁰ Art. 47 Cn. indica: *“Habrá una Corte Superior de Justicia compuesta de cinco Jueces a lo más, y tres a lo menos elegidos popularmente.”*

⁸¹ Art. 49 Cn. manifiesta: *“No se necesita en todos los Jueces la calidad de ser letrados para este destino...pero sí...integridad...”*

⁸² Se advierte que en cierta forma quedaba al arbitrio del Órgano Ejecutivo, el nombramiento de los Jueces, lo cual significaba una especie de contaminación política, por tanto, el Poder Judicial, estaba realmente subordinado al Poder Ejecutivo. RODRIGUEZ RUIZ, Napoleón, *op.cit.*, p. 223.

⁸³ GONZALEZ, Luis Armando, *op. cit.*, p. 95.

⁸⁴ FORTIN MAGAÑA, René, *Constituciones...op. cit.*, p. 31.

En relación al tema en comento, en el Art. 4 Cn.⁸⁵, en lo medular expresa que el Estado se compone de tres órganos fundamentales, que son independientes entre sí, es decir, que tiene funciones y atribuciones distintas, significando la separación de funciones de cada órgano de Estado; además, según el Art. 104⁸⁶ dicha Constitución, hace referencia de la potestad exclusiva de juzgar y hacer ejecutar, desde la Corte Suprema de Justicia, hasta los tribunales inferiores, como significando la atribuciones especial de órgano judicial, en el tema de administración de justicia⁸⁷; no obstante, dichos cambios sólo quedaron plasmados formalmente, pues el Órgano Judicial, siempre continuo supeditado a las decisiones políticas, y particularmente del órgano ejecutivo; y por tanto, también en desmedro de una real imparcialidad.

En 1950 se aprueba una nueva Constitución, y se produce en el país un cambio drástico de criterio que proclama el intervencionismo estatal, que da base a la propiedad privada en función social, entre, otros. Asimismo, se reitera que el Estado se compone de tres Órganos, con facultades de actuar en forma independiente uno del otro, según el Art. 2Cn.; además, habla por primera vez de carrera judicial⁸⁸, gratuidad de la justicia⁸⁹, entre otros, que tiene relación con el tema en estudio.

En tal sentido, dicha Constitución generalmente es aceptada y elogiada por su solvencia técnica, y sobre todo se advierte algunos cambios sustanciales en el contenido de la misma, es decir, se *“evidencia en la Constitución un cambio de criterio en la filosofía económica y social en el desarrollo constitucional salvadoreño...”*⁹⁰. De lo anterior se advierte que todas las constituciones anteriores han estado impregnadas del pensamiento estrictamente de corte liberal, esencialmente individualista, propios del Estado burgués; no obstante, *“Cuando hablamos de que el aporte más propio y determinante de la Constitución de 1950 está en el espacio de la regimentación social...”*⁹¹.

⁸⁵ Art. 4 Cn., expresa: *“El gobierno de la Nación...Se compone de tres Poderes distintos e independientes entre sí, que se denominarán: Legislativo, Ejecutivo y Judicial”*.

⁸⁶ Art. 104 Cn., expresa: *“La potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia...y Tribunales inferiores”*.

⁸⁷ *Las Constituciones de la República de El Salvador*, Primera Parte, 1983-1993, Diez años de la Constitución de El Salvador, Tomo II A, 1ª ed., 1993, Unidad Técnica Ejecutora, U.T.E., Proyecto Reforma Judicial II, p. 221.

⁸⁸ Art. 91Cn: *“Se establece la carrera judicial...”*

⁸⁹ Art. 85Cn: *“La administración de justicia será siempre gratuita.”*

⁹⁰ FORTIN MAGAÑA, René. *Constituciones...*, op. cit., p 37.

⁹¹ ESCOBAR GALINDO, David, “Proyección Histórica de la Constitución de 1950”, en AA.VV., *Jornada conmemorativa del cincuentenario de la Constitución de 1950*, Pórtico, Edición Especial, 2000, El Salvador, San Salvador, p. 37.

Además, dicha constitución tuvo algunos progresos en el tema de administración de justicia, y al respecto el Dr. Jorge Eduardo Tenorio, expresa: *“Por primera vez, prescribe el texto constitucional el establecimiento de la carrera judicial, no sin agregar una regulación que obstruye...a la independencia judicial, su real funcionamiento”*⁹². En tal sentido, dicho instrumento constitucional regula el tema de carrera judicial, el cual tiene que ver con la independencia judicial, y por tanto, que el juzgador al ser estable en el cargo, puede resolver libremente, sin presiones de ningún tipo. Sin embargo, en la realidad lo único que se le aseguraba al funcionario judicial era estabilidad en el cargo para el periodo de elección, por tanto, no hay estabilidad indefinida en el cargo⁹³.

No obstante, también se advierten algunos defectos en dicho instrumento jurídico constitucional, que de alguna manera vulneran la independencia judicial, pues se deja plasmado en el texto constitucional el régimen presidencialista⁹⁴, circunstancia que en la práctica, facilita que el Órgano Ejecutivo, tenga prevalencia sobre los otros Órganos del Estado, lo cual obviamente es contrario a la teoría de la división de poderes que se propugnaban en la revolución francesa, así como del establecimiento de Estados democráticos, republicanos; por tanto, en ese momento histórico, en El Salvador se hacía énfasis en el Presidencialismo como manera de llegar al gobierno y por tanto, en ese tiempo, fue una constante el predominio del Ejecutivo sobre el Poder Legislativo y por supuesto, en desmedro del Poder Judicial⁹⁵.

De lo anterior se colige que el protagonismo del Órgano Ejecutivo, ha afectado no sólo al Legislativo, sino que particularmente la independencia del Órgano Judicial, aunque formalmente el Órgano Judicial, es independiente, para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en materia penal, entre otros, según el Art. 81⁹⁶; en la realidad, *“el Estado militarizado era un límite insuperable para que la Corte Suprema de Justicia pudiera asumir, con plena autonomía, de la defensa de la Constitución Política”*⁹⁷; por tanto, en ese contexto histórico, el gobierno estaba dirigido por un militar, circunstancia que impedía que la Corte

⁹²TENORIO, Jorge Eduardo, “Ojeada Histórica del Constitucionalismo Salvadoreño”, en AA.VV., XXV Aniversario de la Constitución de El Salvador, Tomo I, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2008, p. 121.

⁹³RIVERA MARQUEZ, Sergio Luis, *op. cit.*, p. 44.

⁹⁴En concordancia con lo anterior, se advierte que siempre ha predominado el presidencialismos, es decir, se ha requerido de un conductor, de un guía, para liderar el país, y sobre todo el predominio del Órgano Ejecutivo, para la toma de decisiones fundamentales de la nación, circunstancia que indudablemente ha afectado la real independencia de poderes, pues si bien formalmente se hace alusión a la separación de poderes del Estado, en la práctica, se advierte lo contrario

⁹⁵TENORIO, Jorge Eduardo, *op. cit.*, p. 123.

⁹⁶ Art. 81Cn: *“...Corresponde a este Poder la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado...”*

⁹⁷GONZÁLEZ, Luis Armando, *op. cit.*, p. 164.

Suprema de Justicia, y por tanto el poder judicial, aplicara con entera libertad, lo dispuesto en la Constitución.

No obstante, se afirma que dicho instrumento jurídico facilito en el ámbito de los Derechos Sociales, un avance importante, pues contribuyo para “...abrir el camino para el imperio de una mayor justicia y armonía sociales, para la consolidación gradual del Estado de Derecho...”⁹⁸; en ese contexto se advierte que la Constitución de 1950 logro notables avances en los campos económico y social, pero las bases de la justicia penal garantista fueron débiles e inexistentes⁹⁹.

El 8 de enero de 1962, se promulgó una nueva Constitución, siendo importante aclarar que si bien se dice nueva, sólo en cuanto al hecho de su promulgación, porque en cuanto al contenido o fondo de la misma, no fue más que una réplica de la Constitución de 1950, con pequeños cambios, tal como se advierte en el Art. 82 Cn.¹⁰⁰; en consecuencia, los problemas que tenían que ver con la función del Poder Judicial subsistieron, pues la administración de justicia era débil, por cuanto estaba sometido al poder político y militar del momento, y además, no existía una real independencia de los otros Órganos del Estado; por tanto, los jueces en general no gozaban de una real independencia, pues existían presiones internas y externas de diversa índole, que afectaban el normal desempeño de la función jurisdiccional, en desmedro de una pronta y cumplida justicia.

En este momento histórico el sistema judicial adolecía de grandes deficiencias, y por ende la Constitución que estaba vigente, ya no respondía a la realidad que el país requería; asimismo, se advierte dependencia del Poder Judicial a las otros dos poderes del Estado, ya que “...el sistema y su estructura autoritaria post-independencia era un remanente de la dominación monárquica...en El Salvador, que conservó por más de ciento setenta años...”¹⁰¹; pues la clase dominante que había usufructuado el poder¹⁰², había permitido a su favor, una serie de falencias, entre otros, que afectan la administración de justicia, y por ende, no existía independencia e imparcialidad judicial; circunstancia

⁹⁸MARTINEZ MORENO, Alfredo, “Contenido y Proyección del Anteproyecto de Constitución Política de 1950”, en AA.VV., *Jornada Conmemorativa del cincuentenario de la Constitución de 1950, Pórtico, Edición Especial, 2000, p. 73.*

⁹⁹YANEZ, Reynaldo, *El Garantismo Penal de 1998 en la Constitución de 1950*, en AA. VV., *Al Encuentro de Nuestro Pensamiento Jurídico. Pórtico 6, Corte Suprema de Justicia, El Salvador, 2001, p. 48.*

¹⁰⁰ Art. 82, expresa: “*La Corte Suprema de Justicia estará compuesta de diez magistrados, y uno de ellos será el presidente. Este será el presidente del Poder Judicial...*”

¹⁰¹MENDEZ, José Domingo y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *Justicia para una Sociedad Nueva*, 1ª ed., Corte Suprema de Justicia, El Salvador, San Salvador, 1996, p. 4.

¹⁰²Luego de la independencia de España, los criollos que tomaron el poder político y económico, comenzaron a replicar la explotación de los medios de producción, permitiendo una serie de falencia en el tema de justicia.

que imposibilitaba tener una pronta y cumplida justicia, en los casos concretos que se ventilaban en las diferentes sedes judiciales.

Por tanto, la crisis en mención se origino por diversos problemas de índole estructural de orden económico, social y político, pero sobre todo *“debido a la sistemática violación de los derechos humanos¹⁰³, a la ausencia de los controles de la legalidad¹⁰⁴ y a la crisis del Estado de Derecho”¹⁰⁵*. Lo anterior, significa que los derechos humanos de las personas en general estaban en peligro, tomando en cuenta la inexistencia de controles legales, propios de un Estado Constitucional de Derecho.

En el año de 1982, se elige a la Asamblea Constituyente y se dicta una nueva Constitución, la cual técnicamente cambia la estructura, en relación con las Constituciones anteriores, pues introduce conceptos nuevos, que difieren sustancialmente de las Constituciones anteriores. En el contexto en referencia, *“...la sociedad salvadoreña se encontraba a estas alturas sumamente polarizada, estructuralmente dividida...hacia la presentación de sus derechos como entidades jurídicas sumamente volátiles, por no decir impracticables”¹⁰⁶*.

Por tanto, dicho instrumento jurídico tendría poca operatividad pues,subsisten las violaciones a los derechos fundamentales de las personas de los habitantes de la república, y al contrario se agravó la situación política conflictiva que la llevaba varios años, en desmedro de la ansiada paz; problemática que ha afectado históricamente a la administración de justicia, a pesar de las diferentes Constituciones que ha tenido El Salvador, *“...se ha hablado de ineficacia, de falta de independendencia, de retardación; de corrupción, de exiguo presupuesto y en fin una crisis generalizada”¹⁰⁷*.

¹⁰³Así las cosas, el 15 de Octubre de 1979, se produce el golpe de Estado, derrocando al Coronel Carlos Humberto Romero, surgiendo la junta Revolucionaria de Gobierno, integrada por militares jóvenes y civiles, que basada en la Proclama de la Fuerza Armada, promulgó el decreto número: 114, que dejo sin efecto la Constitución de 1962.

¹⁰⁴ El año de 1982, se elige a la Asamblea Constituyente y se dicta la nueva Constitución de 1983, instrumento jurídico que técnicamente cambia la estructura, en relación con las Constituciones anteriores, pues introduce conceptos nuevos, que difieren sustancialmente de las Constituciones anteriores.

¹⁰⁵VARELA, Edgar Hernán, “Desafíos para la modernización del Sistema Judicial”, *Revista Justicia de Paz*, Año 10, Vol. III, Septiembre-diciembre, 2001, p. 125.

¹⁰⁶En este momento histórico, el interior de la sociedad se encontraba polarizada, con posiciones del gobierno de turno y de las fuerzas insurgentes, absolutamente irreconciliables, un irrespeto de los derechos humanos y ausencia total de la legalidad. MENDEZ, José Domingo y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *op. cit.*, p. 39.

¹⁰⁷FORTIN MAGAÑA, René, *Discursos y Conferencias*,1ª. ed., San Salvador, El Salvador, Sección publicaciones de la Corte Suprema de justicia, 2000, p. 13.

En el contexto antes indicado, entra en vigencia dicha Constitución el veinte de diciembre de 1983¹⁰⁸, en la cual se advierten algunas diferencias en el ámbito de la administración de justicia, pues técnicamente cambia la estructura de la ley primaria; en tal sentido se visualiza que esta Constitución, sigue el criterio tradicional de la división de poderes, tal como se advierte en el epígrafe del Título III. “El Estado, su forma de Gobierno y Sistema Político”, en el art. 86 inc. 1, Cn., que expresa: “*Los Órganos de Gobierno lo ejercerán, independientemente dentro de sus respectivas atribuciones y competencias...*”, de lo cual se deduce que cada uno de los Órganos del Estado, tiene potestades propias, para actuar de forma independiente.

En tal sentido “*El principio de la división de poderes se ha recogido en todas las Constituciones que ha adoptado El Salvador a través de la historia, distinguiéndose entre Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial...*”¹⁰⁹. No obstante, es necesario señalar que tal separación de poderes realmente han funcionado sólo formalmente, pues en la práctica, durante toda la historia ha existido un predominio del Órgano Ejecutivo sobre el Legislativo y el Judicial, tomando en cuenta el régimen presidencialista que han funcionado en El Salvador, circunstancia que ha permitido producir y reproducir el dominio e influencia de los diferentes Presidentes que ha tenido el país, en las decisiones de los otros Órganos, lo que a todas luces implica una clara intromisión a la independencia de poderes, por todo ello: “*En la realidad, el principio de la división de poderes proclamado constitucionalmente, se desdibujaba...*”¹¹⁰.

En el mismo orden de ideas, en el Título VI, relativo a los órganos del gobierno, atribuciones y competencias, concretamente en el Capítulo III, del Órgano Judicial, en el artículo 172 inc. 1 Cn.¹¹¹, deja claro al menos formalmente, que al Órgano judicial le compete la facultad de administrar justicia, y que los jueces en el ejercicio de su función jurisdiccional son independientes, es decir, que no deben tener influencias internas ni externas, que entorpezcan el normal desarrollo de la función jurisdiccional; por tanto, según Hamilton, mencionado por el Dr. Gutiérrez Castro, el Órgano Judicial como tal, “*...para subsistir como Poder independiente, necesita y merece una protección especial, máxime que es el*

¹⁰⁸Constitución de la República de El Salvador, Decreto Legislativo No, 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo281, del 16 de diciembre de 1983.

¹⁰⁹SANCHEZ, Dafne Yanira, *op. cit.*, pp.132-133.

¹¹⁰En otras palabras, formalmente se habla de separación de poderes e independencia, pero la realidad, era diferente.SANCHEZ, Dafne Yanira, *op. cit.* p. 135.

¹¹¹ Art. 172 inc.1 Cn., expresa: “*...Corresponde exclusivamente a este órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en materias constitucional, civil, penal...Los magistrados y jueces, en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes...*”

*llamado a proteger los derechos de las personas frente a los actos arbitrarios de los otros Poderes del Estado*¹¹².

En concordancia con las ideas anteriores, el Art. 15 Cn., en la parte primera, regula el principio de legalidad; y en la parte segunda, el principio del juez natural; no obstante, también puede interpretarse que en ésta parte, de alguna manera regula también la imparcialidad judicial, cuando en lo medular expresa: *“Nadie puede ser juzgado sino..., por los tribunales que previamente haya establecido la ley,”* en tal sentido, no existe otra disposición que expresamente regule la imparcialidad, lo cual obviamente es un vacío, que amerita ser subsanada a la brevedad.

En consecuencia, a la luz de lo dispuesto en esta Constitución, el tema de la administración de justicia está en tela de juicio, pues existen vacíos en la misma constitución que afectan la independencia e imparcialidad de los jueces, no obstante los avances aparentes de esta Constitución, por la calidad técnica, y estructura de la misma, realmente tiene poca operatividad práctica, pues de la simple lectura del texto de la misma, se advierte fácilmente que hace falta fortalecer la independencia.

El Órgano Judicial como tal, no tiene un presupuesto asignado por mandato Constitucional, entre otros; por tanto, según la opinión de entendidos en materia constitucional, *“...su promulgación a nivel del mediano y largo plazo tendría un mayor accionar jurídico, ya que ese texto servirá de marco para hacer posibles reformas constitucionales que dieran el impulso necesario al proceso de negociación que produciría los Acuerdos de Paz”*¹¹³.

Finalmente es necesario expresar que la Ley Orgánica Judicial¹¹⁴, según decreto del 20 de junio de 1984, se determinó que la Corte Suprema de Justicia se compone de catorce magistrados, distribuidos en la forma y manera que indica la misma, en las diferentes Salas; no obstante, por reforma al artículo 2

¹¹²Dicho funcionario en el fondo hace un llamado de atención urgente, para fortalecer la independencia del Órgano Judicial, pues claramente expresa que “necesita y merece una protección especial”, es decir, que dicho funcionario estaba consciente de las debilidades, e incluso de las presiones externas existente de los otros órganos del Estado. GUTIERREZ CASTRO, Mauricio, *“La Independencia Judicial”*, en AA.VV., *XXV Aniversario de la Constitución de El Salvador*, Tomo I, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Sección Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2008, p.169.

¹¹³MENDEZ, José Domingo, y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *op. cit.*, p.14.

¹¹⁴Ley Orgánica Judicial. Decreto Legislativo No. 123, del 06 de junio de 1984, D. O. No.115, Tomo 283, publicado el 20 de junio de 1984.

de la Ley en comento, el número de Magistrados aumento a quince, componiéndose por ello la Sala de lo Contencioso Administrativo de cuatro Magistrados¹¹⁵.

6. LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL EN INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Es necesario referir algunos aspectos generales relativos a los Tratados y Convenios Internacionales, tales como que las constituciones del continente otorgan diferente valor a los tratados internacionales sobre derechos humanos. En algunos casos se les confiere valor supra constitucional; en otros se les otorga el mismo rango que la Constitución; y en la mayoría de los países se les otorga un rango infra constitucional, considerando, por lo general, que tienen aplicación prevalente respecto de la legislación secundaria, como sucede en el caso de El Salvador, según dispone el art. 144Cn¹¹⁶.

De lo anterior se advierte que la Constitución no hace distinciones entre los Tratados de Derechos Humanos y los Tratados que regulan otras materias, a todas las cuales les otorga el mismo valor infra constitucional, pero supra legal, es decir, de aplicación prevalente, pues de la misma parte final de la disposición constitucional, se reconoce implícitamente el principio de la jerarquía normativa, pues se establece la supremacía de la Constitución respecto de los tratados y las leyes secundarias, y se le confiere en principio, el mismo valor a los tratados y las leyes, a menos que éstas contradigan o entren en conflicto con aquéllos, en cuyo caso prevalecerá sobre las leyes secundarias.

Por otra parte, es necesario señalar que en el artículo 146 Cn.,¹¹⁷ dispone de una clausula de salvaguarda de los derechos humanos, al prohibir la celebración o ratificación de los Tratados Internacionales en los que de alguna manera se lesionen o menoscaben los derechos y las garantías fundamentales de la persona humana, lo que resulta interesante, por cuanto tutela al ciudadano en general. Asimismo, según el derecho internacional de los derechos humanos, los Estados están obligados a garantizar en toda circunstancia el debido proceso, independientemente de la materia de que se trate, sea civil, penal, etc., lo cual implica el aseguramiento y vigencia efectiva de los principios

¹¹⁵RIVERA MARQUEZ, Sergio Luis, *op. cit.*, p.46.

¹¹⁶ Art. 144 Cn., expresa: “*Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la república al entrar en vigencia...En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado.*”

¹¹⁷En tal orden de ideas, dicha disposición regula las reglas pétreas, entre las cuales se destaca la prohibición de celebrarse, ratificarse u otorgar concesión alguna que puedan afectar la garantías fundamentales de las personas, consagradas en la ley primaria. Art. 146 Cn., expresa: “*No podrán celebrarse o ratificarse tratados u otorgarse concesiones en el que de alguna manera se altere la forma de gobierno o se lesionen o menoscaben la integridad del territorio...y las garantías fundamentales de la persona humana...*”

jurídicos que informan el debido proceso y las garantías fundamentales,¹¹⁸ a fin de garantizar la debida protección de los derechos y libertades de las partes. En tal sentido se “*puede mencionar también que diversos organismos de protección internacional de los derechos humanos se han pronunciado ya sobre el valor del principio de Independencia e Imparcialidad... en el caso Loayza Tamayo*”¹¹⁹.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos¹²⁰, también conocida como Pacto de San José; entre las garantías judiciales, regula la imparcialidad de los Jueces, pues el Art.8.1, expresa: “*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 imparcial...*”. En consecuencia, este instrumento jurídico internacional, establece la enunciación de garantías judiciales, que se complementa con lo dispuesto en el Art. 25 de dicho instrumento internacional, por las cuales reconoce como tales, entre otros, el derecho a la tutela judicial efectiva, a cargo de un Juez independiente e imparcial, el que deberá pronunciarse sobre el caso en un plazo razonable¹²¹.

En el mismo orden de ideas, se puede decir, que en el campo del derecho internacional de derechos humanos, se identifican claramente principios básicos relativos a la independencia de la judicatura, en el cual se establece fundamentalmente que la independencia e imparcialidad de los jueces y tribunales debe ser garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución y las leyes. Estos principios autorizan y obligan a los jueces y tribunales a garantizar que los procedimientos judiciales se realicen conforme a derecho, considerando en toda circunstancia el respeto de los derechos de las partes procesales; en concordancia con lo expresado: “*Se exige por tanto, que las personas seleccionadas para ocupar cargos judiciales sean personas íntegras e idóneas, y se impone a los jueces la obligación de guardar el secreto profesional con respecto a las deliberaciones y a la información confidencial que haya obtenido en el desempeño de sus funciones*”¹²².

¹¹⁸MELLENDEZ, Florentín, *Instrumentos Internacionales Sobre Derechos Humanos, Aplicables a la Administración de Justicia*, 6ª ed., Ed., Publicación Especial, San Salvador, El Salvador, Febrero 2008, p. 51.

¹¹⁹Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 17 de septiembre de 1997, MELLENDEZ, Florentín, *Instrumentos Internacionales Sobre Derechos Humanos...*, *op. cit.*, p. 57.

¹²⁰ Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por el Estado de El Salvador, según D. L No. 319, de fecha 30 de Marzo de 1995, publicado en el D. O. No. 82, Tomo 327, del 05 de mayo de 1995.

¹²¹DOSPOUY, Leandro, *Independencia de la Justicia, Estándares Internacionales*, 1ª ed., Buenos Aires, 2009, p. 149.

¹²²MELLENDEZ, Florentín, *op. cit.*, p. 56.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹²³, en el Art. 14.1 expresa que: “...*Toda persona tendrá derecho a ser oída...por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial...*” En consecuencia, tanto el Pacto como la Convención, se refieren al derecho de toda persona a ser oída por un tribunal competente, independiente e imparcial¹²⁴. Por tanto, de la lectura de la disposición relacionada, se advierte que la sanción de los instrumentos jurídicos internacionales antes relacionados, ha significado un importante avance en la consolidación del Estado de Derecho, en la protección de las libertades y demás derechos fundamentales de las personas, especialmente a la garantía dentro del proceso, a ser juzgado por un juez imparcial.

7. ACUERDOS DE PAZ

Un aspecto que resulta importante destacar, es que no obstante la vigencia de la Constitución de 1983, el conflicto armado subsistía y se profundizaba cada día; pero teniendo Estados Unidos mucho que ver en dicho conflicto, Bernard Aronson, dijo: “*Ha llegado el momento de poner fin a la matanza en El Salvador; Ha llegado el momento de poner fin a la guerra*”¹²⁵, por tanto con el propósito de buscar una solución al conflicto armado, el Secretario General de la ONU, Dr. ALVARO DE SOTO, oriento sus esfuerzos en buscar un formato que permitiera impulsar un proceso, que le pusiera fin al conflicto armado, con los llamados acuerdos de Ginebra del 4 de abril de 1990, y al respecto señaló cuatro objetivos básicos: “*Terminar con el conflicto armado por la vía política, impulsar la democratización del país, garantizar el irrestricto respeto a los derechos humanos, y la reunificación de la sociedad salvadoreña*”¹²⁶.

En el mismo orden de ideas, los Acuerdos de México del 27 de abril de 1991, estableció reformas Constitucionales para el sistema judicial, Derechos Humanos, entre otros; y al respecto se sostiene que: “*Con los Acuerdos de Paz se acordó no sólo acogerse a los postulados teóricos del credo democrático, sino establecer una amplia renovación institucional, que incluye a la Administración de Justicia, para hacer posible la vigencia del nuevo orden jurídico*”¹²⁷. Por tanto, los Acuerdos de Paz, no obstante ser de naturaleza política, han servido de soporte para mejorar el funcionamiento de las instituciones, tales

¹²³ Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos, suscrito por el Estado, el 21 de septiembre de 1967, ratificado según D.L. No. 27, del 23 de noviembre de 1979, y publicado en el D. O. No. 210, Tomo. 265, de la fecha en mención.

¹²⁴ MELENDEZ, Florentín, *op. cit.*, p. 56.

¹²⁵ MENDEZ, José Domingo y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *op.cit.*, p. 88.

¹²⁶ MENDEZ, José Domingo y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *op. cit.*, p. 52.

¹²⁷ FORTIN MAGAÑA, René. *Constituciones...*, *op. cit.*, p.45.

como la Fiscalía General de la República, el surgimiento de instituciones nuevas como la Policía Nacional Civil, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, pero sobre todo, la materialización de profundas reformas constitucionales, en el tema de administración de justicia, que indudablemente coadyuvan a fortalecer tanto la independencia como la imparcialidad judicial.

La firma de los Acuerdos de Paz se materializaron en el Castillo de Chapultepec, de la *Ciudad de México*, el 16 de enero de 1992, y han servido de pilar para realizar una reforma constitucional sustanciosa en el ámbito judicial, orientados a mejorar y fortalecer aspectos medulares del sistema judicial y puntualizar parámetros de garantía para los derechos humanos, pues producto de dichos acuerdos surgieron aspectos destinados a mejorar sustancialmente el sistema judicial, y puntualizar parámetros de garantía para los derechos humanos, en busca de coadyuvar el funcionamiento de las instituciones, propias de un Estado Constitucional de Derecho.

En tal sentido, se deduce que todos los cambios que se propusieron a través de las reformas de la constitución, indudablemente han contribuido en gran medida, a fortalecer y mejorar el sistema de administración de justicia en general, tal como se ha indicado, además: *“El sistema judicial y los Derechos Humanos también recibieron con estos acuerdos el impulso para su redefinición, proponiéndose así la reorganización de la Corte Suprema de Justicia, la cualificación del voto de la Asamblea Legislativa para su elección, la asignación de una cuota no menor al seis por ciento de los ingresos corrientes...”*¹²⁸.

Dichos cambios de orden constitucional están orientados a realizar un salto de calidad, de un Estado de Derecho Legal, a un Estado Constitucional de Derecho; entendido el primero, como aquel que el poder se divide en tres teorías: el poder legislativo, el poder judicial y el poder ejecutivo. Sin embargo, en la práctica, el poder se encuentra concentrado en una clase política; y la segunda forma de Estado, aquel en el cual los derechos de las personas son, a la vez, límites del poder y vínculos. Límites porque ningún poder los puede violentar, y lo que se pretende es minimizar la posibilidad de violación de

¹²⁸Los Acuerdos de Paz han servido de soporte para impulsar cambios sustanciales en el tema de administración de justicia, en la forma de designar a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, estableciendo la exigencia de 56 votos en la Asamblea Legislativa para elegir a dichos funcionarios, y especialmente la asignación de un presupuesto acorde a las necesidades de dicho ente, lo que garantiza cierta forma independencia externa. MENDEZ, José Domingo y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *op. cit.*, p. 54.

derechos; y vínculos por los poderes de los Estados que están obligados a efectivizarlos y lo que se procura es la maximización del ejercicio de los derechos¹²⁹.

7.1. REFORMAS AL SISTEMA JUDICIAL

En relación a este aspecto, es importante tener presente que para la concreción de un Estado democrático de derecho “es crucial no sólo la separación e independencia de los Órganos del Estado-tal como lo reconoce la Constitución de 1983-, sino el fortalecimiento del sistema de justicia, garante último del imperio de la ley¹³⁰; circunstancia que se materializa según decreto legislativo número: 64, del 31 de Octubre de 1991, publicado en el Diario oficial número: 217, Tomo número: 313 del 20 de noviembre del año en mención, el cual entre otras cosas, en relación al tema de administración de justicia, se realizaron varias reformas, que directamente tienen relación con la independencia e indirectamente con la imparcialidad de los jueces, tales como la adición de un inciso al Art. 172 de la Cn.¹³¹, en el cual se garantiza una asignación presupuestaria.

Asimismo, resulta interesante mencionar lo expresado por el Presidente del Órgano Judicial, en aquel momento, al decir: “Es importante destacar que ha sido la primera vez que constitucionalmente se garantiza a este poder un mínimo del presupuesto estatal”¹³². Lo cual a todas luces resulta un avance importante para fortalecer la independencia judicial en el ámbito externo, por tanto, según lo dispuesto en el art. 182 # 13¹³³ de la Cn., a la Corte Suprema de Justicia le compete elaborar el proyecto de presupuesto de la Administración de Justicia y remitirlo al Órgano Ejecutivo para que lo incluya sin modificaciones en el proyecto de Presupuesto General del Estado, de lo cual se advierte que el Ejecutivo no puede hacer modificaciones al proyecto elaborado por la Corte, y todavía el Constituyente va más allá, al establecer que los ajustes que la Asamblea Legislativa considere necesario realizar, deberá hacerlos en consulta con la Corte Suprema de Justicia.

¹²⁹ AVILA SANTAMARIA, Ramiro, *op. cit.*, pp. 777-778.

¹³⁰ GONZÁLEZ, Luis Armando, *op. cit.*, pp. 226-227.

¹³¹ Art. 172 inc. final: “El Órgano Judicial dispondrá anualmente de una asignación no inferior al seis por ciento de los ingresos corrientes del presupuesto del Estado.”

¹³² SANCHEZ, Dafne Yanira, *op. cit.*, p. 147.

¹³³ Art. 182 #13a, Cn., expresa: “Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: ...Elaborar el proyecto de presupuesto de los sueldos y gastos de la administración de justicia y remitirlo al Órgano Ejecutivo para su inclusión sin modificaciones en el proyecto de Presupuesto General del Estado. Los ajustes presupuestarios que la Asamblea Legislativa considere necesario hacer a dicho presupuesto, se harán en consulta con la Corte Suprema de Justicia.”

Además, otro aspecto novedoso es el relativo a la elección del presidente de la Corte, pues deja abierta la posibilidad que una misma Asamblea elija dos veces tanto al Presidente de dicho Órgano de Estado como a los Magistrados, circunstancia que podría dar lugar a interpretaciones de otra índole, a la luz de lo dispuesto en el Art. 268 de la Cn.¹³⁴ No obstante, en relación al tema de la elección de los candidatos más idóneos, para ostentar al cargo, resulta importante mencionar es que *“Una vez en la Asamblea Legislativa, la elección de los Magistrados para la Corte Suprema de Justicia, responde a una negociación de reparto de cuotas entre los diferentes partidos políticos, lo cual desacredita ante la población a los Magistrados que salen seleccionados...”*¹³⁵ En el contexto en comento, en cumplimiento de los Acuerdos de paz: *“Se regulo la elección periódica del Presidente de la Sala de lo Constitucional. Se aumentaron los requisitos para la titularidad de los Jueces de Paz. Se vinculo a la Corte Suprema de Justicia con las ternas propuestas por el Consejo Nacional de la Judicatura”*¹³⁶.

En tal orden de ideas, producto de los Acuerdos de Paz, tal como se ha expresado *supra*, también se reforma el Art. 180 de la Cn.¹³⁷, se agrego un segundo inciso, y de dicha disposición se visualiza como algo novedoso, la exigencia de ser Abogado de la República, para optar al cargo de juez de paz; circunstancia que cambia radicalmente la forma de administrar justicia, en el sentido que desaparecen los sastres, carpinteros, entre otros, pues ahora se exige por mandato constitucional un requisito académico importante, que indudablemente contribuye a mejorar la administración de justicia.

Por otra parte, por reforma Constitucional del 31 de Octubre de 1991, se establece la incorporación del Juez de Paz, a la Carrera Judicial, para que gocen de estabilidad en el cargo, siempre y cuando tenga la calidad de Abogado de la República, pues en caso contrario, el periodo de funciones es de un año¹³⁸; tal como se advierte en el Art.180 inc. 2 Cn., es decir, existe la posibilidad que en casos excepcionales el Consejo Nacional de la Judicatura proponga para el cargo de Juez de Paz, alguna persona que no

¹³⁴ Art. 268 Cn.:” *Se tendrán como documentos fidedignos para la interpretación de esta Constitución, además del acta de la sesión plenaria de la Asamblea Constituyente, las grabaciones magnetofónicas y de audio video que contienen las incidencias y participación de Diputados Constituyentes en la discusión y aprobación de ella...”*

¹³⁵ ANZORA HERNÁNDEZ, Marlon, *La Independencia Judicial: Un reto para la Democracia en El Salvador*, Revista de Ciencia Política, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Departamento de Ciencias Políticas, Marzo 2009, Año 1, No. 4, p. 26.

¹³⁶ FORTIN MAGAÑA, René. *Discursos...*, op. cit., p. 18.

¹³⁷ Art. 180 inc., 2 Cn., dice: *“Son requisitos mínimos para ser Juez de Paz: ser salvadoreño, Abogado de la República, del estado seglar, mayor de veintiún años, de moralidad y competencias notorias, estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores a su nombramiento. Los Jueces de Paz estarán comprendidos en la carrera judicial.*

¹³⁸ RIVERA MARQUEZ, Sergio Luis, op. cit., p. 48.

tenga calidad de Abogado de la República, pero únicamente para el periodo un año, lo cual a la fecha, es muy difícil, pues en el banco de elegibles de dicho Consejo existe una variedad de candidatos que llenan los perfiles mínimos para ocupar una judicatura de paz.

Además, se reforma el ordinal 9º, del Art. 182 Cn.¹³⁹, modificando sustancialmente la potestad de la Corte Suprema de Justicia, y se advierte que la reforma faculta a dicho ente judicial nombrar a los funcionarios judiciales que se detallan en el mismo, pero de las ternas que le proponga el Consejo Nacional de la Judicatura, circunstancia que limita la potestad de la Corte Suprema, en el sentido, que no debe continuar nombrando jueces como en el pasado, sino son propuestos por la institución en comento, bajo el cumplimiento de ciertos parámetros que garanticen mínimamente la idoneidad de la persona nombrada. No obstante, para la selección y nombramiento de Magistrados de Corte, el criterio es diferente, pues: “*A diferencia de los aspirantes a Jueces de Paz o de Primera Instancia, que son sometidos por el Consejo Nacional de la Judicatura a extensos e intensos ejercicios de capacitación, así como de densos filtros...*”¹⁴⁰.

7.2. RECONOCIMIENTO DE LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ

También es importante señalar que por reformas constitucionales de 1991, tal como se ha indicado *supra*, se sustituye totalmente el Art. 186 Cn.¹⁴¹, el cual se compone de seis incisos, y de la simple lectura, se advierten varios cambios que surgen en cumplimiento de lo pactado por el Gobierno y el FMLN, en los Acuerdos de Paz, pues “*En el listado de esos acuerdos recordamos la nueva organización de la Corte Suprema de Justicia y su novedoso mecanismo de elección de sus magistrados...*”¹⁴²; circunstancia que a criterio de algunos no ha variado, ya que “*Para la selección de los Magistrados de la C.S.J, no se ha realizado ninguna ampliación de los actores que participan en*

¹³⁹ Art. 182 ordinal 9. Cn., dice: “*Nombrar a los Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, Jueces de Primera Instancia y Jueces de Paz de las ternas que le proponga el Consejo Nacional de la Judicatura...*”

¹⁴⁰ Se advierte el abismo existen entre los Jueces o Magistrados que ingresan a la carrera judicial por méritos, sometiéndose no sólo a exámenes de conocimientos, sino además, a pruebas psicológicas, lo cual obviamente es importante y necesario, pero también es cierto que los Magistrados que están ubicados en la cúspide, al momento de ser electos, no se utilizan los mismo criterios o parámetros para seleccionarlos. ANZORA HERNÁNDEZ, Marlon, *op. cit.*, p. 25.

¹⁴¹ Art. 186 inc.2 y3 Cn., expresa”... “*Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia serán elegidos por la Asamblea Legislativa para un periodo de nueve años, podrán ser reelegidos y se renovarán por terceras partes cada tres años...La elección de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se hará de una lista de candidatos que formara el Consejo Nacional de la Judicatura en los términos que determine la ley, la mitad de la cual provendrá de los aportes de las entidades representativas de los Abogados de El Salvador...*”

¹⁴² En los Acuerdos de Paz, se plasmó la necesidad de modificar el mecanismo de selección y nombramiento de Magistrados y Jueces de El Salvador. VARELA, Edgar Hernán, *op. cit.*, p. 126.

ellos y los criterios para su selección continúan siendo los mismos contenidos en la Constitución de 1983¹⁴³.

En coherencia con las ideas anteriores se advierte: Que se elevo a nueve años el periodo de elección de los Magistrados, y se deja abierta la posibilidad de ser reelectos, pero se renovaran por terceras partes cada tres años, circunstancia que de alguna manera permite garantizar la independencia judicial. Asimismo, se deja sentado que la elección de dichos funcionarios se realizará de una lista de candidatos que formará el Consejo Nacional de la Judicatura, tomando en cuenta parámetros de idoneidad para el cargo; y por otra parte, la otra mitad provendrá de las Asociaciones de Abogados de El Salvador, con la idea que estén representados todas las corrientes del pensamiento jurídico.

Lo anterior, es un logro importante, que contribuye a la independencia judicial, no obstante, dicho mecanismo de elección, “...podría traducirse en una gran cantidad de compromisos de los candidatos, por lo que difícilmente se rompen los lazos políticos una vez ocupado el cargo”¹⁴⁴. En tal orden de ideas, el reto está en el fortalecimiento de las instituciones del sistema de justicia, a fin de avanzar en la dirección correcta, por tanto, “es imprescindible el fortalecimiento del sistema de justicia, cuya independencia debe asegurarse por todos los medios posibles”¹⁴⁵.

El Art. 186, inciso 6, Cn.¹⁴⁶, de la sola lectura de la disposición en comento, se visualizan los aspectos siguientes:

En primer lugar, el inciso cuarto deja claro que los Magistrados y jueces en general, incluidos los Jueces de Paz, gozan de estabilidad en sus cargos, es decir, no pueden ser separados del cargo en forma antojadiza o arbitraria o por aspectos de contenido político, sino conforme lo establece la ley. *En segundo lugar*, en el inciso quinto, se establece un aspecto importante, pues se deja establecido que

¹⁴³Lo cual es un llamado de atención y que debe ser abordado a la brevedad, pues es la puerta de entrada de los aspirantes a magistrados de la Corte Suprema de Justicia, es decir, al máximo tribunal de justicia, por tanto, deben pensarse algunas medidas que evitan la facilidad de ingreso, pues lo anterior, se constituye en todo un problema, que indudablemente a la larga, afectan la administración de justicia, pues las personas que van a dirigir al Órgano Judicial, probablemente no necesariamente tendrán el perfil mínimo deseado para ser un Magistrado idóneo; aunado al hecho que una vez nombrados, dichos funcionarios, incluso los Magistrados de Cámara, no son llamados a capacitación a la Escuela de Capacitación Judicial. HERNÁNDEZ ANZORA, Marlon, *op.cit.*, p. 25.

¹⁴⁴BAIMA, Patricia Frances, *El Libro Blanco sobre la Independencia del Poder Judicial y la Eficacia de la Administración de Justicia en Centroamérica*, 1ª ed., San José, C. R, 2000, p. 28.

¹⁴⁵GONZÁLEZ, Luis Armando, *op. cit.*, p. 229.

¹⁴⁶ Art. 186 inc. 6 Cn., dice: “...La ley deberá asegurar a los jueces la protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial y sin influencia alguna en los asuntos que conocen, y los medios que garanticen una remuneración justa y un nivel de vida adecuado a la responsabilidad de sus cargos”.

una ley secundaria deberá asegurar la protección de los jueces, a fin que realicen dicha función jurisdiccional, sin presiones de ninguna índole, con toda libertad, para caucionar la imparcialidad judicial. La ley deberá garantizar los medios necesarios para que tanto Magistrados como Jueces, tengan una remuneración acorde al cargo que ostentan, para llevar un nivel de vida adecuado e inherente a la responsabilidad del mismo. En tal sentido “*Un Juez debería ser uno de los funcionarios públicos mejor protegidos socialmente en el país, por ser responsable de la administración de justicia...*”¹⁴⁷. En tercer lugar, en el inciso sexto, se deja constancia que será la Ley de la Carrera Judicial la que regulará los requisitos y forma de ingresos a la misma, así como lo relativo a promociones, ascensos, entre otros.

En abono a los comentarios anteriores y reiterando la importancia de la inamovilidad del Juez en el cargo, se dice: “*No tiene independencia un Juez sujeto a traslados o despidos arbitrarios por parte del jerarca administrativo. Por ello debe rodearse a los Jueces de todas las garantías suficientes para ser inamovibles en el cargo...*”¹⁴⁸. En tal sentido, se reformó el Art. 186 Cn.¹⁴⁹, garantiza que los funcionarios judiciales se dediquen a tiempo completo a la función jurisdiccional, ordenando en el mismo una nivelación salarial, incluyendo algunas prestaciones.

El 31 de octubre de 1991, se introduce una reforma Constitucional del artículo 187 Cn.¹⁵⁰, en el sentido, que se faculta al Consejo Nacional de la Judicatura, para proponer ternas para candidatos a Magistrados, a la Asamblea Legislativa. Además, dicho órgano es el encargado de proponer candidatos para los cargos de Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia y de Jueces de primera Instancia.¹⁵¹ Asimismo, el Consejo de la Judicatura nace tres meses antes de la firma de los Acuerdos de Paz y dicho órgano por naturaleza surge como institución independiente, con facultad de proponer candidatos a los cargos que se detallan en el mismo, y a propósito FUSADES manifestó entre otras cosas, que las reformas Constitucionales producto de los Acuerdos de Paz, trajeron cambios sustanciales al Órgano Judicial, por las facultades que se le otorgaron al Consejo Nacional de la

¹⁴⁷VARELA, Edgar Hernán, *op.cit.*, p. 147.

¹⁴⁸BAIMA, Patricia Frances, *op. cit.*, p. 26.

¹⁴⁹Art. 186 inc. 5 Cn., expresa: *La ley deberá asegurar a los jueces la protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial y sin influencia alguna en los asuntos que conocen, y los medios que garanticen una remuneración justa y un nivel de vida adecuado a la responsabilidad de sus cargos.*

¹⁵⁰ Art. 187 Cn., expresa: “*El Consejo nacional de la Judicatura es una institución independiente, encargada de proponer ternas de candidatos para los cargos de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Magistrados de las Cámaras de segunda Instancia, Jueces de primera Instancia y Jueces de Paz.*”

¹⁵¹Dicha reforma indudablemente constituye todo un avance, en el tema de administración de justicia, pues permite dar un pequeño salto de calidad, para mejorar y fortalecer la calidad de justicia en El Salvador. RIVERA MARQUEZ, Sergio Luis, *op. cit.*, p. 45.

Judicatura, para proponer temas para candidatos a Magistrados, potenciando la importancia de dicho ente¹⁵².

Es importante resaltar, que los más de veinte años de vigencia de las reformas en comento, han permitido comprender lo relevante de la independencia del ente en referencia, pues *“Casi toda la década de los años noventa y los primeros años de 2000 sirvieron para entender que la independencia del Consejo Nacional de la Judicatura era un requisito básico para algo más consustancial como lo era la independencia del Órgano Judicial y la aceptación de que la responsabilidad última de esa independencia recaía sobre la Corte Suprema de Justicia”*¹⁵³. No obstante, lo expresado en la disposición Constitucional especialmente indicada, donde formalmente se expresa que dicho ente, es una institución independiente, creado para coadyuvar a la transparencia de la administración de justicia; en la realidad, *“Los candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los buscan los concejales a olfato, entre personalidades notorias o entre sus conocidos, incluyendo recomendados por amigos o sugeridos, bajo presión...”*¹⁵⁴.

El Art. 187 inc. 2 Cn.¹⁵⁵, deja claro que es responsabilidad del Consejo Nacional de la Judicatura la organización y funcionamiento de la Escuela de Capacitación Judicial; a fin de asegurar el mejoramiento en la formación profesional de los jueces y demás funcionarios judiciales; en tal sentido, dicha entidad académica debe ser fortalecida constantemente, ya propósito del tema en comento, habiendo transcurrido cuatro años de los Acuerdos de Paz, el entonces Presidente del Órgano Judicial, Dr. José Domingo Méndez, en la inauguración de la “Conferencia Nacional Sobre Justicia y Sociedad”, para una sociedad nueva, se refirió entre otras cosas, a la Escuela de Capacitación Judicial, y al respecto expuso: *“Consideramos elemental este tema, porque sin una infraestructura humana técnica y éticamente mejor preparada, no podemos diseñar un nuevo modelo de Administración de Justicia”*¹⁵⁶; es decir, se nota la preocupación por mejorar la calidad académica, gerencial y ética de los jueces; por tanto, en el contexto en comento, es necesario que la población perciba al Juez, como conocedor de la

¹⁵²HERNÁNDEZ ANZORA, Marlon, *op. cit.*, p. 26.

¹⁵³GONZÁLEZ, Luis Armando, *op. cit.*, p. 227.

¹⁵⁴HERNÁNDEZ ANZORA, Marlon, *op. cit.*, p. 26.

¹⁵⁵Art. 187 inc. 2 Cn., dice: *“Será responsabilidad del Consejo Nacional de la Judicatura, la organización y funcionamiento de la Escuela de Capacitación Judicial...”*

¹⁵⁶ En aquel momento ya se pensaba en mejorar la calidad técnica de los funcionarios, es decir, en fortalecer sus conocimientos, pero sobre todo mejorar la calidad ética de los Jueces, a fin de garantizar la transparencia en las diferentes decisiones judiciales. MENDEZ, José Domingo y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *op. cit.*, p. 173.

realidad, comprometido en aportar sus conocimientos jurídicos para la solución de los diferentes problemas que se le presentan, y no únicamente como un profesional a cargo de un tribunal¹⁵⁷.

El titular del Órgano Judicial expresó: "...estamos empeñados en revisar...*La Ley Orgánica Judicial, Ley del Consejo Nacional de la Judicatura y Ley de la Carrera Judicial, para tener instrumentos idóneos que hagan posible la capacitación, promociones, evaluaciones justas...*"¹⁵⁸. De tal manera que el Órgano Judicial, como ente encargado de la administración de justicia, sólo será capaz de superar los diferentes problemas u obstáculos, tanto en la Corte Suprema de Justicia como en los diferentes tribunales del país, en las diversas aéreas, tanto administrativas como jurisdiccionales, en la medida que dicho Órgano de Estado, sea realmente fortalecido institucionalmente, mediante la modernización de sus servicios, capacitación y tecnificación tanto de Jueces, Magistrados y empleados judiciales¹⁵⁹. Finalmente, es importante señalar reformas impulsadas en las diferentes áreas, producto de los Acuerdos de Paz, y particularmente en el sistema judicial, han contribuido a mejorar el sistema de administración de justicia, pues han fortalecido el Estado Constitucional de Derecho; no obstante, cada día se presentan aspectos que se escaparon y que deben ser analizados en el contexto estructural del sistema¹⁶⁰.

8. LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL EN LA LEY SECUNDARIA

El 15 de junio de 1973¹⁶¹, entro en vigencia un Código Procesal Penal, que en ninguna parte de los principios generales, se regula el deber de imparcialidad del juez; además, dicho instrumento procesal estaba sustentado en el sistema inquisitivo, por tanto, operaba la justicia delegada, el proceso de oficio, es decir, el juez está facultado para iniciar, continuar y concluir el proceso sin que otro órgano lo incite a hacerlo; además, el juez no sólo procede de oficio, sino que también cuenta entre sus atribuciones con la instrucción misma del caso, interrogando al acusado, recibiendo la prueba y concluyendo con el fallo; por tanto, el imputado no es sujeto sino objeto del proceso; en consecuencia, no se regulaba la imparcialidad judicial.

¹⁵⁷VARELA, Edgar Hernán, *op. cit.*, p. 137.

¹⁵⁸Se advierte la intención del titular del máximo tribunal de justicia, por revisar las diferentes leyes mencionadas, a fin de tener instrumentos idóneos que faciliten la capacitación, promociones, así como evaluaciones equitativas. MENDEZ, José Domingo y SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio, *op. cit.*, p.166.

¹⁵⁹ GONZALEZ. Luis Armando, *op. cit.*, p. 228.

¹⁶⁰ALEMANNI DE CARRILLO, Beatrice, *La Constitución Para un Nuevo El Salvador*, en AA.VV., Al Encuentro de Nuestro Pensamiento Jurídico, Pórtico 6, Corte Suprema de Justicia, El Salvador, 2001, p.141.

¹⁶¹ Código Procesal Penal, aprobado según Decreto legislativo Número: 507, del 18 de diciembre de 1973, publicado en el D. O, número 208, Tomo: 241, del 9 de noviembre de 1973.

El 20 abril de 1998, con la finalidad de fortalecer la administración de justicia, y en cumplimiento de los Acuerdos de Paz, entro en vigencia otro Código Procesal Penal¹⁶², con ingredientes novedosos, sustentado en un sistema procesal mixto con tendencia acusatoria, inspirado en los principios de publicidad, oralidad, contradicción, inmediatez, entre otros, que separaba la función jurisdiccional del juez; en tal sentido, el juez de paz conocía únicamente de la audiencia inicial; el juez de instrucción de la fase instructora; y el tribunal de sentencia, integrado por tres jueces, conocían de la vista pública, en cumplimiento a lo dispuesto en el Art .3, inc.1 CPP¹⁶³.

El uno de enero del 2011, entro en vigencia el actual Código procesal Penal¹⁶⁴, argumentándose entre otras cosas, que el anterior Código había sufrido demasiadas reformas para funcionar como instrumento eficaz en la investigación; el cual está fundamentado en un sistema procesal penal mixto, pues tiene elementos del sistema acusatorio¹⁶⁵, pero también resabios inquisitivos; por tanto, *“esa selección y agrupación de instituciones y principios procesales de sistemas dispares, en un solo sistema, ha dado lugar a la conformación de un híbrido”*¹⁶⁶; además, se ratifica la función del Órgano Judicial, como garante de los derechos fundamentales de las personas, así como de la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en las diferentes materias¹⁶⁷; haciendo énfasis en la necesidad de establecer nuevos instrumentos que permitan una administración de justicia más rápida y efectiva, pero siempre tutelando de forma eficaz los derechos de la víctima e imputado; y finalmente, se regula la imparcialidad en el Art. 4, inc.1, CPP, cuando expresa: *“...Los magistrados y jueces sólo estarán sometidos a la Constitución, al derecho internacional vigente y demás leyes de la República; y en sus actuaciones serán independientes e imparciales...”*

¹⁶²Código Procesal Penal, Aprobado según Decreto Legislativo número: 904, del 04 de diciembre de 1996, publicado en el D. O. número: 11, Tomo 334, del 20 de enero de 1997.

¹⁶³Art. 3 Inc. 2. CPP. Expresa: *“...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...”*

¹⁶⁴ Código Procesal Penal, Decreto legislativo Número 733, del 01 de julio del 2009, publicado en el D. O., número: 20, Tomo número: 382, del 30 de enero 2009.

¹⁶⁵ Sistema procesal que predomina la acusación dentro del proceso penal, pero permite la influencia del sistema inquisitivo, es decir, el juez tiene facultad de ordenar ciertos actos de oficio, por tanto, no es acusatorio puro.

¹⁶⁶ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto y otros, *op. cit.*, p. 33.

¹⁶⁷Art. 172 inc.1.Cn, expresa: *“...Corresponde exclusivamente a este Órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado...”*

9. IMPERATIVO LEGAL DE JUZGAR IMPARCIALMENTE

La Constitución del Estado de El Salvador, como ley primaria que rige el ordenamiento jurídico en general, adquiere relevancia en la medida que la misma se realizaron reformas sustanciales en el tema de administración de justicia, producto de los acuerdos de paz, lográndose una aproximación a un Estado Constitucional de Derecho. Asimismo, dicho instrumento jurídico regula una serie de principios y que el proceso requiere de una estructura constituida por una serie de actos procesales dentro de los cuales deben aplicarse garantías constitucionales básicas y específicas, desde el inicio hasta al fin del procedimiento penal.

En El Salvador por mandato constitucional, le compete al Órgano Judicial, la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en materia penal, entre otros, en forma independiente, tal como dispone el Art 172 inc. 1 Cn.¹⁶⁸; en tal sentido, el acudir a la administración de justicia por los particulares implica necesariamente que el Juez resuelva sin presiones externas e internas, pero sobre todo actuar y dictaminar dentro del proceso en forma imparcial, efectiva y prudente las diversas situaciones que las personas someten a su conocimiento, para garantizar en esencia la ecuanimidad de los fallos¹⁶⁹.

El Órgano Judicial tiene atribuciones diferentes a los otros dos Órganos de Estado, pues el Legislativo dicta actos reglas; en cambio el ejecutivo, vela por el cumplimiento de los fallos judiciales, para el caso en los diferentes centros penales del país; a diferencia del judicial, que a través de los magistrados y jueces de la república, tienen la potestad como delegados del Estado, de aplicar la ley al caso concreto, juzgado en base a los hechos del caso en particular, pero sobre la base de los elementos de convicción debidamente acreditado en el proceso, actuando en forma imparcial, es decir, sin inclinar la balanza para ningún lado, ni a favor ni en contra del imputado, y al respecto: *“resulta interesante expresar que incluso la justicia se representa por una mujer vendada, significando que no ve, cuando en realidad lo importante es que vea”*¹⁷⁰.

¹⁶⁸ Art. 172 inc. 1 Cn. dice: “...Corresponde exclusivamente a este Órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materia constitucional, civil, penal...”

¹⁶⁹ ARIAS DUQUE, Juan Carlos, *Gestión Judicial como Servicio Público del Estado Social de Derecho*, Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativo, Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla,” 1ª ed., Ed. ASECUM, Colombia, 2007, p. 54.

¹⁷⁰ CHINCHILA COTO, José Carlos, *op.cit.*, p. 12

Asimismo, en la Constitución se reconocen una serie de principios y garantías¹⁷¹ básicas, que sirven de sustento para el ejercicio del derecho y exigencia de los mismos, especialmente desarrollados en el Código Procesal Penal vigente, tales como la garantía del juicio previo, principio de legalidad del proceso desarrollados y garantía del Juez natural, inviolabilidad de la defensa, igualdad, entre otros, regulado a partir del art. 1 al 16 del CPP, y particularmente, el principio de imparcialidad e independencia judicial, previsto en el art. 4 inc.1 del CPP, que en lo medular expresa: “*Los magistrados y jueces sólo estarán sometidos a la Constitución, al derecho internacional vigente y demás leyes de la República; y en sus actuaciones serán independientes e imparciales.*”

En tal orden de ideas, el Juez de Paz como delegado del Estado, está sometido exclusivamente a la Constitución¹⁷²; así como a los Tratados o Convenios Internacionales, según lo dispone el art. 144 Cn.¹⁷³, que son leyes de la república, es decir, son de obligatorio acatamiento; además, el Juez de Paz está obligado a observar lo dispuesto en la ley secundaria, como el Código Procesal Penal, pero en armonía con lo dispuesto en la Constitución, teniendo la facultad de inaplicar alguna disposición o ley que sea contraria a los preceptos Constitucionales, tal como lo mandata el art. 185 Cn.¹⁷⁴; en tal sentido, el juez tiene el deber de ser garante de la Constitución, y a ésta como principio para la interpretación y aplicación de todo el ordenamiento jurídico; en consecuencia, “*todo Juez tiene la potestad-deber de inaplicar una norma jurídica, cualquiera sea su rango, que sea contraria a la norma fundamental*”¹⁷⁵.

Los Juez de Paz, en el ejercicio de función jurisdiccional que le confiere la Constitución, son independientes de presiones externas e internas; pero además, neutros, objetivos, transparentes, para garantizar imparcialidad, tal como lo dispone el art. 172 y 186 inc.5., de la Cn.¹⁷⁶. Asimismo, los principios fundamentales del proceso penal, dan la pauta al juzgador para orientar sus decisiones,

¹⁷¹Según Ferrajoli, las garantías, no son otra cosa que los términos previstos por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación Constitucional. FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías, La Ley del más débil*, Colección Estructuras y Procesos, Serie Derecho, 4ª. ed., Ed. Trotta. 2004, p. 25.

¹⁷² El Juez como tercero imparcial dentro del proceso penal, debe tener presente en todo momento las garantías plasmadas en la carta magna. FARRAJOLI, Luigi, *op. cit.*, p. 26.

¹⁷³ Art. 144 inc.1 Cn. expresa:” *Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes...*”

¹⁷⁴ Art. 185 Cn. expresa:” *...corresponde a los tribunales en los casos en que tenga que pronunciar sentencia, declarar la inaplicabilidad de cualquier ley...*”

¹⁷⁵ RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto, *op. cit.*, p. 109.

¹⁷⁶ Art. 186 inc.5 Cn. dice: “*La ley asegurará a los jueces la protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial...*”

amparando los derechos de las partes en conflicto, los cuales deben respetarse y hacerse valer en todo el desarrollo de un proceso penal hasta que éste culmine. Además, *“La jerarquía de que gozan los principios por su rango constitucional, obliga a los administradores de justicia a acatarlos en todo momento que se deba tomar decisiones en un proceso...”*¹⁷⁷.

Asimismo, es importante recalcar que la Constitución de la República, debe hacerse prevalecer, aplicando los principios y garantías fundamentales establecidos en la misma, sobre todo al momento de impartir justicia, es decir, que el juzgador debe desligarse de cualquier tipo de pasionismos, y debe actuar con total imparcialidad, procurando de esta forma, darle legitimidad al sistema de justicia penal. En consecuencia, *“lo que se espera del Juez es que se conduzca de un modo neutral, vigilante de que se observen las reglas del procedimiento, al tiempo que asegure el equilibrio entre las partes. Desde esta óptica la imparcialidad se identifica con la neutralidad y a causa de ello, resulta esencial asegurarse de que el Juez carece de un interés privado y personal en el resultado del proceso”*¹⁷⁸.

Es necesario expresar que el ordenamiento constitucional salvadoreño no establece expresamente la imparcialidad del juez, aunque ésta puede deducirse de lo que dispone el art. 16 y 186 inc. 5 Cn., cuando establece el primero que *“un mismo juez no debe serlo en diversas instancias en una misma causa”*; en tanto, la segunda disposición dice: *“...la ley deberá asegurar a los jueces protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial...”*; garantía que también está reconocida en los instrumentos de protección de los derechos humanos, tales como el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los dos primeros, leyes de la República pues están ratificados por el Estado de El Salvador¹⁷⁹.

En coherencia con las ideas antes expresadas, se advierte la importancia de los principios y garantías previstas en la Constitución, la cual fue reformada en aspectos sustanciales en el tema de administración de justicia, producto de los acuerdos de Paz; no obstante, surge la necesidad de ampliar

¹⁷⁷Tal como se ha indicado supra, los principios son una especie de hilo que sirve para orientar y dar dirección a la solución justa a los diferentes problemas de índole jurídica que se presentan dentro del proceso penal. FUENTES DE PAZ, Ana Lucila, *op. cit.*, p. 175.

¹⁷⁸ En principio el juzgador debe comportarse como un tercero, equidistante de las partes, verificando que se cumplan los derechos y garantías constitucionales, la igualdad, presunción de inocencia, juicio previo, entre otros, y excusarse en caso de tener algún interés, que haga dudar de su imparcialidad. CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p. 14.

¹⁷⁹ JULIO B.J. MAIER, y Otros. Las Reformas Procesales Penales en América Latina.1ª. ed. Instituto Max Planck para Derecho Penal Extranjero Internacional. Ad-hoc. Argentina. Octubre. 2000 p. 406.

el perfil ocupacional del Juez, a fin de adecuarse al nuevo contexto y ante los nuevos requerimientos, es decir, pasar del Estado Legal al Estado Constitucional de Derecho; tomando de parámetro los aspectos indicados *supra*, no hay duda que el Órgano Judicial, desempeña un rol importante dentro de la sociedad, que se materializa en los diferentes Juzgados de la República, a quienes por mandato Constitucional les compete administrar pronta y cumplida justicia, en consecuencia “*existe un claro desafío para que la modernización no sólo transite por las reformas físicas sino por la propia transformación de los funcionarios, muchos de ellos con escala de valores que garantizan honestidad, imparcialidad, transparencia, firmeza, etc.*”¹⁸⁰.

No obstante, tal como se ha indicado anteriormente el Juez de Paz tiene el deber de realizar su función jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en forma imparcial, tal como se desprende de lo dispuesto en el art. 11, 12, 16 y 186 inc. 5 Cn., circunstancia que se fortalece con lo expresado en el art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y además, el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los cuales regulan expresamente que toda persona tiene el derecho a ser oída por un tribunal o juez imparcial; instrumentos que son leyes de la República, tal como lo indica el art. 144 Cn., los cuales son de obligatorio cumplimiento, e incluso de aplicación prevalente, en caso de conflicto con la ley secundaria.

El art. 4 del CPP expresa en lo medular que los jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, son independientes¹⁸¹, pero sobre todo imparciales; en otras palabras, se expresa que la imparcialidad es otra garantía que se regula en la ley procesal a fin de garantizar que al momento de juzgar el juez se apegue a lo dispuesto a la ley, y que sus actuaciones sean totalmente imparciales, es decir, no debe dejarse influenciar por motivaciones políticas, amistad o enemistad, prejuicios e interés, parentesco con alguno de los sujetos procesales; en conclusión, la imparcialidad conlleva que el Juez

¹⁸⁰ Es importante la mejorar de la infraestructura física de las diferentes sedes judicial, algunas de las cuales carecen de local propio, pero también es de vital importancia un cambio de fondo en el perfil minino del Juez, es decir, fortalecer aspectos medulares en el ámbito ético, para mejorar la calidad y sobre todo imparcialidad. VARELA, Edgar Hernán, *op. cit.*, p. 136.

¹⁸¹ La Cámara Primera de lo Penal de la Primea Sección del Centro, en lo sustancial expresa: que en ningún momento el juez está obligado a hacer lo que otro funcionario está haciendo respecto de un mismo asunto, pues en el ejercicio de sus funciones son independientes y están sometidos única y exclusivamente a la Constitución y a las leyes. Líneas y Criterios Jurisprudenciales de los tribunales de Sentencia, 200-2001, Corte Suprema de Justicia. Centro de Documentación Judicial, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2002, pp. 70-71.

debe ser objetivo en sus resoluciones¹⁸². En tal sentido, se sostiene que “en realidad hoy en día sabemos que la justicia no debe ni puede ser ciega ante la realidad que valora, analiza y juzga; ya que si algo debemos tener claro es que para lograr una administración de justicia más cercana al ideal de justicia, ésta tiene que partir de ver y comprender la realidad de los actores y actrices sociales...”¹⁸³.

Un juez es independiente, cuando goza de libertad de decisión sobre los asuntos que a él se someten, cuando puede resolver un conflicto o controversia jurídica dentro de un marco de derecho preestablecido por la ley, sin atender a influencias o presiones, ordenes o intromisiones de ningún sector ni por ningún motivo, fundamentando sus resoluciones o sentencias en bases legales y con imparcialidad; en otras palabras, se puede decir que ésta, es una especie de valor subjetivo de cada juez, es decir, éste sólo es imparcial, cuando existe el deseo genuino de ser objetivo, imparcial, especialmente sustentado en principios éticos; en consecuencia, “sin ética jamás existirá imparcialidad, de tal manera que la ética se erige en principio y fin de la actividad jurisdiccional”¹⁸⁴. Además, la noción de imparcialidad se describe como la función jurisdiccional del juez, que no siendo parte en el litigio, tiene la facultad de decidir sobre el fondo del asunto sin interés personal alguno respecto de las partes; es decir que la garantía de imparcialidad es el deber judicial de conducirse y actuar de forma que no haga peligrar la confianza en los jueces, tal como lo expresa el art. 172 inc.3 Cn¹⁸⁵.

¹⁸²No sólo debe ser objetivo en su forma o manera de comportarse, de cara al sol, sino que además, sus resoluciones fundadas en los hechos y el derecho, deben hablar por él; en otras palabras, el juez no tiene por qué justificar sus resoluciones o sentencias ante los medios de comunicación, pues no se trata de quedar bien con ninguna persona o institución pública o privada, u cual otro Órgano del Estado, sino más bien apearse a lo dispuesto en la Constitución, derecho internacional vigente y ley secundaria. FUENTES DE PAZ, Ana Lucila, *op. cit.* pp. 180-181.

¹⁸³CHINCHILLA COTO, José Carlos, *op. cit.*, p.12.

¹⁸⁴La imparcialidad es un concepto cuyo contenido tiene una relación estrecha con lo subjetivo de la persona, por tanto, en la medida que una persona que ejercer la función jurisdiccional tenga bien cimentado los principios éticos, ejercerá dicha la función de forma neutral; en otras palabras, un juez es ético en la medida que tiene el deseo de ser honesto, transparente. DE URBANO CASTRILO, Eduardo, *op. cit.*, p72.

¹⁸⁵Es deber ético del Juez de, comportarse acorde a la investidura que ostenta, tanto en el ámbito público como privado; pues representa al órgano jurisdiccional, a la justicia como delegado del Estado. CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p.13.

CAPÍTULO II

EL PROCEDIMIENTO SUMARIO. NATURALEZA Y FINES. PERSPECTIVA JURIDICA-DOCTRINARIA

SUMARIO.1. Introducción. 2. Administración de justicia y responsabilidad del Estado. 2.1 Administración de justicia y Estado Constitucional de Derecho. 3. Naturaleza del Procedimiento Sumario. 3.1. Fines del Procedimiento Sumario. 3.2. La pronta y cumplida justicia y el Procedimiento Sumario. 3.3. Procedimiento Sumario y acceso a la justicia. 4. Exigencias personales y procesales de la imparcialidad del Juez. 4.1. La imparcialidad judicial como derecho o como garantía. 4.2. No hay juicio sin acusación. 4.3. El juez no puede acusar ni auxiliar a quien acusa. 4.4. El Juez no puede aportar pruebas en el proceso. 4.5. El Juez no puede haber investigado el hecho enjuiciado. 5. La actividad informativa y la imparcialidad judicial. 6. Condiciones de procedencia del Procedimiento Sumario. 6.1. Estructura del Procedimiento Sumario. 7. Facultad del Juez, en audiencia Inicial. 7.1. Facultad judicial en la investigación sumaria. 7.2. Facultades del Juez en el juicio. 8. Deber de valorar la prueba imparcialmente en la Sentencia.

1. INTRODUCCIÓN

Se pretende resaltar el tema de administración de justicia, la responsabilidad del Estado, y la forma en que se aborda la justicia en el Estado Constitucional de Derecho, así como de aspectos vinculados al Órgano Judicial, haciendo énfasis en la responsabilidad del Juez. Además, puntualizar la naturaleza y fines del procedimiento sumario, destacando la brevedad y agilidad de los plazos, lo que facilita el acceso a la justicia, así como la pronta y cumplida justicia; señalando la forma que se regula el tema de imparcialidad judicial. Asimismo, se indica brevemente lo relativo a las exigencias personales y procesales de la imparcialidad del juez en el proceso, desarrollando temas como que no hay juicio sin acusación, que el Juez no puede acusar ni auxiliar a quien acusa, que no puede aportar pruebas en el proceso, que no puede haber investigado el hecho enjuiciado, entre otros; además, se detallan las condiciones de procedencia del procedimiento sumario y la forma de estructura del mismo. Finalmente, se pretende señalar las facultades del Juez de Paz en la audiencia inicial, en la investigación sumaria, y realizar una breve reseña de la facultad del Juez en el juicio, destacando el rol de dirección del plenario; resaltando el deber judicial de valorar la prueba en forma imparcial en la sentencia.

2. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

La Constitución en el Art. 1, expresamente “*reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado*”¹⁸⁶, es decir, que dicho instrumento nace para caucionar los derechos y garantías

¹⁸⁶La Constitución privilegia al ser humano como el centro de la actividad del Estado, tutelando los derechos de la persona humana, con los principios y garantías consagrados en la misma.

de las personas, y además está organizado entre otros, “para la consecución de la justicia”¹⁸⁷, circunstancia que se materializa en los diferentes tribunales del país, en coordinación con otras instituciones del Estado, tales como la Policía Nacional Civil¹⁸⁸, la Fiscalía General de la República¹⁸⁹, pero que en definitiva, a la luz de lo que dispone el Art. 181Cn.¹⁹⁰: “*la justicia es gratuita*”.

La Administración de Justicia, persigue la concreción de principios como la independencia e imparcialidad, para garantizar el sano funcionamiento del sistema, pues la jurisdicción en ningún momento debe estar subordinada al poder político, religioso, económico o social, ni mucho menos manejada como un artículo u objeto, pues implica algo mucho más serio¹⁹¹. No obstante, en la realidad existe una especie de crisis de legitimidad, desconfianza en el órgano Judicial y falta de credibilidad, por tanto es necesario el compromiso de los Jueces en esforzarse para llegar a ser mejores¹⁹², tomando en cuenta el contenido jurídico de sus fallos.

Asimismo, es importante resaltar que dichos actos son de tal trascendencia, que afectan la esfera de derechos y libertades de las personas en general, como cuando ordena la Detención Provisional de una persona por la comisión de un delito, en un proceso penal. En tal sentido, es importante destacar que las actuaciones judiciales se llevan a cabo dentro de un proceso previamente establecido, es decir, teniendo presente la garantía del principio de legalidad del proceso y del juicio previo, en el cual el tercero imparcial, como delegado del Estado, y responsable de impartir justicia, actúa en forma ecuánime al momento de resolver un caso en particular; por tanto, el Juez se constituye en garante de la Constitución, pues tiene a la misma como principio rector para la interpretación y aplicación de todo el ordenamiento jurídico¹⁹³.

¹⁸⁷ Según el Art. 1 inc.2 de la Constitución, el Estado está organizado entre otras cosas, para la consecución de la justicia.

¹⁸⁸ Art. 193 # 3ª Cn., expresa “*Corresponde al Fiscal General de la República:..Dirigir la investigación del delito, con la colaboración de la Policía Nacional Civil en la forma que determine la ley...*”

¹⁸⁹ Art. 93Cn.expresa:“*Corresponde al Fiscal General de la República: 1º. Defender los intereses del Estado y de la sociedad. 2º. Promover de oficio o a petición de parte la acción de la justicia en defensa de la legalidad...*”

¹⁹⁰ Art. 181 Cn., expresa: “*La administración de justicia será gratuita*”.

¹⁹¹ ANZORA HERNÁNDEZ, Marlon, *op. cit.*, p. 24.

¹⁹² Debe existir conciencia de la delicada función jurisdiccional que realizan, como delegados del Estado, por tanto, deben asumir un compromiso moral, ético, de ser mejora cada día, es decir, capacitarse constantemente. VIGO, Rodolfo Luis, *op.cit.*,p. 31.

¹⁹³ RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto, ¿Modelos de Justicia? Transformaciones en el rol y la formación del Juez en Centroamérica: El Salvador, 1990-2005, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Depto. de Ciencias Jurídicas (UCA), 2008, Instituto de Investigación Jurídica de la UCA, p.109.

En coherencia con las ideas en comento, el juzgador debe de asegurar el cumplimiento del debido proceso, pues su garantía y efectividad constituye uno de los principales deberes de la función jurisdiccional; por tanto, *“el juez dirigirá los procesos aplicando los principios de celeridad, economía, concentración e inmediación procesal...no delegará al margen de la ley sus funciones; dará prioridad a la función judicial y no asumirá compromisos extrajudiciales que implique merma en el rendimiento cuantitativo o cualitativo de las sentencias judiciales...”*¹⁹⁴.

Finalmente, es necesario expresar que el rol de los jueces, es aún más delicado, cuando observamos que de ellos depende otorgar confianza social, ante las exigencias o reclamos por falta de transparencia en los procesos judiciales; en tal sentido, lo fundamental del juez en la actualidad, radica en ejercer la función jurisdiccional, en forma eficiente, objetiva, transparente, ecuaníme, resolviendo en base a los elementos de prueba que constan dentro del proceso, pero sobre todo sobre la base de lo dispuesto en la Constitución, teniendo presente los principios que la inspiran, es decir, respetando las garantías plasmadas en la misma, a fin de caucionar la potestad exclusiva de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en las diferentes materias, por medio de los diferentes jueces de la República; sin olvidar el deber de aplicar también los diferentes Tratados Internacionales¹⁹⁵, suscritos y ratificados por El Salvador, que incluso tiene aplicación prevalente sobre la ley secundaria.

En otras palabras, es deber del juez, actuar en forma imparcial e independiente, con estricto apego a la ley, es decir, sin influencia o presiones de ninguna índole, sin más que el cumplimiento de lo que mandata la Constitución, pues el juez como delegado del Estado no tiene más facultades que las otorgadas por la carta magna; por tanto, debe tener presente que la persona humana es el origen y fin de la actividad del Estado. En consecuencia, *“el eje sobre el cual se debe nutrir esencialmente el nuevo Derecho y la Administración de Justicia, es el ser humano y sus necesidades para vivir con dignidad”*¹⁹⁶.

¹⁹⁴ El Juez como delegado del Estado, dentro del ejercicio de la función jurisdiccional, en ningún momento debe delegar sus funciones, pues no solo desnaturaliza el proceso oral, la contradicción, la inmediación, entre otros, sino que se infringe la imparcialidad; mucho menos asumir compromisos extra-proceso, pues ellos pone en grave peligro la pronta y cumplida justicia, pues justicia tardía, no es justicia. VIGO, Rodolfo Luis, *op. cit.*, p. 131.

¹⁹⁵ Art. 144 inc.1 Cn., expresa: *“ Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia...”*

¹⁹⁶ En otras palabras, no debemos perder de vista la realidad, que está en constante cambio, y dentro de la cual el ser humano desempeña un rol protagónico como sujeto de derechos tutelados en la Constitución, a fin de observar en todo momento el cumplimiento los derechos y garantías dentro del proceso, pero particularmente el respeto de la dignidad. CHINCHILLA COTO, José Carlos, *“Las Tensiones Socio-económicas que en el siglo XX amenazan la legitimidad de la administración de justicia”*, Revista Derecho. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. Época VII, No. 3, Marzo-Mayo, Año 2001, p. 20.

2.1. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO.

El paso del Estado Legal al Estado Constitucional particularmente en el modelo europeo forjado después de la Revolución francesa y vigente hasta la segunda mitad del siglo XX, en lo que respecta a la Constitución era un programa político dirigido al legislador quien tenía la responsabilidad en exclusividad de judicializar ese mandato, pues se descubre que la Constitución es una norma jurídica, y de ese modo sustituye a la ley con aquella poniéndola como fuente de las fuentes desde la cual medir la juridicidad o validez de las normas¹⁹⁷.

En tal orden de ideas, lo fundamental en Estado Constitucional de Derecho, es tener como presupuestos la vigencia y protección de los derechos fundamentales¹⁹⁸; y por tanto es fundamental en el ámbito de la administración de justicia, la existencia de normas jurídicas plasmadas en la ley primaria, promulgadas por el Órgano competente, en el cual se garantice que los derechos fundamentales de los ciudadanos no serán lesionados, observando en todo momento los principios y garantías consagrados en la Constitución de la república, tales como la legalidad, juicio previo, juez natural, presunción de inocencia¹⁹⁹, independencia e imparcialidad, irretroactividad de la ley, entre otros. En tal sentido, en el Estado Constitucional de Derecho, en lo esencial implica que: “...*Los derechos de las personas son a la vez límites y vínculos. Límites porque ningún poder los puede violentar...y lo que se pretende es minimizar la posibilidad de violación de derechos y vínculos porque los poderes de los Estados están obligados a efectivizarlos y lo que se procura es la maximización del ejercicio de los derechos...*”²⁰⁰.

¹⁹⁷Es importante recordar que antes la revolución francesa, imperaba la época de las monarquías absolutas, es decir, que el juez era la boca de la ley, un simple aplicador de la misma, pero luego de la revolución francesa, y particularmente aprobación de las primeras Constituciones, como la Constitución de Cádiz de 1812, se plasmaron algunos derechos importante relativos a los derechos de las personas, no obstante, el juez siempre estaba limitado a lo dispuesto por las monarquías, es decir, por el sistema político. VIGO, Rodolfo Luis, *De la Ley al Derecho*, Ed. Porrúa, 2ª ed., México, 2005, p. 41.

¹⁹⁸ MORALES, José Humberto, “*Aproximación al Concepto y Contenido de la Independencia Judicial*”, Revista de Derecho, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Escuela de Ciencias Jurídicas, Época VII, No. 4, Enero-Junio, Año 2012, p. 77.

¹⁹⁹ Es una garantía consagrada en el Art. 12 Cn., que en lo medular dice: “ Toda persona a quien se le impute un delito, se presumirá inocente mientras no se prueba su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público...”

²⁰⁰De lo anterior, se advierte que en el Estado Constitucional de Derecho, se potencia a la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado, tal como lo establece el art: 1 de nuestra Constitución. Además, de lo dispuesto en el art. 2 de la Cn., se advierte que cauciona la tutela judicial efectiva, es decir, relación de vínculos y límites, debe tenerse presente no sólo en lo que se refiere a los derechos fundamentales de las personas, sino además las garantías plasmadas en la carta magna, como la garantía del juicio previo, independencia e imparcialidad, etc. AVILA SANTAMARIA, Ramiro, *op. cit.*, p. 778.

En la Constitución están plasmados y reconocidos una serie de principios y garantías básicas, que sirven de sustento para el ejercicio del derecho y exigencia de los mismos, especialmente dentro del proceso penal, los cuales dan pauta al juzgador para orientar sus decisiones, amparando los derechos de las partes en conflicto, las cuales deben respetarse y hacerse valer en todo el desarrollo de un proceso penal hasta que culmine. En concordancia con las ideas en comento, se sostiene que *“La jerarquía de que gozan los principios por su rango constitucional, obliga a los administradores de justicia a acatarlos en todo momento que se debe tomar decisiones en un proceso...”*²⁰¹.

En consecuencia, en *“Un Estado Constitucional de Derecho, basado en el sistema republicano de división de poderes, debe contar-entre sus principales aspiraciones democráticas-con jueces independientes: Este atributo de la judicatura no es un capricho de los administradores de justicia, sino una necesidad estructural del Estado y un derecho de cada ciudadano”*²⁰²; es decir, que cualquier sociedad democrática, debe tener no sólo Jueces que gocen de independencia, sino además, imparciales, como garantes de la legalidad y transparencia en el tema de justicia; en consecuencia, tomando de parámetro las ideas en comento, es importante resaltar que la Constitución cumple con varios fines, por una parte cumple un rol de cohesión y unidad del Estado como ente jurídicamente organizado; norma su organización y funcionamiento, pero sobre todo regula, sistematiza, tutela y protege los derechos de las personas²⁰³.

En coherencia con las ideas anteriores, en todo Estado que se precia de ser democrático, es importante resaltar la importancia del respeto a la institucionalidad del Estado Constitucional de Derecho, donde existe la independencia de los tres órganos del Estado²⁰⁴, como especie de pesos y contra pesos, donde ningún Órgano tiene prevalencia uno sobre el otro, es decir, ninguno posee “plenos poderes en

²⁰¹Ello implica que es un deber de todo juzgador, al momento de resolver un caso en particular, tener presente los diferentes principios que establece la Constitución de la República, a fin de maximizarlos y efectivizarlos, tutelando los derechos de las personas, dentro del proceso penal. FUENTES DE PAZ, Ana Lucila, *“Principios y garantías Constitucionales del nuevo Proceso Penal”*, *Venta Jurídica*, Publicación del Consejo Nacional de la Judicatura, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia, No. 9, Año V, Vol. 1, Enero-Junio, 2011, p. 175.

²⁰²BAIMA, Patricia Francés, *op. cit.*, p.19.

²⁰³En lo medular la Constitución no sólo regula de forma ordenada los diferentes derechos individuales y colectivos, sino además tutela y protege los derechos fundamentales, a través de los principios y garantías plasmados en la misma. OCHOA HURTA, Carla, *Mecanismos Constitucionales para el Control del Poder Político*, Universidad Autónoma de México, 21a. ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, Núm. 1, México, 2001, p. 57.

²⁰⁴ Art. 86 inc. 1 Cn., expresa: *“...Los Órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes...”*

blanco”, tal como lo indicaban las doctrinas absolutistas tardías o pos absolutistas²⁰⁵, sino más bien está garantizado un sistema de frenos entre cada Órgano; en consecuencia, se afirma que la función jurisdiccional es una manifestación del principio de separación de poderes, el cual se entiende inherente como principio rector del Estado Constitucional de Derecho²⁰⁶. En consecuencia, en la actualidad el Poder Judicial debe ser independiente, en cuyo caso se entiende que existe un Estado de Derecho, pero si es subordinado, no hay Estado de Derecho²⁰⁷.

En tal sentido “*La independencia judicial se fundamenta en dos ideas centrales del Estado Constitucional de Derecho: por un lado del principio de separación de poderes y por otro, en la idea central, que es un elemento inseparable del concepto de Constitución*”²⁰⁸. Además, es necesario relacionar el Art. 174 inc. 3 Cn.²⁰⁹, que en lo medular expresa que los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes y que únicamente están sometidos especialmente a la Constitución y las leyes; circunstancia que es corroborada particularmente en lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley Orgánica Judicial²¹⁰.

Finalmente en el Estado Constitucional el juez está vinculado a la ley, pero también a la Constitución, en tal sentido, esa doble vinculación del juez significa que éste sólo está obligado a aplicar leyes constitucionales, de manera que debe hacer un previo juicio de constitucionalidad de la ley. En

²⁰⁵HABERLE, Peter, *El Estado Constitucional*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1ª ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2003, p. 210.

²⁰⁶Ello significa que la función jurisdiccional tiene una relación estrecha con la separación de poderes, y por tanto, el Órgano judicial, tiene la potestad constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en forma imparcial e independiente, lo cual es propia de un Estado Constitucional de Derecho. MORALES. José Humberto, *op. cit.*, p.84.

²⁰⁷Los tres poderes del Estado, pueden interrelacionarse entre sí institucionalmente, pero respetando las funciones específicas de cada uno, y particularmente las atribuciones del Órgano Judicial, de juzgar y hacer ejecutar lo en las diferentes materias juzgado, sin presiones internas o externas, para garantizar su independencia, propia de un Estados Constitucional de Derecho. ANDALUZ VEGACENTENO, Horacio, *op. cit.*, p. 344.

²⁰⁸ En tal sentido, cuando se habla de independencia judicial, se destacan dos aspectos fundamentales: Que exista una real separación de poderes, donde cada órgano realice las funciones que constitucionalmente les corresponde, sin presiones de ninguna índole; por otra parte, que se tenga a la Constitución como la norma *supra*, que el juez debe tener presente en todo momento, e incluso en caso que una ley sea contraria a lo dispuesto en la ley primaria, por tanto, en nuestro país, el juez tiene la potestad de inaplicar cualquier ley que sea contraria a la Constitución, tal como lo dispone en el art. 185 de la Constitución, por supuesto observando lo dispuesto en la Ley de procedimientos Constitucionales. DURAN, Juan Antonio, (Juez de Sentencia de Chalatenango), Independencia Judicial. Documentos disponible en: www.Probidad.sv.org/index.php?Sección=tribuna/005.html

²⁰⁹Art. 174 Inc.3 Cn., expresa: “...*Los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes y únicamente están sometidos exclusivamente a la Constitución y las leyes.*”

²¹⁰Art. 24 Ley Orgánica Judicial, expresa: “*Los jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones serán independientes y estarán sometidos únicamente a la Constitución y las leyes.*”

consecuencia, se entiende que si la ley es constitucional, entonces debe aplicarla. Pero si la ley no resulta constitucional no está vinculado a ella²¹¹.

3. NATURALEZA DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

El Procedimiento Sumario nace como un instrumento procesal que pretende a través de un proceso simplificado para ciertos y determinados delitos cometidos en flagrancia²¹², de competencia exclusiva del Juez de Paz, contribuir a dar una respuesta inmediata al conflicto penal; es decir, que ante la comisión de cualquiera de los delitos indicados en el art. 445 CPP²¹³, en principio la policía y fiscalía, como ente encargado de dirigir la investigación del delito, tiene el deber constitucional de promover la acción penal respectiva, requiriendo bajo la modalidad del un proceso corto, pero respetando el debido proceso, ante el Juez de Paz, quien en calidad de delegado del Estado²¹⁴ tiene la potestad jurisdiccional de juzgar al imputado en un plazo son breve, pero tutelando los derechos de la víctima y del imputado.

Asimismo, dicho procedimiento nace para facilitar el juzgamiento más rápido de la persona que ha cometido un delito en flagrancia, pues se le otorga competencia exclusiva al Juez de Paz, para que conozca de la audiencia inicial, la investigación sumaria, y finalmente conoce de toda la etapa del juicio, lo cual facilita el acceso a la justicia, tomando en cuenta que existen juzgado de paz en los 262 municipio de todo el territorio nacional; en consecuencia, contribuye a evitar que se sature el sistema, como ocurre en el procedimiento ordinario, en desmedro de una pronta y cumplida justicia.

En el Procedimiento Sumario taxativamente se encuentran indicados algunos delitos de acción pública, tales como el robo y robo agravado, hurto, hurto agravado, conducción temeraria de vehículo de motor, entre otros, cuyo conocimiento en la audiencia inicial, y vista pública, son de competencia exclusivas del Juez de Paz, probablemente tomando como parámetro la frecuencia en que se producen dichos delitos a nivel nacional, tratando de evitar que se sature el sistema con delitos de poca trascendencia, en los supuestos de flagrancia, en los cuales se tienen el dicho de la víctima, secuestro de las cosas,

²¹¹GASCÓN ABELLAN, Marina y GARCÍA FIGUEROA, Alfonso, *op. cit.*, p. 12.

²¹² Art. 323 inc.2 CPP, dice: “...Se considera que hay flagrancia cuando el autor del hecho punible es sorprendido en el momento de intentarlo o cometerlo, o inmediatamente después de haberlo consumado...”

²¹³ Art. 445 CPP, expresa: “Los jueces de paz tendrán competencia para conocer del procedimiento sumario por los delitos siguientes: 1) Conducción temeraria. 2) Hurto y hurto agravado. 3) Robo y robo agravado. 4) Tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego. 5) Posesión o tenencia que se refiere el inciso primero del art. 34 de la Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas.”

²¹⁴ Art. 86 inc. Inc. 3 Cn., expresa: “...Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”

peritajes, experticias e incluso deposición de captores, elementos que generalmente no varían y con éstos se llega incluso a la vista pública.

3.1. FÍNES DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

En lo que respecta a la finalidad, es innegable que el procedimiento sumario es un instrumento procesal que permite una administración de justicia más ágil, en la medida que se acortan los plazos procesales, pues se evita el tránsito a una audiencia preliminar y luego a otro tribunal de sentencia; pero especialmente se pretende la efectividad, es decir, garantizar que el proceso sea dirigido por el Juez de Paz, en calidad de tercero imparcial, que asegure el cumplimiento del debido proceso, respetando los derechos y garantías que establece la Constitución, el derecho internacional vigente y por supuesto la ley.

Además, el procedimiento sumario estando a cargo de un Juez de Paz, permite un juicio próximo al evento delictivo, es decir, un juicio rápido, pero tutelando el derecho del imputado a ser juzgado en forma expedita en un juicio oral y público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa, la presunción de inocencia, imparcialidad, entre otros, y por tanto, definir su situación jurídica; asimismo, pretende facilitar la participación de víctimas y testigos en el procedimiento, en la medida que el proceso es breve, cercano a la sede judicial. En tal sentido, *“al diseñarse el procedimiento sumario y confiar su desarrollo pleno al juez de paz, sus responsabilidades se han visto claramente extendidas”*²¹⁵.

Finalmente con la brevedad y agilidad del procedimiento sumario se pretende disminuir algunos problemas tales como la privación de libertad del imputado por tiempos prolongados, pues antes de la vigencia del actual Código Procesal Penal, la persona procesada por los delitos indicados en el art. 445 CPP, debía esperar durante las tres etapas del proceso, algunas veces con detención provisional, con los mismos elementos probatorias de la apariencia de buen derecho; o bien en muchos casos que no se programa la audiencia en los plazos de ley, por saturación del calendario de audiencias del tribunal o bien se frustra por falta de personal en traslado de reos u otro motivo o se suspende por inasistencia de alguna de las partes o cualquier otro motivo; generando un desgaste, en desmedro de atender delitos más graves, tales como homicidios, extorsiones, etc., en conexión con otros de naturaleza compleja o

²¹⁵ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto y Otros. *Reflexiones Sobre el Nuevo Proceso Penal*. 1ª. Ed. Consejo nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial. San Salvador. El Salvador. 2009. p.40.

criminalidad organizada los cuales requieren mayor atención, con la intervención del juez de instrucción e incluso del tribunal de sentencia; en consecuencia, al otorgarle la competencia funcional al Juez de Paz para que conozca tanto de la audiencia inicial, investigación sumaria y la etapa del juicio, contribuye a mejorar la pronta y cumplida justicia. .

3.2. LA PRONTA Y CUMPLIDA JUSTICIA Y EL PROCEDIMIENTO SUMARIO

La aplicación de las garantías conlleva a que el juzgador de un delito en un caso en concreto, mantenga el derecho de todo imputado a todas las garantías que la Constitución permite, pero sobre todo una pronta y cumplida justicia, pues se debe tener presente que la justicia tardía no es justicia, y una vez evidenciada no necesita demostración; en otras palabras, se afirma que la burocratización de los servicios relacionados con el acceso a la justicia, es la peor burocratización que puede existir, pues obviamente afecta el normal desarrollo de la justicia en el Estado de Derecho²¹⁶; en tal sentido, el juez no sólo debe ser independiente e imparcial²¹⁷, sino además, guardián de la Constitución.

En tal sentido, en el Procedimiento Sumario, conlleva a que el Juzgador de un delito, mantenga el derecho de todo imputado a un juicio previo sin dilaciones, diligenciado por un juez independiente e imparcial, que respete la dignidad humana del procesado y la garantía procesal de la presunción de inocencia, la igualdad de las partes procesales, la publicidad del proceso, con total apego al principio de legalidad, entre otros²¹⁸.

Asimismo, se puede corroborar la brevedad y corto de los plazos, dentro del procedimiento sumario, pues se advierte que dentro de los quince días hábiles posteriores a la realización de la audiencia inicial, a petición de las partes el Juez tiene la facultad de autorizar los actos urgentes de comprobación; e incluso puede otorgar prórroga de hasta diez días hábiles más, cuando por causas justificadas no se haya realizado la investigación sumaria; tal como puede confirmarse en el art. 450 CPP. Además, concluida la investigación sumaria, el juicio se celebrará en un plazo no menor de tres

²¹⁶ALVARADO VELLOSO, Adolfo, *op. cit.*, p. 25.

²¹⁷ Art. 4 CPP, inc. 1, CPP dice: “*Los magistrados y jueces...en sus actuaciones serán independientes e imparciales.*”

²¹⁸Es importante que el Juez tenga en mente en todo momento los principios y garantías constitucionales, pues son como el hilo conductor que permite caucionar a las personas el respeto de sus derechos, como su dignidad, presunción de inocencia, pero no formalmente, sino realmente, por un Juez imparcial, aplicando la Constitución. FUENTES DE PAZ, Ana Lucila, en AA. V.V., Principios y Garantías Constitucionales del Nuevo Código Proceso Penal, Publicación del Consejo Nacional de la Judicatura, Unidad del Sector Justicia, Ventana Jurídica, No.9, Año V. Vol. 1, Enero-Junio 2011, p.174.

días ni mayor de días, según el art. 451 CPP²¹⁹; lo cual difiere sustancialmente con los plazos en general del procedimiento común; por tanto, la finalidad del procedimiento sumario es la agilidad, la brevedad, para facilitar la pronta y cumplida justicia.

Este procedimiento responde a la exigencia de constituir un instrumento útil en el descubrimiento de la verdad; asimismo, sus plazos son cortos, breves y no cuenta con una etapa de instrucción, pero las partes pueden perfectamente hacer uso de sus facultades de acción y defensa con la misma eficacia que en un proceso penal común; además, es un procedimiento diseñado en forma simplificada para ciertos y determinados delitos, con la finalidad de dar respuesta inmediata al conflicto penal. En consecuencia, con la implementación de este procedimiento especial se pretende alcanzar una pronta solución al conflicto penal y se potencia la participación de víctimas y testigos, por la celeridad del mismo, lo que representa uno de los posibles efectos positivos que genera este tipo de procedimiento²²⁰.

Por otra parte, en el supuesto que una persona sea capturada en flagrante delito, generalmente se tiene por una parte el dicho de la víctima o del testigo, el acta de aprehensión y captura, pero también el secuestro o incautación de la cosa robada, hurtada o bien la pericia, en cuyo caso no se justifica demorar la respuesta al conflicto surgido de la comisión del delito, sometiendo al imputado y víctima, a un largo proceso penal, provocando el desanimo de la víctima, en desmedro de una pronta y cumplida justicia.

En otras palabras, dentro del procedimiento sumario es importante que el juzgador como tercero imparcial, realice su función jurisdiccional, de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, pero de forma imparcial, neutral; además, es elemental que el Juzgador aplique los principios constitucionales; o sea es necesaria la vinculación del Juez al imperio de la ley, como elemento característico de respeto al principio de legalidad en el Estado de Derecho y por supuesto implica la eliminación de toda forma de arbitrariedad en el ámbito de las relaciones entre el Estado y los ciudadanos²²¹.

²¹⁹ Art. 451 CPP dice: “Concluida la investigación sumaria, el juicio se celebrará en un plazo no menor de tres días ni mayor de diez...”

²²⁰ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto, *op. cit.*, p. 145.

²²¹ En otras palabras, el Juez esta en el deber de observar en todo momento el debido proceso, es decir, el cumplimiento de las garantías consagradas en la Constitución. CASADO PEREZ, José María, en AA.VV., *Código Procesal Penal Comentado*, Tomo I, 1ª. ed., Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, San Salvador, 2002, p.13.

Finalmente, es importante señalar que en la actualidad al juez se le ha encomendado por la sociedad la función de encontrar racional y dialógicamente la justicia a través del derecho, es decir, asumir un compromiso dinámico con la justicia rápida y eficaz; además hay una creciente conciencia en los jueces de que se ejerce un tercio del poder y que la sociedad le demanda por el poder que le ha conferido para que el gobierno y la sociedad se sometan al derecho²²².

3.3. EL PROCEDIMIENTO SUMARIO Y EL ACCESO A LA JUSTICIA

En el procedimiento sumario, el Juez de Paz tiene la facultad de conocer el caso sometido a su autoridad, transitando desde la audiencia inicial, resolver la que estime pertinente, según el art. 449 CPP; habilitar la fase de investigación sumaria, dentro del plazo de ley, y autorizar a las partes los actos urgentes de comprobación solicitados y que fueren procedentes; teniendo a su vez la potestad de admitir o denegar las pruebas ofertadas por las partes; para finalmente conocer la etapa del juicio, hasta dictar sentencia. En tal sentido, existiendo juzgados de Paz en los 262 municipios del país, y teniendo la facultad de conocer el procedimiento sumario, no se discute que facilita el acceso a la justicia, y fortalece la efectividad de la tutela judicial al permitir una resolución más rápida del proceso y el cumplimiento del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas o a que la pretensión de un ciudadano sea conocida en un plazo razonable²²³.

En la actualidad el Estado tiene un mayor grado de compromiso ante el ciudadano que reclama el acceso a la justicia, en condiciones de igualdad, procurando dar una respuesta adecuada al clamor de la justicia en el menor tiempo posible, y con bajos costos, pues el Estado debe satisfacer una pronta y cumplida hacia el ciudadano por imperativo constitucional; en tal sentido, entendidos en el tema, con propiedad afirman que un *“Elemento esencial y previo para el funcionamiento del sistema de judicial es la protección de los derechos e intereses de los ciudadanos es la posibilidad de que éstos accedan efectivamente a juzgados y tribunales”*²²⁴; es decir, que el Estado, como ente jurídicamente organizado, donde la persona humana es el origen y fin de su actividad, debe facilitar al ciudadano en general el acceso a la justicia. Asimismo, al Estado le compete a través del Órgano Judicial, la potestad de

²²²VIGO, Rodolfo Luis, *Ética y Responsabilidad Judicial*, 1ª ed., Ed., Rubinzal-culzoni, Santa Fe, Buenos Aires, Argentina, 2007, p. 52.

²²³ARMENTA DEU, Teresa, *Justicia de Proximidad*, Ed., Marcial Pons, Madrid, España. 2006, p. 20.

²²⁴Es importante que se brinde al usuario la posibilidad concreta de acceso a la justicia, particularmente a los diferentes tribunales de la república, por tanto, es la antesala para que funcione adecuadamente la protección de los derechos de las personas. BAIMA, Patricia Francés, *op. cit.*, p. 17.

administrar justicia pronta y cumplida, en las diferentes materias; por tanto, “es deber de todo juez:....; b) hacer respetar la independencia y la autoridad institucional que compete al poder judicial como órgano que ejerce el cogobierno de la república...”²²⁵.

En tal sentido, el poder-deber de administrar justicia, cauciona el debido proceso, como la tutela judicial efectiva²²⁶, la cual se concretiza en la seguridad jurídica, plasmada en el Art 2 Cn.; en tal sentido, todos los Jueces de la república al administrar justicia en el día a día, están materializando la jurisdicción que les otorga la Constitución, es decir, en los fallos que se dictan dan la razón dentro del proceso a quien la tiene, a quien ha sabido afirmarla y acreditar fehacientemente²²⁷. Asimismo, el Juez en calidad de delegado del Estado,²²⁸ tiene el enorme compromiso de administrar justicia de manera objetiva, basado sobre todo en las probanzas dentro del proceso, teniendo claridad de los hechos, sustentado la resolución en los elementos de prueba acreditados, y aplicando el derecho de forma ecuaníme, a fin de garantizar a la sociedad una justicia transparente.

Además, “es deber del juez impartir razonablemente una solución justa...según el derecho aplicable y su conciencia ética”²²⁹. Por tanto, los jueces en general, tienen el deber de fundamentar y motivar cada una de las resoluciones y sentencias que se dicten dentro del proceso penal. En consecuencia, en la medida que los jueces y magistrados, del Órgano Judicial sean no sólo independientes, sino además imparciales, tal como lo ordena el Art. 186 inc. 5 Cn.²³⁰, la sociedad en general confiará aún más en los tribunales y jueces, circunstancia que fortalece la credibilidad del sistema de justicia, como garante de un autentico Estado Constitucional de Derecho.

En la actualidad las instituciones del Estado tienen un grado mayor de compromiso ante el ciudadano que reclama el acceso a la justicia en condiciones de igualdad cuando de resolver el conflicto social se trata, se debe procurar dar una respuesta adecuada al clamor de la justicia en el menor tiempo posible,

²²⁵VIGO, Rodolfo Luis, *op. cit.*, p. 134.

²²⁶ El derecho de protección jurisdiccional es el mismo que la tutela judicial efectiva, y el acceso a la justicia es tan sólo un elemento de aquel derecho, que en la realidad facilita a toda persona independiente de su condición económica, racial, cultural o social, para poder acudir ante los tribunales a formular sus pretensiones o defenderse de ellas, y obtener de parte de los mismos un fallo y que éste se cumpla.

²²⁷ ALVARADO VELLOSO, Adolfo, *El Juez, sus Deberes y Facultades*, Ed., Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1982, p. 13.

²²⁸ Art. 86 inc. 3 Cn., expresa: “...Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley.”

²²⁹VIGO, Rodolfo Luis, *op. cit.*, p.130.

²³⁰Art. 186 inc. 5 Cn., dice: “...La ley deberá asegurara a los jueces protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial y sin influencia alguna en los asuntos que conocen...” Se refiere a la imparcialidad, pero en contexto de asegurar la protección los jueces en general, no como garantía.

y con bajos costos, por tanto, es deber del Estado satisfacer una justicia pronta y cumplida hacia el ciudadano por mandato constitucional. En tal orden de ideas, dicho principio está desarrollado en el Código procesal Penal en el artículo 11 CPP²³¹.

En el mismo orden de ideas, se puede decir, que en materia judicial, los jueces no son un funcionario más que representa la justicia, sino que son la justicia misma, pues la gran mayoría de tribunales son unipersonales, como los juzgados de paz o los tribunales de primera instancia, pues los gerencia un solo juez, que es el titular del juzgado, y quien además, tiene la potestad jurisdiccional para decidir el fondo de un caso en concreto, en calidad de delegado del Estado; por tanto, cada Juez debe estar ubicado en la primera fila, para garantizar tanto la defensa como la protección de los derechos fundamentales; es decir, el Juez no sólo es garante de dichos derechos, sino también garante del cumplimiento de la Constitución, del derecho internacional vigente, y la ley secundaria, pues la misma se constituye en un parámetro medular de las actuaciones jurisdiccionales²³².

4. EXIGENCIAS PERSONALES Y PROCESALES DE LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ

El Juez actual requiere de un perfil mínimo para ejercer la función judicial, que garantice la independencia, pero sobre todo la imparcialidad, para que la sociedad sienta que está siendo juzgado por un tercero imparcial confiable, siendo indispensable las exigencias siguientes:

a) Idoneidad Técnica Jurídica, es decir, que tenga credenciales que permitan visualizar que tiene la preparación y actualización en la especialización que pretende aplicar, y por supuesto la calidad de Abogado de la República. Pero es importante aclarar que no debe ser entendida con una visión jurídicista, es decir, reducida a lo que es estrictamente el derecho contenido en normas jurídicas, sino que también se podrá valorar otros conocimientos que tenga el funcionario, de otras ramas de las ciencias.

El Juez actual necesita una permanente formación, de calidad y actualizada, pues hay que tener presente que este funcionario ejerce una actividad jurídica amplia y delicada, que exige una preparación especializada, pero sobre todo por los cambios del derecho, por tanto es indispensable una

²³¹ El art. 11 CPP, dice: "El Estado garantizará el acceso de la víctima del delito a la administración de justicia."

²³² SOLANO CABRERA, Luis Fernando, *Constitución y Justicia Constitucional*, Jornadas de Derecho Constitucional en Centroamérica, Ed., Doncel Consultiu de la Generalitat de Catalunya, Barcelona, España, 2007, p. 30.

capacitación obligatoria, que no sea legalista, o sea que no sea reducida al estudio descriptivo y explicativo de los Códigos y las leyes, con una visión de un Estado de Derecho Legal, sino más amplia, con sustento en la Constitución, teniendo presente la axiología o los principios de la misma. Finalmente es indispensable capacitar a los jueces con una visión prospectiva, es decir, que *“la responsabilidad en materia de capacitación debe alentar una mirada en orden a detectar los problemas que aún no se han manifestado totalmente, sea porque apenas se vislumbran o porque sólo han aparecido en otros lugares”*²³³. Sobre este aspecto en particular, la Escuela de Capacitación Judicial tiene el reto de mantener una capacitación permanente de los jueces, pero sobre todo brindar una capacitación de calidad y actualizada.

b) Idoneidad Físico-Psicológica, al respecto es necesario e indispensable que sea una persona centrada, coherente, equilibrada emocionalmente, vocación conciliadora y con capacidad para escuchar y razonar, pero además es necesario que el Juez cuente con un buen estado de salud física y psíquica, por tanto es importante pensar en la cuestión de la edad, mínima o máxima aconsejable para que alguien sea Juez.

c) Idoneidad Gerencial, significa que la persona que pretende ocupar el cargo de Juez, debe tener algunos conocimientos mínimos sobre manejo de personal, de relaciones humanas, así como de gerenciamiento administrativo de una sede judicial, y al respecto existen *“Los ejemplos de jueces muy competentes en su labor jurisdiccional, pero sumamente limitados para conducir su personal, son prueba elocuente de que debe prestarse atención a esta idoneidad”*²³⁴. Asimismo, es necesario expresar que si bien es cierto al Juez le compete la función jurisdiccional, y la tendencia actual está orientada a sustraer al Juez de la función administrativa, en la realidad siempre quedará un remanente que tiene que ver con aquellos recursos materiales y humanos que de manera directa están implicados con la labor del funcionario. Además, en nuestro medio, los Jueces son evaluados por el Consejo Nacional de la Judicatura, tanto en el ámbito jurisdiccional como en lo administrativo, tal como se detallan en los informes de gestión.

e) Idoneidad ética. Ello significa que debe ser una persona con principios, sustentados especialmente en la honestidad, responsabilidad, transparencia, es decir, comprometida en la vocación de servicio, pero además: *“...se requiere que aquel que vaya a desempeñarse como juez cuente con: una buena*

²³³ Se debe tratar de prevenir los problemas futuros, es decir, tratar de identificar todos aquellos aspectos que de una u otra manera inciden negativamente en la calidad de la capacitación. VIGO, Rodolfo Luis, *op.cit.*, p. 230.

²³⁴ VIGO, Rodolfo Luis. *Ética y responsabilidad Judicial, op.cit.*, p. 285.

reputación por su integridad, compromiso con la justicia y la dignidad de las personas... tenga convicción ética de su rol, capacidad para escuchar y vocación de servicio..."²³⁵. En otras palabras, que la persona que aspira a ostentar el cargo, tenga un comportamiento ejemplar, pero también que tenga conciencia en cuanto al tema de la administración de justicia, pero sobre todo que tenga claridad de asumir un rol protagónico, orientado a fortalecer la administración de justicia, en beneficio de la colectividad.

En lo que respecta a exigencia procesal de imparcialidad del Juez, es necesario señalar que dicha garantía es esencial en un Estado Constitucional de Derecho, pues no es posible ejercer la función jurisdiccional del Juez, sin independencia, interna, externa o burocrática, ni mucho menos sin imparcialidad; en otras palabras, ante cualquiera de dichas limitantes, no es posible ejercer la justicia. Asimismo, la sociedad confía en sus jueces, pues son los garantes de sus derechos, y en coherencia con dichas ideas se afirma que la independencia "...radica el depósito de confianza de la sociedad en sus jueces, garantes últimos de sus derechos y pieza insustituible del Estado de Derecho..."²³⁶.

Además, se advierte que el Juez como delegado del Estado, tiene la facultad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, entre otros, en materia penal, en las diferentes sedes judiciales del país, es decir, en cada municipio o ciudad en que desempeña su función jurisdiccional, y por tanto las personas en general confían que es una autoridad judicial competente, honesto, responsable, y garante de sus derechos constitucionales en general. En el mismo sentido, la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, con sede en esta Ciudad, ha sostenido que el Juez en ningún momento está obligado a hacer lo que otro funcionario está haciendo respecto de un mismo caso, pues en el ejercicio de sus funciones gozan de independencia, estando sometidos única y exclusivamente a la Constitución y a las leyes²³⁷.

Asimismo, para que la imparcialidad del juez se encuentre suficientemente garantizada, es necesario que dicho funcionario carezca de un interés privado, pero además, que no tenga en la causa un interés acusatorio, es decir, asegurar la separación del juez de la acusación, que las funciones acusatorias

²³⁵VIGO, Rodolfo Luis, *op.cit.*, p. 285.

²³⁶ DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *op. cit.*, p. 70.

²³⁷ Significa que los Jueces entre si son independientes, es decir, únicamente estando obligados a resolver sobre los hechos, aplicando el derecho, conforme a la Constitución y demás leyes, pero cada funcionario goza de independencia funcional, en su sede judicial, en cada caso en particular. *Líneas y Criterios Jurisprudenciales en Materia penal*. Corte Suprema de Justicia, Centro de Documentación Judicial. 1ª. ed. San Salvador. El Salvador. 2002. pp.70-71.

sean ejercidas en el proceso por un sujeto distinto al juez, no obstante, se necesitan además, otras específicas garantías procesales como son las relativas a la conducción de la instrucción, a la publicidad del juicio, a las modalidades del interrogatorio y más en general, las técnicas de formación y refutación de las pruebas; además, es preciso sobre todo, que la función judicial no resulte en absoluto contaminada por la promiscuidad entre los jueces y los órganos de la policía, fiscalía que sólo deben tener relaciones de dependencia con la acusación pública²³⁸.

En el art. 16 Cn., establece en lo fundamental que un mismo juez no puede administrar justicia en diversas instancias procesales, pues se trata de impedir que pese sobre el juez el temor fundado de parcialidad, a consecuencia de un perjuicio extraído de su intervención en un momento anterior del litigio, el cual se complementa con lo dispuesto en el art. 186 inc. 5 Cn.; en el mismo sentido, se expresa en la Convención Americana para los Derechos Humanos, en el art. 8.1., establece: *“ 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 imparcial...”*; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en art. 14.1, expresa: *“... Toda persona tendrá derecho a ser oída... por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial.....”*; los cuales son leyes de la república, que incluso tienen aplicación prevalente sobre la ley secundaria.

Finalmente, tomando de parámetro los criterios doctrinarios especialmente referidos, los Jueces en el ejercicio de su función jurisdiccional tal como lo ordena la Constitución deben ser no sólo independientes de los poderes facticos, sino además, imparciales, para garantizar la neutralidad dentro del proceso, circunstancia que según lo dispuesto en el art. 4 inc. 2 CPP, en lo medular expresa: *“... Un mismo juez no puede administrar justicia en diversas etapas... de una misma causa”*. Se refiere expresamente al hecho que el juzgador no puede ni debe actuar como tal, en diversos momentos en un mismo caso, para garantizar la imparcialidad; no obstante, los Jueces de Paz, conocen en el procedimiento sumario, desde la audiencia inicial, la investigación sumaria, la vista pública y dictan sentencia definitiva.

²³⁸ En otras palabras, no es conveniente fomentar relaciones permanentes de amiguismo entre los titulares de las diferentes instituciones, pues ello puede dar lugar a malos entendidos; lo mejor es mantener relaciones de comunicación pero respetando la independencia de cada una de las instituciones del Estado. Incluso entre los mismos jueces es mejor evitar comentario previos de los casos sometidos a su conocimiento, mucho menos con los agentes policiales, o incluso con los mismos fiscales o querellantes, para evitar ser cuestionada la imparcialidad del juzgador FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón*, Teoría del Garantismo Penal. Ed. Trotta. ed. 2ª. Madrid. España, 1997, P. 582.

4.1. LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL COMO DERECHO O COMO GARANTÍA

La imparcialidad del juez es fundamental en la función jurisdiccional, por tanto, debe rodearse de todas las garantías necesarias, para asegurar el derecho fundamental de los ciudadanos a un juicio imparcial²³⁹. En tal sentido, el Juez de Paz, en el procedimiento sumario, debe encontrarse en una posición que no condicione el momento de la aplicación del derecho frente a las partes; en otras palabras, dicho funcionario debe estar en una posición de tercero, distante de las partes.

La imparcialidad es una de las garantías orgánicas del Órgano Judicial; que además, según el principio de jurisdiccionalidadengloba una importante consecuencia que caracteriza el modelo de juez: la función del juez no se concibe sin la garantía de imparcialidad²⁴⁰. En otras palabras, el juez aún no siendo parte en el litigio, debe decidir sin interés personal alguno, es decir, sin perjuicios respecto de alguna las parteso bien de la materia que juzga, pues la consecuencia que deriva de la garantía de imparcialidad,es el deber que se impone al juez de conducirse de forma que no haga peligrar la confianza en su imparcialidad, mediante la sujeción a lo dispuesto en los art. 11,12 y 15 Cn., tratados internacionales, es decir, art. 8.1 de la Convención American sobre Derechos Humanos o pacto de San José; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y ley secundaria, en el art. 4 inc. 1 CPP, que medular expresa:“...Los magistrados y jueces...en sus actuaciones serán independientes e imparciales”.

Asimismo, es indispensable asegurar que el Juez de Paz, carezca de un interés privado o personal en el resultado del proceso sumario para salvaguardar ese desinterés personal, ante evidencia de sospecha fundada de parcialidad, que permita el apartamiento del juez de la decisión del caso y al respecto, la legislación permite la recusación, tal como lo indica el art. 66CPP. En consecuencia, la imparcialidad es un presupuesto de legitimidad del proceso, que en otro caso quedaría seriamente comprometida²⁴¹. Además, *“la legitimidad social que procura el juicio penal se basa esencialmente en la imparcialidad. Un juicio que está bajo sospecha de parcialidad, pierde toda legitimidad y vuelve inútil todo el trabajo que se toma el Estado para evitar el uso de la fuerza y la aparición de la venganza particular”*²⁴². Finalmente, en el mismo sentido se afirma: *“El juez,...debe contar sin embargo, con la*

²³⁹ BENITEZ GIRALT, Rafael. *El Papel del Juez en la Democracia: Un Acercamiento Teórico*. 1er. ed. San Salvador. El Salvador. Escuela de Capacitación Judicial, 2006, p. 35.

²⁴⁰ LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op.cit.*, p.60.

²⁴¹ LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p.64.

²⁴² BINDER. A.M. *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires. Argentina, 1993, p. 137.

*confianza de los sujetos concretos que juzga, de modo que éstos no sólo tengan, sino ni siquiera alberguen, el temor de llegar a tener un juez enemigo o de cualquier modo no imparcial*²⁴³.

4.2. NO HAY JUICIO SIN ACUSACIÓN

El necesario recordar que el Código Procesal Penal vigente está sustentado en un sistema procesal mixto, pues aún tiene resabios inquisitivos,²⁴⁴ en el cual se ratifica la función del Órgano Judicial, como garante de los derechos fundamentales de las personas, así como de la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en las diferentes materias;²⁴⁵ haciendo énfasis en la necesidad de establecer nuevos instrumentos que permitan una administración de justicia más rápida y efectiva, pero siempre tutelando de forma eficaz los derechos de la víctima y de igual manera los derechos del imputado; no obstante se reafirma en el mismo el carácter persecutor del delito a la Fiscalía General de la República, así como el ejercicio de la acción penal.

En tal sentido, según lo dispuesto en el art. 451 CPP, en el procedimiento sumario, y particularmente en el juicio, el principio de contradicción, supone la existencia de varias partes, es decir, fiscal, querellante y defensor, quienes por mandato de ley disponen de amplias facultades procesales para influir en el órgano jurisdiccional, utilizando los medios probatorios permitido por la ley, para intentar que el juez dicte una resolución conforme a sus intereses y pretensiones. Asimismo, dicho principio supone la existencia de una contienda, la cual tiene sustento constitucional en el art. 11 Cn.,²⁴⁶ el cual hace referencia clara a la existencia de una lucha, de una verdadera contienda procesal, en la que las partes pueden exponer sus opuestas pretensiones, al final de la cual una de ellas habrá de resultar vencida²⁴⁷.

Además, el principio acusatorio, se caracteriza porque un órgano es el encargado de la investigación y otro del enjuiciamiento, es decir, no procederá el juicio ni mucho menos procederá condena alguna, si no se mantiene la acusación por la parte fiscal o querellante. En tal sentido, el proceso penal supone que toda persona es inocente mientras no se demuestre lo contrario, tal como lo dispone el art. 12 Cn., y 6 CPP; en consecuencia el Juez ha de presumir la inocencia del acusado mientras el fiscal o

²⁴³ FERRAJOLI Luigi. Derecho y Razón, *op. cit.*, pp. 581-582.

²⁴⁴ Sistema procesal que predomina la acusación dentro del proceso penal, pero permite la influencia del sistema inquisitivo, es decir, el juez tiene facultad de ordenar ciertos actos de oficio, por tanto, no es acusatorio puro.

²⁴⁵ Art. 172 inc.1.Cn, expresa: "...Corresponde exclusivamente a este Órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado..."

²⁴⁶ Art. 11Cn., "Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida..., sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes..."

²⁴⁷ MARCO COS, José Manuel, *op. cit.*, p. 860.

querellante no prueben su culpabilidad en juicio oral y público, con la suficiente prueba de cargo, asegurando todas las garantías necesarias para la defensa, debiendo el juez considerar en caso de duda lo favorable al imputado, tal como lo expresa el art. 7 CPP.

Asimismo, se advierte que la garantía del juicio previo, es esencial en el proceso penal, ya que sin la observancia y cumplimiento de ésta, no es posible hablar de un debido proceso, pues el mismo facilita la actividad necesaria para obtener la prueba de que una persona ha cometido un delito, presupuesto necesario de la condena; en otras palabras, hasta que esa prueba no se produzca mediante un juicio público, ningún delito puede considerarse cometido, por tanto, ninguna persona puede ser considerada culpable ni sometido anticipadamente a una pena. En consecuencia, del principio de jurisdiccionalidad se deduce, que no puede existir culpa sin juicio; es decir, se postula la presunción de inocencia del imputado, mientras no se demuestre lo contrario, o sea con los elementos de prueba acreditados en el juicio, se destruye dicha presunción, y se establece su culpabilidad²⁴⁸.

En tal orden de ideas, según lo dispuesto en el art. 193 # 3º y 4o Cn., corresponde a la Fiscalía General de la República dirigir la investigación del delito y promover la acción penal, de oficio o a petición de parte, en forma exclusiva, ante la comisión de cualquier delito de acción pública; en tal sentido, en los delitos indicados taxativamente en el art. 445 CPP, le compete al fiscal requerir al Juez de Paz, en el caso que proceda, tal como lo expresa el art. 446 CPP, pero la solicitud para el procedimiento sumario debe contener los requisitos que indica el art. 447 CPP. Además, una vez realizada la audiencia inicial y finalizada la investigación sumaria, el juez de paz tiene la potestad de admitir la prueba ofertada por las partes y señalar día y hora la realizar el juicio, en el cual la fiscalía o querellante deben sustentar la acusación con los diferentes elementos de prueba testimonial, documental o pericial, pues la carga de la prueba corresponde a quien acusa.

4.3. EL JUEZ NO PUEDE ACUSAR NI AUXILIAR A QUIEN ACUSA

En la sociedad Salvadoreña en ocasiones se percibe al Juez como si fuera un policía con el deber de acabar la delincuencia y el crimen, lo cual no tiene cabida en un sistema acusatorio, pues el Juez, como delegado del Estado, por mandato Constitucional está investido de la potestad jurisdiccional de juzgar, y

²⁴⁸Lo anterior significa en lo sustancial que toda persona quien se le imputa la comisión de un delito, se presume inocente, es decir, legalmente es la única presunción válida, lo demás tiene que probarse por quien acusa, sea fiscalía o el querellante en su caso, por supuesto en el juicio oral y público, ante el juez de paz competente. LÓPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p.80.

bajo el nuevo sistema tiene que ser una figura totalmente neutral e imparcial, al contrario del sistema inquisitivo donde se le percibe como un aliado de la acusación fiscal; por tanto, es deber de dicho funcionario, que el proceso se lleve a cabo de acuerdo a la ley y garantizando el debido proceso²⁴⁹.

Asimismo, se afirma que estamos en presencia de un sistema procesal acusatorio, cuando se concibe al Juez como un sujeto pasivo, rígidamente separada de las partes, y al juicio como una contienda entre iguales, iniciada por acusación, a quien compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral y público, y resuelta por el Juez²⁵⁰; y lo opuesto sería lo inquisitivo, donde el Juez procede de oficio a la búsqueda, recolección y valoración de las pruebas, entre otros; además, no se concibe la función del Juez, sin la garantía de imparcialidad, y a su vez, la palabra Juez, en cuanto a la descripción de la actividad concreta de juzgar, no se comprende sin el calificativo de imparcial²⁵¹.

En el modelo acusatorio del proceso penal, la idea de imparcialidad, responde a la vinculación del Juez a la Ley, es decir a la Constitución, al derecho internacional vigente y por supuesto a la ley secundaria, supone una garantía de objetividad del Juez en relación con el caso que se somete a su jurisdicción. En

²⁴⁹En realidad al Juez no le compete investigar, ni mucho menos acabar con la delincuencia, sino únicamente juzgar en calidad de tercero imparcial, en base a las probanzas que le presente la parte que acusa, observando el debido proceso, es decir, que se cumplan los derechos y garantías que tutela la Constitución, así como los dispuesto en los tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado, y por supuesto lo dispuesto en el Código Procesal Penal; y en caso de conflicto entre el Tratado y la ley secundaria, tiene aplicación prevalente el Tratado. En consecuencia, el Juez, como delegado del Estado, debe ser garante no sólo de la aplicación correcta, objetiva de la ley, sino además, de la transparencia, de integridad, honestidad, ecuanimidad, pero sobre todo de la neutralidad. QUINONEZ VARGAS, Héctor, *Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño, Un Análisis Crítico del Sistema Oral en el Proceso Penal Salvadoreño desde una Perspectiva Acusatoria Adversativa*, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, 2003, p. 105.

²⁵⁰En el sistema acusatorio, el Juez, como tercero, neutral, separado de las partes, desempeña un rol de observador y garante del cumplimiento de los derechos de ambas partes, pero sin asumir ningún protagonismo a favor o en contra de alguna de las partes, es decir, el que acusa prueba, por tanto debe aportar u ofertar las pruebas testimoniales, documentales, periciales o de cualquier otra índole, a fin de acreditar los extremos de su pretensión. A contrario sensu, la defensa tiene el deber de presentar las pruebas de descargo que sean necesarias, lícitas, pertinentes y útiles, para desvanecer la acusación. Por tanto, no es función del Juez admitir pruebas a favor o en contra de alguna de las partes, ni mucho menos para subsanar o enmendar errores u omisiones de alguno. Asimismo, es función del Juzgador sobre la base de los hechos probados en el juicio, resolver en forma motivada, es decir, aplicando las reglas de la sana crítica, la lógica, psicología, el sentido común, aplicando el derecho; finalmente deberá dictar sentencia, condenando o absolviendo. LOPEZ ORTEGA, Juan José, *Derecho Procesal Penal Salvadoreño, Los Principios Constitucionales del Proceso Penal*, en AA. V.V., 1ª. ed., Corte Suprema de Justicia, Agencia Española de Cooperación, Junio 2000, p. 59.

²⁵¹La palabra Juez, lleva implícito la idea de la sociedad en general de una persona ecuaníme, conocedora de la ley, íntegra, honesta, responsable, transparente, en quien se puede confiar, y que está calificado para resolver los diferentes conflictos que ante él se presenten. En tal sentido, el Juez como delegado del estado, estando facultado constitucionalmente para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, se entiende que es inherente a su investidura, no sólo la idoneidad para desempeñar con profesionalismo tan digno cargo, sino además, realizarlo con objetividad, es decir, imparcialmente. LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p. 60.

otras palabras, desde esta óptica la imparcialidad del Juez exige que se encuentre garantizada su imparcialidad en relación con los intereses de las partes contendientes, entre otros.

Además, la separación del Juez de la acusación supone la configuración del proceso judicial como un proceso de partes, acusador y defensor, ocupando el Juez una posición neutral, imparcial²⁵²; pues el proceso se concibe como un enfrentamiento de partes; a ellas, no al juez, les corresponde definir las cuestiones a decidir así como aportar los medios de pruebas y lo que se espera del Juez es que se conduzca como un buen árbitro neutral, sustancialmente pasivo, cuya misión se reduce a vigilar que se respeten las reglas del juego y a asegurar el equilibrio entre las partes contendientes²⁵³. En consecuencia, el juez dentro del proceso es un tercero neutral, distante de las partes, que únicamente le compete juzgar en forma imparcial sobre la base de los hechos, pero aplicando el derecho.

4.4. EL JUEZ NO PUEDE APORTAR PRUEBAS EN EL PROCESO

En el procedimiento sumario, y particularmente en la etapa del juicio, el juez de paz tiene facultad legal para ordenar prueba de oficio, tal como lo permite el art 390 CPP²⁵⁴, pero surge el riesgo concreto que las mismas probablemente estén orientadas a probar o acreditar lo que él quiere, es decir, teniendo en sus manos un caso en particular, lo conveniente es que sean las partes propongan la realización de las pruebas que sean de sus interés, orientadas a sustentar el cargo o descargo.

También, es probable que el Juez, estando influenciado o prejuiciado por las pruebas ordenadas de oficio y que sustentan la orientación de lo que él visualiza o que le merece crédito, es probable que existe desconfianza que el fallo pueda estar inclinado a favor o en contra del imputado, en desmedro

²⁵² La imparcialidad está referida a que el Juez no tenga intereses particulares para decidir el caso sometido a su conocimiento. Asimismo, que no tenga una opinión formada sobre el aspecto a juzgar. SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto, en AA. VV., Ensayos Doctrinarios Sobre el Nuevo proceso Penal. Los Principios y Garantías del Nuevo Proceso penal, Corte Suprema de Justicia. Sección Publicaciones, San Salvador, El Salvador, 2011, p. 8.

²⁵³ En tal sentido el Juez, como tercero imparcial, no debe inclinar la balanza para ningún lado, evitando favorecer a la defensa o acompañar a la acusación, pues por disposición legal, la carga de la prueba le compete al ente fiscal; es decir, que al juez le compete juzgar desde una posición alejada de las partes, asegurando que se cumpla el debido proceso, es decir, el respeto de los derechos y garantías consagrados en la Constitución y en el derecho internacional vigente y ley procesal penal; en consecuencia, es deber del juzgador realizar la función jurisdiccional en forma neutral, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso, pero aplicando el derecho de manera imparcial. LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p. 64.

²⁵⁴ Esta disposición otorga la facultad al juez que pueda ordenar prueba de oficio, lo cual es contrario al principio acusatorio, es decir, que las partes deben aportar, proponer las pruebas que estimen convenientes para sustenta sus pretensiones; además, es contrario al principio de imparcialidad, por cuanto el juez es un tercero, que debe mantenerse distante las pretensiones de las partes, a fin de garantizar la neutralidad, es decir, de ser jugados por el juez imparcial. Art. 390 inc.1, dice: “*El tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la recepción de cualquier prueba, si en el curso de la audiencia surgen nuevos hechos que requieran su esclarecimiento...*”

obviamente de la imparcialidad. Además, *“La facultad de ordenar prueba de oficio puede suscitar sospechas de inconstitucionalidad, por afectación del principio acusatorio, ya que su ejercicio, se ha dicho, convierte al juez o tribunal sentenciador en juez y parte, con la consiguiente pérdida de la imparcialidad judicial”*²⁵⁵.

Además, realmente no es conveniente que el Juez tenga contacto con ninguna de las pruebas ordenadas previamente, y particularmente con las ordenadas de oficio, pues se corre el peligro concreto de influir negativamente en la garantía de imparcialidad judicial, circunstancia que es preocupante, teniendo presente que es una garantía de orden constitucional, debe ser respetada y acatada, en beneficio del imputado, tal como lo indica el art., 11, 12, 16 y 186 Cn.

En coherencia con las ideas en comento, cabe agregar que si bien el deber de imparcialidad tendrá su última expresión en la sentencia, lo cierto es que para que ésta sea justa, es menester de un debido proceso dirigido con prolija actitud imparcial²⁵⁶; es decir, la prueba admitida y practicada, debe ser valorada conforme estándares de racionalidad por un tribunal imparcial²⁵⁷; en consecuencia, en el caso que la misma se fundamente particularmente en prueba de oficio, se estaría vulnerando la garantía de imparcialidad, presunción de inocencia, entre otros.

4.5. EL JUEZ NO PUEDE HABER INVESTIGADO EL HECHO ENJUICIADO

*“La investigación del delito es una función que tiene dos objetivos, según la etapa procesal de que se trate: por un lado, permite fundamentar el contenido del requerimiento fiscal, y por el otro, la preparación de la acusación”*²⁵⁸; en tal sentido, en el procedimiento sumario, según lo dispuesto en el art.447 y 450 CPP, tanto el requerimiento como la investigación sumaria está a cargo del fiscal, pues a él le compete la carga de la prueba, es decir, la investigación del delito, según lo indica el art 5 CPP; lo cual guarda coherencia con la facultad conferida la Fiscalía General de República, en el art. 193 # 3° Cn.

Asimismo, de conformidad a lo dispuesto en el art. 193 # 4° Cn., corresponde a la Fiscalía General de la República, promover la acción penal; lo cual significa, *“invertir de la acción al juez, o sea requerir, con uno de los medios admitidos por la ley, el ejercicio de la actividad jurisdiccional en orden a la pretensión*

²⁵⁵ CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p. 56.

²⁵⁶ ALVARADO VELLOSO, Adolfo, *op. cit.*, p.18.

²⁵⁷ DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *op. cit.*, p.7.

²⁵⁸ QUINTANILLA NAVARRO, Lizandro Humberto, *op.cit.*, p. 309.

*punitiva que se requiere hacer valer*²⁵⁹. En tal sentido, se afirma que a través del requerimiento fiscal se promueve la acción penal y que su contenido sea de diversa especie, está determinado por el resultado de la investigación; es decir, que la promoción de la acción penal pública implica la eventual realización de la audiencia inicial ante el Juez de Paz, lo cual tiene por objeto discutir el contenido del requerimiento fiscal; en otras palabras, dicha audiencia opera como una especie de filtro procesal en la cual se analiza y discute, si la realización de los actos de investigación realizados por la Policía bajo el control fiscal, han sido conforme a derecho y respetando los derechos fundamentales²⁶⁰.

Además, según lo dispuesto en la ley secundaria a la fiscalía le compete de manera exclusiva la dirección, coordinación y control jurídico de las diferentes actividades de investigación del delito que desarrolle la policía, y las que realicen otras instituciones que colaboran con las funciones de investigación como Instituto de Medicina Legal, Laboratorio Científico de la Policía, entre otros; en tal sentido, dicho ente fiscal tiene la obligación actuar con criterios objetivos, por tanto, tiene el deber de investigar los hechos y circunstancias de cargo y descargo, tal como lo indican los arts. 74 y 75 CPP.

En consecuencia, lo anterior se materializa en la presentación del requerimiento, observando los requisitos del art. 447 CPP, a fin que el juez de paz, señale día y hora para la realización de la audiencia inicial, escuchando previamente a las partes y recibir declaración indagatoria al imputado, teniendo la potestad legal de resolver en forma oral cualquiera de las alternativas que detalla el art. 449 CPP, es decir, instrucción con Detención Provisional, por cumplir los requisitos mínimos que exige el art. 329 CPP, o bien una instrucción sin ningún tipo de medida alternativa o bien un Sobreseimiento Definitivo, tal como lo expresa el art. 350 inc. 2 CPP o cualquiera de las salidas alternas que la ley permite; por tanto, dicho funcionario judicial, controla las diligencias iniciales de investigación.

Finalmente es importante señalar que en el procedimiento sumario, el juez de paz tiene la potestad de autorizar la realización de los actos urgentes de comprobación que fueren necesarios, con el objeto de recabar todos los elementos que permitan fundar la acusación fiscal o querrela; por supuesto a petición de cualquiera de las partes, es decir, fiscal, querrelante o defensor, según lo dispone el art. 450 inc. 1 CPP, pero de ninguna manera el juez puede ni debe investigar en forma autónoma, pues su función es juzgar en forma imparcial.

²⁵⁹ MANZINI, Vincenzo y AYERRA REDIN, Mario. *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Traducción de Santiago Sentís. Ed. Jurídica Europa-América. 3ª. ed. Buenos Aires. Argentina, 1951. p. 342.

²⁶⁰ QUINTANILLA NAVARRO, Lizandro Humberto, *op. cit.*, p. 314.

5. LA ACTIVIDAD INFORMATIVA Y LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL

En el desempeño de la función jurisdiccional el juez de paz, en el desarrollo del procedimiento sumario, ya sea en la audiencia inicial, en la fase de investigación sumaria, etapa del juicio y al dictar sentencia, tiene el deber de informar a los sujetos procesales de las diferentes resoluciones que dicte, notificándoles dentro de los plazos de ley, o sea teniendo presente el principio de igualdad, que indica el art. 3 Cn., y 12 CPP. Además, es importante tener presente que los actos del proceso son públicos, es decir, cualquier persona, sin ser parte en el proceso, puede tener acceso a la celebración del juicio; ello es relevante pues *“Una sentencia basada en elementos que sólo el juzgador conoce podrá ser justa; quienes ignoren lo dicho y hecho ante el juez carecerán de base para apreciarlo y pueden no estimarlo así. El proceso secreto produce desconfianza...”*²⁶¹; en otras palabras, con el principio de publicidad se pretende evitar una justicia secreta, es decir, que escape al control social, vigilancia y supervisión muy importante en el Estado Constitucional de Derecho.

En el mismo orden de ideas, se sostiene que la justicia durante el juicio, ha de administrarse de tal forma que los ciudadanos y los medios de comunicación, que son vehículos de unión indispensables y especialmente cualificados entre los centros de poder y la ciudadanía puedan presenciarlos²⁶²; no obstante, según lo dispuesto en el art. 307 y 369 CPP, el juez mediante resolución motivada en la cual indique las razones de derecho, puede decretar de oficio o a solicitud de parte, reserva total o parcial, por razones de moral pública, la intimidad, la seguridad nacional o el orden público lo exijan.

Es necesario puntualizar que en muchas ocasiones el juez puede estar sujeto a presiones de los medios de comunicación televisivo, radial o escrito que magnifican la noticia, pues realizan una especie de juicio paralelo, predisponiendo a la opinión en general, en el sentido, que sin conocer el fondo del asunto, buscan condenar o absolver, e incluso emitiendo juicios de valor del juez, cuando emite una resolución contraria a lo esperado; no obstante, es deber del juez resolver conforme a la Constitución, el derecho internacional vigente y lo dispuesto en el Código Procesal Penal, sobre los hechos planteados y aplicando el derecho, es decir, que el funcionario judicial debe tener la fortaleza para sobre ponerse a presiones de diferente índole. En consecuencia, el juez como delegado del Estado no tiene que dar conferencia de prensa o pronunciarse públicamente, sobre la resolución o sentencia que ha dictado, pues el contenido de la misma habla por sí sola, y queda sujeta a los recursos que permite la ley.

²⁶¹ MARCOS COS, José Manuel, *op. cit.*, p. 870.

²⁶² MARCO COS, José Manuel, *op. cit.*, p. 872.

6. CONDICIONES DE PROCEDENCIA DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

Es importante puntualizar que con la vigencia del nuevo Código Procesal Penal, el Juez de Paz, mantiene siempre la competencia funcional para conocer en la audiencia inicial, tanto del procedimiento ordinario como de los procedimientos especiales, y decidir lo que conforme a derecho corresponda; no obstante aparece como algo novedoso el procedimiento sumario, que le otorga facultad exclusiva al juez de Paz, para conocer de aquellos delitos cometidos en flagrancia, que indica el Art. 445 del CPP²⁶³, y resolver lo pertinente según lo dispone el Art. 449 CPP. Asimismo, se advierte que dentro del procedimiento sumario existen condiciones de procedencia objetivas, tales como:

a) La captura flagrante²⁶⁴. El primer requisito que debe satisfacer para habilitar el sumario es que se haya realizado la captura en flagrante de un imputado de cualquiera de los delitos previstos en la ley. El requisito incluye todos los supuestos de flagrancia contenidos en el Art. 323 CPP aprobado, que comprende no sólo la fragancia en estricto sentido, sino algunas circunstancias de la cuasi flagrancia. No obstante, ese supuesto de flagrancia referido a la captura del imputado en poder de objetos o elementos del delito se ve limitado temporalmente a veinticuatro horas, tal como lo establece la parte final de dicha disposición en mención²⁶⁵.

b) Los delitos. El inventario de delitos que se ha seleccionado e indicado en el Art. 445 CPP., para ser conocidos por el Juez de Paz en el procedimiento sumario, comprende algunos en los que se confluye la característica que mencionamos; que al producirse la captura flagrante, se logra también casi de inmediato el acceso a toda la información que el caso es capaz de ofrecer y que puede ser tanto

²⁶³ Art. 445 CPP, dice: “*Los jueces de paz tendrán competencia para conocer del procedimiento sumario por los delitos siguientes: 1) Conducción temeraria. 2.) Hurto y Hurto Agravado. 3) Robo y Robo Agravado. 4. Tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego. 5) Posesión o tenencia a que se refiere el inciso primero del artículo 34 de la Ley Reguladora de las actividades Relativas a las Drogas.*”

²⁶⁴ La Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional ha sido constante en sostener que “*desde la perspectiva constitucional, el concepto de flagrante delito queda determinado por tres requisitos: a) Inmediatez temporal que requiere que esté cometiendo un delito o que se haya cometido instantes antes) Inmediatez personal, que precisa que el delincuente se encuentre allí en una relación tal con el objeto o con los instrumentos del delito, que por sí solo sirva de prueba de participación en el hecho; y c) necesidad urgente, es decir, que la policía, por las circunstancias concurrentes en el caso concreto sea vea obliga a intervenir inmediatamente a fin de poner término a la situación existente conseguir la detención del autor de los hechos*”. Habeas Corpus 23-2003, del 11 de septiembre de 2003, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Penal, 2009, Sección Publicaciones, San Salvador, 2011, p. 98.

²⁶⁵ Art. 323 inc. 1, CPP, expresa: “*...Se considera que hay flagrancia cuando el autor del hecho punible es sorprendido en el momento de intentarlo o cometerlo, o inmediatamente después de haberlo consumado o cuando se le persiga por las autoridades o particulares o dentro de las veinticuatro horas siguientes al hecho o cuando en este plazo sea sorprendido por la policía con objetos o elementos con los cuales se ha cometido el delito o sean producto del mismo.*”

información testimonial, como la que deriva de actos urgentes de comprobación²⁶⁶ realizados sobre el objeto del delito o sobre la persona del imputado, como análisis físico-químicos y otros.

c) Que el delito no se haya cometido bajo la modalidad del crimen organizado, según el Art. 446 #1 CPP²⁶⁷, pues los tiempos procesales contenidos en el sumario no resultan suficientes para investigar y juzgar esta clase de delitos. Su complejidad incluso ha determinado que en el contexto del proceso penal común, sean conocidos por el Tribunal de Sentencia en Pleno y no por uno sólo de los jueces; así lo establece el Art. 53 inc2 Lit. a) CPP²⁶⁸.

En todo caso, esta regla está limitada a aquellos delitos de Robo, Robo Agravado, Hurto, Hurto Agravado, Posesión o tenencia, etc., cometidos en la modalidad de crimen organizado, pero anterior a la vigencia de la ley especial; los delitos cometidos con posterioridad a esa ley, obviamente son competencia de los juzgados especializados de instrucción y de sentencia, con lo cual no podrían nunca estar sometidos al procedimiento sumario, regulado por el Código procesal Penal.

d) Que no proceda la acumulación de autos, según el art. 446 # 2 CPP²⁶⁹. Esta regla ha de aplicarse sólo cuando la acumulación sea entre delito sometido al sumario y delito sometido al proceso penal común; por tanto, cuando procede la acumulación solo entre delitos sometidos al procedimiento sumario, no encontramos razón alguna para dar trámite al proceso con forme a ese procedimiento especial.

e) Que el delito no sea de especial complejidad. La especial complejidad es algo distinto de la realización compleja, concepto este último que se corresponde con las competencias de los juzgados y tribunales especializados; es decir, que *“vamos a entender que un delito es de especial complejidad, cuando las circunstancias que rodean su realización así lo indique, cuando existan multiplicidad de*

²⁶⁶Se distingue entre actos de investigación y actos de prueba; los primeros, se realizan con la finalidad de identificar, obtener o asegurar las fuentes de información que permiten elaborar una explicación sobre la forma en que ocurrió el hecho investigado y cuál es su probable autor, y generalmente son atribuidos a la Fiscalía y la Policía. Los segundos, son actividades realizadas por las partes encaminadas a establecer la verdad de los hechos y que, además, deben ser intervenidos por el órgano jurisdiccional bajo las garantías constitucionales que aseguren su producción en el juicio oral. HENRIQUEZ GONZÁLEZ, Joana. “Los actos urgentes de Investigación y el anticipo de prueba en el Nuevo Código Procesal Penal.”, en AA.V.V., *Ensayos Doctrinarios sobre el Nuevo Proceso Penal Salvadoreño*. Corte Suprema de Justicia. 2011. p. 218.

²⁶⁷Art. 446 # 1) CPP dice: “...Este trámite no procederá: 1) Cuando el delito se hubiere cometido mediante la modalidad de criminalidad organizada...”

²⁶⁸ Art. 53inc. 2, dice: “...El tribunal de sentencia en pleno conocerá en los casos siguientes: a) De los delitos de crimen organizado cometidos con anterioridad a la vigencia de la ley especial...”

²⁶⁹ Art. 446 # 2 CPP expresa: “...Este trámite no procederá: 2). Cuando proceda la acumulación...”

*hechos relacionados o cuando haya un elevado número de personas involucradas como víctimas o como imputados.*²⁷⁰.

Asimismo, en el procedimiento sumario, existen condiciones de procedencia subjetivas, tal como:

a) Que no proceda para el imputado, la aplicación de medidas de seguridad, según el art. 446 # 3º. CPP, pues cuando concurra alguna de las circunstancias de inimputabilidad, no es posible la aplicación del sumario, pues ya existe un procedimiento especial diseñado para la imposición de medidas de seguridad, tal como lo dispone el art. 436 CPP.

b) Que no se trate de un proceso contra miembros de algún Concejo Municipal, según el art. 446 # 4 CPP. El motivo de esta exclusión obedece a la previsión constitucional de que los miembros de los consejos municipales responderán ante los Jueces de Primera Instancia respectivos, por los delitos oficiales o comunes que cometan²⁷¹, tal como de lo dispone el art. 239 inc. 2 Cn.²⁷².

6.1. ESTRUCTURA DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

Dentro del procedimiento sumario, se suprimen la fase de instrucción y la fase intermedia, que tiene aplicación en el procedimiento común, pues una vez finalizada la audiencia inicial, la competencia funcional queda a cargo un juez de instrucción, a quien la ley procesal le otorga facultades amplias orientadas al control de toda la fase intermedia, concluida la cual, puede ordenar entre otras, el sobreseimiento provisional o definitivo o bien auto de apertura a juicio, para que conozca y decida el tribunal de sentencia, a cargo de un juez diferente. No obstante, el procedimiento sumario cuenta con una etapa denominada investigación sumaria, que según la opinión de algunos entendidos ésta “*no constituye de manera alguna una instrucción reducida o de corta duración. Asimismo, de hecho la misma resulta completamente eventual, por cuanto solo ha de tener pertinencia cuando se haya requerido la práctica de actos urgentes de comprobación, y que el juez lo haya autorizado*”²⁷³.

En el procedimiento sumario las fases se reducen esencialmente a tres: la inicial, la de juicio e impugnación y la de ejecución de la sentencia; en tal sentido, es importante señalar que la inicial

²⁷⁰ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto, *op. cit.*, p.149.

²⁷¹ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto, *op. cit.*, p. 150

²⁷² Art. 239 inc. 2 Cn. expresa: “...*Por los delitos oficiales o comunes que comentan los miembros de los Concejos Municipales, responderán ante los Jueces de Primera Instancia correspondiente*”.

²⁷³ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto y Otros. *Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal*. 1ª. ed. San Salvador. Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial. 2009. p. 146.

comienza con la captura en flagrante del imputado, seguidas de las diligencias iniciales de investigación y que concluye con la decisión del juez de paz en la audiencia inicial; posteriormente la fase de juicio, que esta confiada en su totalidad al juez de paz, quien deberá presidir la vista pública, así como pronunciar sentencia, y comprende además, la parte impugnativa. Finalmente la fase de ejecución de la sentencia, que si la sentencia fuere condenatoria, la verificación de su cumplimiento le corresponde a un Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena.

7. FACULTAD DEL JUEZEN LA AUDIENCIA INICIAL

El Juez de Paz, según lo dispuesto en el art. 449 CPP, tiene la facultad de realizar la audiencia inicial, escuchar a las partes, aplicando las reglas de la vista pública, y por supuesto al imputado, para luego resolver alguna cuestión incidental que se plantee. Es importante puntualizar que el procedimiento sumario se realizará en el supuesto indicado en el art. 445 CPP, pero siempre y cuando se hubiere detenido a una persona en flagrante delito; caso contrario, el tramite no procederá, tal como lo expresa el art. 446 CPP., es decir, el juez puede resolver cualquiera de las alternativas que indica el art. 449 CPP, como ordenar la instrucción con detención provisional o con medidas alternativas, suspensión condicional del procedimiento, conciliación, entre otros.

El Juez de Paz, tiene la potestad de autorizar cualquiera de la salidas alternas que permite la ley, por tanto, en la audiencia inicial, tiene la facultad legal de adoptar en forma excepcional la medida más gravosa, es decir, la Detención Provisional²⁷⁴ del imputado, por supuesto observando que se cumplan los requisitos mínimos que exige el art. . 329 CPP.²⁷⁵, pues al decidir el tipo de medida cautelar a imponer se realiza una especie de valoración los elementos sobre la existencia del delito como la probable participación del imputado, o sea de la apariencia del buen derecho; en otras palabras, es necesario que existan elementos de convicción suficientes sobre su responsabilidad penal que vayan

²⁷⁴ La excepcionalidad, la provisionalidad y la proporcionalidad, se mencionan como los principios de clara raigambre constitucional que informan tanto la regulación legal de la detención provisional como su interpretación, entre otros. No obstante, según Sentencia de la Sala de los Constitucional del 1º. De abril de 1997, ref. 15-96, la instrumentalizada, la provisionalidad, la jurisdiccionalidad, el cumplimiento de la regla rebús sic stantibus y la excepcionalidad, se mencionan como deducibles directamente de la normativa constitucional, de los arts. 2, 8, 11, 12, 13 y 15 Cn. MARTINEZ OSORIO, Martín, Alexander, en AA.VV. *Ensayos Doctrinarios Sobre el Nuevo Proceso Penal salvadoreño. La Detención provisional y su Entendimiento Constitucional, Algunas Reflexiones sobre el viejo y Nuevo Código Procesal Penal*, Corte Suprema de Justicia, Sección Publicaciones, San Salvador, El Salvador, 2011, p. 251.

²⁷⁵ Art.329 CPP, dice: “Para decretar la detención provisional del imputado, deberán concurrir los requisitos siguientes: 1) Que existan elementos de convicción suficientes para sostener razonablemente la existencia de un delito y la probabilidad de participación del imputado...”

más allá de un simple indicio, y deben dar lugar a la convicción de una probabilidad positiva de la participación criminal del procesado²⁷⁶; así como del periculum in mora o peligro de fuga, es decir, que la penalidad del delito exceda de tres años, es decir, que sea grave, y por tanto, la probabilidad de evadir la acción de la justicia.

Por otra parte, podría plantearse la siguiente interrogante ¿Podrá sobreseer el Juez de Paz en cualquiera de los delitos comprendidos en el Procedimiento Sumario?

El legislador no le otorga facultad al Juez de Paz para sobreseer provisional o en forma definitiva, más bien establece una especie de dique, pues sólo le permite ordenar la detención provisional o la libertad con o sin restricciones, es decir, que aún cuando la actividad probatoria sea mínima o ínfima el Juez deberá ordenar como mínimo instrucción sin aplicar ningún tipo de medida, pero no sobreseer, salvo los casos indicados en el art. 350 inc. 2 CPP.

En coherencia con las ideas especialmente relacionadas, es importante resaltar que con la vigencia del actual Código Procesal Penal, se le otorgan facultades especiales al Juez de Paz, para tramitar en el Procedimiento Sumario, en algunos delitos cometidos en flagrancia, pues conoce desde la audiencia inicial hasta la fase del juicio, y luego dictar sentencia definitiva; en tal sentido, es importante señalar que por mandato constitucional todo juez de la República está investido de la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en materia penal, pero ejerciendo su función jurisdiccional de manera imparcial, o sea en forma ecuánime, de tal manera que a los ojos del particular, no quede duda de la objetividad al momento de resolver, es decir, debe haber coincidencia, entre el ser y parecer, los cuales deben ir de la mano; en tal sentido, *“el Juez bajo el nuevo sistema tiene que ser una figura totalmente neutral e imparcial. No como en el sistema inquisitivo donde se le percibe como un aliado de la acusación fiscal...”*²⁷⁷.

7.1. POTESTAD JUDICIAL EN LA INVESTIGACIÓN SUMARIA

En el procedimiento sumario, al Juez de Paz se le otorga la facultad de conocer de la investigación sumaria, para luego decidir el mismo, si admite o deniega la prueba testimonial, documental, pericial o de cualquier otra índole ofertada por el ente fiscal, querellante o la defensa.

²⁷⁶MARTINEZ OSORIO, Martín Alexander, *op. cit.*, p. 255.

²⁷⁷ QUIÑONEZ VARGAS, Héctor. *op.cit.*, p. 105. El actual Código Procesal Penal impera un sistema procesal penal mixto, es decir, un híbrido de acusatorio, con remanente de inquisitivo.

En esta etapa a diferencia del procedimiento común, no existe audiencia preliminar y además se caracteriza por la brevedad para autorizar las diligencias que soliciten las partes; en tal sentido, en el desarrollo de la misma se deberán realizar todos aquellos actos urgentes de comprobación²⁷⁸ que hubieren propuesto el fiscal en el requerimiento, para probar los hechos en juicio, a fin de establecer como fue realizado el delito, por quien o quienes e indagar cualquier otro elemento necesario para llegar a la verdad real.

Asimismo, según lo dispone el art. 450 Inc. 1 ²⁷⁹del CPP, el Juez tiene la facultad de autorizar un plazo máximo de quince días hábiles, a partir de la realización de la audiencia inicial, dentro del cual las partes pueden solicitar la realización de cualquier tipo de diligencias de naturaleza documental, pericial o de cualquier otra índole, e incluso dentro de este plazo, las partes tienen la facultad de ofrecer otras pruebas que estimen convenientes, ya sea para fundamentar la probable participación del imputado en la comisión del delito, o bien para desvanecer la participación del mismo en el delito en referencia; es decir, dentro de dicho plazo no cuentan los fines de semana o días feriados, según lo dispuesto en el art. 168 ²⁸⁰CPP, pero se advierte que es un plazo corto, breve, por la naturaleza del mismo; a diferencia de la instrucción en el procedimiento ordinario, que en muchas ocasiones puede durar hasta seis meses o más en caso de prórroga.

Dentro de dicho plazo las partes tienen la facultad de solicitar la realización de los actos urgentes de comprobación que sean necesarios; tal como lo indican los artículos 180 al 201 CPP; pero siempre en cualquiera de los delitos comprendidos en el Procedimiento Sumario, teniendo las partes la facultad de proponer, inspección en el lugar de los hechos, aseguramiento y custodia, registro con orden judicial, entre otros. Asimismo, la Fiscalía²⁸¹ como ente que representa los intereses de la sociedad, tiene la facultad de promover y ejercer la acción penal, y por ende el interesado en fundar el requerimiento

²⁷⁸ Los actos urgentes de comprobación que deben practicarse bajo el control judicial, en lo medular, tendrían que cumplir los con los requisitos siguientes: a) Urgencia y necesidad, b) la previsibilidad posibilidad de no poder practicarse en idénticas o similares en otro momento procesal, c) su ejecución en momentos previos al juicio oral, y d) la aplicación de derechos y garantías fundamentales en su ejecución. En tal sentido, de cumplirse con esos supuestos, el acto de investigación efectuado bajo esa modalidad, será susceptibles de incorporarse como prueba en la vista pública, según lo dispuesto en el art. 372 CPP, siempre y cuando se dé la oportunidad a las partes de contradecirlo ante el juez que conoce el juicio. HENRIQUEZ GONZÁLEZ, Joanna, *op. cit.*, p. 225.

²⁷⁹ Art. 450 inc.1 CPP, dice: “*En el plazo que no podrá exceder de quince días hábiles posteriores a la realización de la audiencia inicial, a petición de las partes se realizarán los actos urgentes de comprobación que no se hayan realizado...*”

²⁸⁰ Art.168 CPP expresa: “*En cualquier etapa del procesos, en los términos por día no se contarán los de asueto, descanso semanal ni los días inhábiles*”.

²⁸¹ Art. 74 Inc.1 CPP Expresa: “*Corresponderá a la Fiscalía General de la República dirigir la investigación de los delitos y promover la acción penal ante los jueces y tribunales correspondientes...*”

fiscal; asimismo, el querellante si lo hubiere; y además, la defensa particular, pública o de oficio pueden solicitar también cualquiera de los actos que permita dicha disposición. En tal sentido, el Juez de paz, tiene conocimiento de las diferentes diligencias que las partes están solicitando, tanto por Fiscalía²⁸² como del Querellante orientado a fundamentar la acusación²⁸³, y por supuesto alguna diligencia de descargo propuesta por la defensa; por tanto, hasta cierto punto tiene la facultad de decidir si autoriza o no alguna diligencia, circunstancia que permite formar cierto criterio de los elementos existentes tanto de cargo como de descargo.

Asimismo, es importante señalar que cualquiera que fuere el acto urgente de comprobación que las partes soliciten a la autoridad judicial, con la finalidad de acreditar elementos de la existencia o probable participación, es obvio que debe indicar en su petición los motivos de la importancia de la misma y la necesidad de realizarla, o sea que el fiscal tiene el deber de motivar sus peticiones, tal como lo indica el art. 74 inc. 2 CPP, es decir, debe convencer al juez para que autorice la realización del mismo; por tanto, realmente existe un contacto indirecto del juzgador con los diferentes actos solicitados, pues realiza una especie de valoración del contenido de la solicitud, previo ordenar la realización del mismo.

7.2. FACULTADES DEL JUEZ EN EL JUICIO

El art. 451 CPP²⁸⁴, expresa que tiene aplicación para el desarrollo del juicio, en el procedimiento sumario, las reglas de la vista pública, en lo que fuere pertinente; en consecuencia, es necesario tener presente la aplicación los principios generales para la instalación y desarrollo del juicio, tales como:

a) El Principio de Oralidad y de Contradicción. Consagrado en el artículo 11 y 12 Cn.²⁸⁵; y en el art. 5 371 CPP²⁸⁶. Según este principio, la oralidad, es la manera más natural para que las partes y el Juez,

²⁸² El fiscal debe extender su investigación no sólo a proponer los elementos de cargo, sino aquellos de descargo que benefician al imputado, ya que su función está determinada por un criterio de objetivo de justicia. Sentencia del 15 de febrero 2008, Cámara de la Segunda Sección de Occidente. Líneas y Criterios Jurisprudenciales de las Cámaras de los Penal y Tribunales de Sentencia, 2002, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2005, p.85.

²⁸³ Según el autor citado por Asencio Mellado, el problema de la carga de la prueba viene íntimamente unido a los principios dispositivo y de aportación que, a grandes rasgos, implican ausencia de toda actividad investigadora del órgano jurisdiccional que queda a si dispensado de informarse de oficio de la realidad o no de los hechos aducidos. ASENSIO MELLADO, José María, *La Prueba Prohibida y Prueba Preconstituida*, 1ª ed., Ed. Trívium, S.A Campomanes, Madrid, 1989, p.44.

²⁸⁴ Art. 451 CPP expresa: “...el juicio se celebrará en un plazo no menor de tres días ni mayor de diez. Para la celebración de la vista pública, redacción de la sentencia y recursos se aplicarán las reglas del procedimiento común en lo que fuere pertinente”

²⁸⁵ Art12 Cn., expresa: “*Toda persona a quien se le impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público...*”

teóricamente revivan el hecho pasado, a fin de encontrar la verdad real, lo que dará la pauta para que el juez aplique la ley. Por tanto, la oralidad consiste en la realización de un juicio con intervención de todos los sujetos procesales, en el cual toda la actividad procesal se desarrolla hablando, y la documentación de los actos procesales se reduce a la mínima expresión.

b) Principio de Publicidad. Aparece regulado en artículo 12 Cn., y 369 CPP²⁸⁷. La realización del juicio público constituye para el Juez una especie de protección frente a las presiones que pueda sufrir de sectores con poder político, económico, o social, al tratar de influir en el resultado del fallo en un juicio en particular, en desmedro de la independencia judicial e imparcialidad.

c) Principio de inmediación. Según este principio, la actividad probatoria se debe realizar ante la presencia del Juez. En tal sentido, no se podrá realizar el juicio y producir prueba, sin la presencia del Juez y de los demás sujetos procesales, tal como lo indica el artículo 367 CPP;²⁸⁸ es decir, supone que el Juez ha de formar su criterio sobre los hechos objeto del juicio, de la que nacerá la sentencia condenatoria o absolutoria, a partir de la valoración de las pruebas realizadas.²⁸⁹

d) Principio de continuidad. Regulado en el artículo 375 CPP;²⁹⁰ es decir, que este principio tiene por objeto concentrar en la vista pública la totalidad del material del hecho, a efecto de que la actividad probatoria pueda desarrollarse en una sola audiencia, o sea en un lapso de tiempo corto.

En tal orden de ideas, el Juez de Paz tiene la facultad legal de conocer el desarrollo del juicio en todo su esplendor, es decir, el desarrollo completo de la vista pública, desempeñando un rol protagónico, desde el momento de la instalación, etapa de incidentes, alegatos de las partes, declaración de imputado, recepción de los diferentes medios de prueba, e incluso para ordenar prueba de oficio, y por tanto tiene las potestades siguientes:

²⁸⁶ Art. 371 CPP dice: *La audiencia será oral; de esa forma deberá declarar el imputado y las demás personas que participan en ella...*

²⁸⁷ Art. 369 CPP dice: *“La audiencia será pública, pero el tribunal podrá mediante resolución fundada decretar de oficio o a solicitud de parte, que sea privada parcial o totalmente...”*

²⁸⁸ Art. 367 CPP dice: *“La vista pública se realizará con la presencia ininterrumpida del de los jueces y de las partes...”*

²⁸⁹ En otras palabras, el juzgador se forma el criterio sobre los hechos discutidos por las partes y sobre la base de los elementos acreditados en el juicio. MARCO COS, José Manuel. *“El Juicio Plenario”*, en AA.VV., *Derecho Procesal Penal Salvadoreño*. 1ª. ed. Junio 2000. El Salvador. p. 869.

²⁹⁰ Art. 375 CPP expresa: *“La audiencia se realizará sin interrupción, durante todas las sesiones consecutivas que sean necesarias hasta su terminación; pero podrá suspenderse por un plazo máximo de diez días, computados continuamente, sólo una vez...”*

A) DIRECCIÓN DE LA AUDIENCIA

En el Procedimiento Sumario, el Juez de Paz tiene la facultad de conocer de la etapa del juicio, tal como lo indica el art. 451 y 378 CPP, pues tiene aplicación las reglas de la vista pública en lo que fuere aplicable, y por tanto, entre otros aspectos, hacer las advertencias legales, conceder las palabras a los diversos intervinientes, cuando ello sea procedente, recibir los juramentos de testigos, peritos, etc., así como dirigir el desarrollo de la actividad probatoria, impidiendo intervenciones impertinentes o que no conduzcan al esclarecimiento de la verdad.

Asimismo, según lo dispone el art. 380 CPP, el Juez tiene la facultad de declarar la apertura de la audiencia; puede restringir la publicidad de la audiencia, art, 369 inc. 2 CPP; puede interrogar al imputado, testigos, peritos, según art 381 inc. 2, 387 inc. 2, 209 inc. 4 CPP; acuerda si procede, la suspensión de la audiencia, art 375 CPP; resolver cuando es impugnada una decisión, art 212 CPP; acordar la lectura, exhibición parcial o reproducción de documentos, objetos y otros elementos de convicción, Art 378 CPP²⁹¹; entre otros.

B) DESARROLLO DE LA VISTA PÚBLICA

Es importante resaltar que la “apertura” marca el inicio de las sesiones del juicio oral, tal como lo expresa el art.380 CPP²⁹²; en tal sentido, el día y hora fijados el juez se constituirá en la sala de audiencia que ha de celebrarse la vista, se comprueba la presencia de las partes, cuya ausencia puede dar lugar a consecuencias diversas, pues si falta el querellante se tiene por abandona su acción y por abandonada la defensa si el defensor es el ausente, lo que obviamente da lugar a su sustitución, según los art 104 CPP. Asimismo, si la incomparecencia es del testigo o perito cuya declaración o informe se considere de importancia será causa de suspensión del juicio, según art 375 # 3º, CPP. Además, si no comparece el imputado que se encuentra en libertad, su incumplimiento será previsible motivo de una importante modificación de su situación personal, pues podrá ordenarse su detención provisional, según art 368 inc. 2 CPP.

²⁹¹ Art. 378 CPP expresa: “El juez que presida dirigirá la audiencia, ordenará las lecturas necesarias, hará las advertencias legales, recibirá los juramentos y declaraciones, moderará las discusiones, impidiendo intervenciones impertinentes o que no conduzcan al esclarecimiento de la verdad, sin coartar por ello el ejercicio de la acusación y amplitud de la defensa. ...”

²⁹² Art. 380 CPP dice: “El día y hora fijados, el tribunal se constituirá en la sala de audiencia. El juez que preside, después de verificar la presencia de las partes, testigos, peritos o interpretes, declarará abierta la vista pública, explicando al imputado sobre la importancia y significado de lo que va a suceder, indicándole que esté atento a lo que va oír y ordenará la lectura de los hechos objeto de juicio...”

Efectuada la comprobación de los presente, el Juez de Paz, declara abierta la vista pública y explica al imputado la importancia y significado de lo que va a suceder, indicándole que esté atento a lo que va oír; en otras palabras, puede afirmarse que pasa a formar parte del más amplio contenido de la explicación de derechos a que se refieren el art. 82 y 381 CPP²⁹³, a fin que esté suficientemente y ampliamente informado de la trascendencia e importancia del juicio, del modo y orden en que se va a desarrollar probablemente el mismo. Inmediatamente comienza la parte formal del juicio, es decir, la lectura del auto que ordena el juicio oral, según lo dispone el art 380 inc.1 parte final CPP, en el que se describe el hecho justiciable y se designan a las personas acusadas, lo que constituye en definitiva la acotación objetiva y subjetiva del enjuiciamiento²⁹⁴.

C) TRÁMITE DE LOS INCIDENTES

El art.380 inc. 2 CPP²⁹⁵, otorga la potestad al juez para que conozca lo relativo a los incidentes que planteen las partes, los cuales pueden suscitarse sean tratadas en un solo acto, una tras otra, o bien dejando para un momento posterior la resolución de alguna, según disponga el juzgador para la buena marcha del juicio. Por tanto, la decisión de hacerlo así, será obviamente del Juez, que incluso tiene potestad de resolver en la sentencia²⁹⁶.

No obstante, es importante señalar que la cuestión planteada no debe ser resuelta sin antes haber escuchado la opinión de las partes acerca de la misma, es decir, primero la parte que la suscita, a fin de ilustrar con argumentos, para que el juzgador adopte su posición, cuya intervención es moderada por el juez a fin que la parte se ciña al objeto de la cuestión planteada; y para garantizar la contradicción se dará audiencia a la parte contraria, para que emita opinión sobre el incidente planteado; e inmediatamente el juez resolverá lo procedente o bien diferirá la resolución del mismo según convenga el orden del juicio, tomando en cuenta la naturaleza y complejidad del incidente²⁹⁷.

²⁹³ Art. 381 Inc.1 CPP expresa: “El juez... explicará al imputado con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, con la advertencia que pueden abstenerse de declarar...”

²⁹⁴ CASADO PEREZ, José María., en AA.VV., “Juicio Plenario”. *Código Procesal Penal Comentado*. Tomo II. Consejo Nacional de la Judicatura. Agencia de Cooperación Española, p 1302.

²⁹⁵ Art. 380 Inc. CPP dice: “...Inmediatamente permitirá que la partes formulen todas las cuestiones incidentales, las que será tratada en un solo acto, sucesivamente, o se diferirán según convenga el orden del juicio...”

²⁹⁶ MARCO COS, José Manuel, *op. cit.*, p. 887.

²⁹⁷ CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p.1304.

En coherencia con lo anterior, en el desarrollo del juicio, el objeto de las cuestiones incidentales puede ser muy variado, es decir, cabe plantearse tanto al inicio como en todo el desarrollo del mismo, entre los cuales se pueden mencionar algunos a título de ejemplo:

a) La recusación del Juez que puede ser igualmente objeto del incidente planteado, siempre que la recusación sea interpuesta por escrito que indique los motivos en que se basa y los elementos de prueba, dentro de los cinco días después de notificada la fecha de la vista pública, tal como lo dispone el art 70 # 3°.CPP²⁹⁸.

b) Alguna de las partes puede solicitar la suspensión de la celebración del juicio, alegando que falta algún documento u objeto, debiendo estar a disposición del tribunal, no lo está, entre otros, tal como lo dispone el art 375# 1o.CPP.

c) También podría suceder que alguna de las partes alegue la nulidad de uno o varios actos del proceso; debiendo distinguirse según sea nulidad absoluta o relativa, según lo disponen los arts. 346 y 348 CPP.

D) EL PRIMER ALEGATO DE LAS PARTES

Según lo dispone el art. 380 Inc. final CPP²⁹⁹, se otorga la palabra al fiscal, y en su orden al querellante, a fin que explique el contenido de su acusación, es decir, de su pretensión punitiva, lo que implica que también se hable de la prueba propuesta. En cuanto a las explicaciones del fiscal y en su caso del querellante, deberán ser concretas a lo que será objeto del debate y como van a probar los hechos acusados, pues en este momento aun no se ha recibido prueba, no se trata de relatar lo van a decir los testigos y peritos de forma pormenorizada, sino hacer esbozo general de cómo se va acreditar la existencia del delito y la participación en el mismo³⁰⁰.

La intervención de la defensa se limita a los hechos objeto de la acusación y a las pruebas con las que se pretende rebatirlos; y en cuanto al alegato expositivo de la orientación de la defensa se refiere la disposición citada. En consecuencia, la finalidad de las alegaciones estriba en ilustrar a los presentes,

²⁹⁸ Art. 70 # 3°. CPP expresa: “La recusación será interpuesta bajo pena de inadmisibilidad, por escrito que indique los motivos en que se basa y los elementos de prueba, en las oportunidades siguientes: # 3º) Si se trata de un juez de sentencia, dentro de los cinco días después de notificada la fecha de la vista pública...”

²⁹⁹ Art. 380 inc. final, CPP dice: “...permitirá que el fiscal y el querellante en su caso explique la acusación y posteriormente se le concederá la palabra a la defensa para que exprese la orientación de la misma.”

³⁰⁰ En otras palabras es una especie de antesala que permite ilustrar en forma general sobre la existencia del delito y la participación del imputado. CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, pp. 1303-1304.

de manera clara y sencilla, acerca de cuáles son las pretensiones sostenidas por cada una de las partes³⁰¹.

E) DECLARACIÓN DEL IMPUTADO

Según lo dispuesto en los arts. 340 al 342 y 372 CPP, la declaración del imputado se configura como un medio de defensa, es decir, la función esencial de hacer efectivo el derecho del imputado ser oído públicamente y con las debidas garantías por un juez competente, independiente e imparcial, está regulado con garantía en los arts. 11³⁰² y 12 Cn. Asimismo, es importante destacar que el imputado puede hacer uso discrecional del derecho a no declarar, es decir, puede abstenerse de responder a cualquier pregunta o contestar a unas y otras no, pudiendo diferir su declaración a cualquier momento del desarrollo de la audiencia, según lo dispone el art. 12 inc 2º. Cn., y 82 CPP.

F) RECEPCIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

En atención a lo indicado en el art. 386CPP³⁰³, en el supuesto que no se altera el orden de recepción de prueba, ya sea a petición de parte o de oficio, cuando hubiere razones para ello, se procederá a recibirla después de haber tomado declaración al imputado, por el orden establecido en los arts. 346 a 352 CPP, es decir, comenzando con la prueba pericial, identificando al perito y tomándole el oportuno juramento o promesa de decir verdad. Acto seguido el Juez ordena la lectura de las conclusiones de dictamen; a continuación podrá ser interrogado por las partes y por el Juez, en ese orden, comenzando por quienes ofrecieron esa prueba. Luego se practica la prueba testifical, previa identificación y juramentos o promesa de los testigos, que serán llamados separadamente, comenzando por los que haya ofrecido la Fiscalía, continuando por los propuestos por el querellante y concluyendo con la defensa.

El juez podrá acordar con las partes por unanimidad la lectura, exhibición o reproducción parcial de esos medios de prueba, según art. 248 inc. 2 CPP³⁰⁴; por tanto, es rechazable la posible práctica de no

³⁰¹ MARCO COS, José Manuel, *op.cit.*, p.888.

³⁰² Art.11 Cn., dice: "Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos si no ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes..."

³⁰³ Art. 386 CPP dice: "Después de la declaración del imputado, el juez que preside recibirá la prueba, iniciando con la de los acusadores; las partes determinarán el orden en que se recibirán las respectivas pruebas..."

³⁰⁴ Art. 248 inc. 2 CPP dice: "...Las partes y el juez podrán acordar la lectura, exhibición o reproducción parcial de esos medios de prueba." También es necesario expresar que el juez de paz tiene la potestad de ordenar prueba para mejor proveer en el supuesto que indica el art. 390 CPP, es decir, legalmente tiene la facultad de

leer los documentos, al menos en su parte esencial, dándolos por reproducidos; además, la prueba de reconocimiento de objetos y de piezas de convicción, según art, 253 CPP³⁰⁵, se realizará con posterioridad a la documental, debiendo encontrarse aquellos materialmente presentes en la sala para que sean reconocidos y examinados por las partes, así como por el perito y testigos, y ser interrogados al respecto.

Las pruebas audiovisuales, así como la prueba informática, son legalmente posible por el principio de libertad de prueba, por tanto se regirán en lo que tenga aplicación, por las normas relativas a la prueba documental. Asimismo, las cintas audiovisuales e informáticas deberán ser reproducidas en la audiencia, total o parcialmente, según petición de alguna de las partes, y pueden someterse a una prueba pericial sobre su autenticidad.

G) CONCLUSIONES FINALES Y CIERRE DEL DEBATE

Estas conclusiones son el resultado de la ponderación por cada parte de la prueba practicada, cuyo resultado puede aconsejar mantener intacta la pretensión sostenida al comienzo del juicio o bien la modificación de la misma.

Asimismo, mediante las conclusiones aparece definitivamente la clara postura y las concretas pretensiones de cada una de las partes, por tanto es de fundamental importancia dicho alegato, mediante el cual se explica la razón de que las conclusiones sean precisamente expuestas y no cualesquiera otras, se establece la relación lógica entre la prueba practicada, su resultado y el contenido de dichas conclusiones, a fin que el juez comparta dicha opinión y se refleje en la sentencia.³⁰⁶Una vez finalizados los alegatos finales, de conformidad a lo dispuesto en el art 391 CPP³⁰⁷, si la víctima se encuentra presente, se le concede la palabra, si desea hacer uso de la misma.

Finalmente el imputado tiene derecho a la última palabra, el cual no es una mera formalidad, sino que viene establecido por razones íntimamente conectadas con el derecho a la defensa que tiene el acusado, al que se le brinda la oportunidad final de confesar los hechos, ratificar o rectificar sus propias

ordenar cualquier tipo de prueba, sin que ninguna de las partes se la proponga, lo cual no es conveniente, pues la carga de la prueba compete a quien acusa, por tanto se podría poner en dula la imparcialidad del juez.

³⁰⁵ Art. 253 CPP expresa: “El juez podrá ordenar que se practique el reconocimiento de una persona para identificar o para establecer quien la menciona o alude efectivamente la conoce o la ha visto...”

³⁰⁶ CASADO PEREZ, José María, *opa. cit.*, pp. 1389.1390.

³⁰⁷ Art. 391 CPP, dice: “Terminada la recepción de pruebas, el juez que preside concederá, sucesivamente, la palabra al fiscal, al querellante, al defensor...”

declaraciones o las de los coimputados o testigos, o incluso discrepar de su defensa o completarla de alguna manera. La vulneración a la garantía fundamental del derecho a la última palabra, al imputado produce la nulidad absoluta del juicio, según el art 346 # 7º CPP y obligará a la realización de las actuaciones al momento de la iniciación del juicio; es decir, la celebración de un nuevo juicio, en el cual el juez no podrá ser el mismo. Además, una vez el imputado ha declinado hacer uso del derecho a la última palabra, o bien luego de haber expresado cuanto tenía que decir, el Juez declara cerrado el debate. Inmediatamente el juez procede a resolver apreciando las pruebas producidas en el juicio de un modo general, aplicando las reglas de la sana crítica.

8. DEBER DE VALORAR LA PRUEBA IMPARCIALMENTE EN LA SENTENCIA

Luego de concluidos los debates, el juez de Paz deberá dictar el fallo, según lo dispone el art. 451 CPP., el cual lleva implícito la decisión del funcionario sustentado en los hechos y el derecho, en consecuencia, debe observar en todo momento lo dispuesto en el art. 395 CPP, es decir, los requisitos de la sentencia, la cual habrá de contener no sólo la expresión clara y terminante de los hechos que han conducido a su afirmación, por un lado, y los fundamentos de derecho por otro, sino que ha de referir los elementos probatorios que han llevado al juzgador a concluir su fallo³⁰⁸.

En el procedimiento sumario, el Juez de Paz desempeña una función de tercero, que sustenta su decisión en los hechos y el derecho, valorando la prueba de cargo que fueron aportadas por el ente acusador y la defensa debe aportar el descargo, pues una subsanación a uno u otro, por acción del Juez lleva a condenar o absolver, lo que puede ser interpretado como falta de imparcialidad³⁰⁹. Por tanto, el Juez tiene el deber de valorar las pruebas acreditadas por las partes, en base al sistema de la sana crítica, es decir, evaluar si las afirmaciones introducidas en el proceso a través de los medios de prueba, pueden aceptarse como verdaderos³¹⁰.

³⁰⁸ ASCENCIO MELLADO, José María, *op. cit.*, 49.

³⁰⁹ PASALA, Luis, *Como Sentencian los Jueces del Distrito Federal*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie: Estudios Jurídicos, Num.89. México, 2006, p. 47.

³¹⁰ Las reglas de la sana crítica son ante todo reglas del recto entendimiento humano, que aplicando la lógica, el sentido común y la experiencia, contribuyen a que el Juez pueda analizar la prueba testimonial, pericial, o del cualquier naturaleza con arreglo a la sana crítica, es decir, expresando en la sentencia la relación entre el hecho a probar y el medio de prueba que conforma el convencimiento judicial del mismo; por tanto, está de por medio el criterio de racionalidad. GASCON ABELLAN, Marina y GARCIA FIGUEROA, Alfonso, *Interpretación y Argumentación Jurídica*, Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, El Salvador, Junio 2002, p. 201.

El Juez tiene el deber legal de dictar sentencia sustentado en elementos de hecho y de derecho debidamente acreditados en la etapa del juicio, de naturaleza testimonial, documental, pericial, entre otros, en otras palabras, la motivación exige una individualización de las pruebas, pues la valoración conjunta no sustituye, sino que viene después de la valoración singularizada de las pruebas tomadas de una en una³¹¹; por tanto, dentro del procedimiento sumario, en el caso de sentencia condenatoria, es muy probable que la misma se sustente en la deposición del testigo ofertado por las partes en la fase de admisión de pruebas, pero también con la prueba para mejor proveer, ordenada en el juicio, pero se corre el riesgo que el funcionario judicial le otorgue valor probatorio preferente a la misma, por haberla ingresado el mismo; en tal sentido, un símil, que da pauta para resaltar la consecuencia de utilizar prueba de oficio, y que ésta sea la única, para fundar la sentencia, se puede señalar el supuesto de la sentencia condenatoria fundada en un único testimonio de cargo, pero valorado intuitivamente o haciendo uso del olfato; por tanto, en el supuesto en comento, obviamente tendrá que desembocar en la absolución por insuficiencia de prueba, desde la imposibilidad de justificar discrecionalmente la decisión³¹².

En tal sentido, la valoración de la prueba, es una actividad mental, de evaluación psicológica de la prueba, que no ofrece aún exteriorización alguna, porque está en el ámbito íntimo de la conciencia del juez y del proceso intelectual previo a la elaboración definitiva de la sentencia; en tal sentido, se afirma que la exteriorización se producirá con la fundamentación fáctica de aquella, siendo ingenuo negar la influencia en el juez de factores ideológicos en el proceso de maduración de la decisión, aunque la lucha contra aquella ha de ser una exigencia moral del buen juez, que sólo debe acatamiento a la Constitución y a las leyes³¹³.

En el desarrollo del juicio el juzgador es garante del cumplimiento de los derechos y garantías del imputado, consagrados en la Constitución y en el Código Procesal Penal, es decir, que las partes puedan hacer valer sus derechos, pero observando el cumplimiento de las garantías que la ley proclama, pues el juez dará un fallo sobre la base de los elementos de hechos y de derecho, es decir, valorando las pruebas en base a la sana crítica, otorgándole valor a unos y restando crédito a otros, dictando un pronunciamiento judicial que adquiere la categoría de verdad jurídica, desvirtuando la

³¹¹ GASCON ABELLAN, Marina y GARCIA FIGUEROA, Alfonso, *op. cit.*, p. 226.

³¹² IBAÑEZ, Andrés perfecto y ALEXY, Robert, *op. cit.*, p. 44

³¹³ En este momento el juez realiza una actividad intelectual, interna sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, y sobre todo relativos a la existencia de suficiente prueba de cargo para destruir la presunción de inocencia. CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p., 141.

presunción de inocencia. Asimismo, supone que el Juez ha de formar su criterio sobre los hechos objeto del juicio, de la que nacerá la sentencia condenatoria o absolutoria, a partir de la valoración de las pruebas practicadas oralmente, con lo visto y oído en el juicio³¹⁴.

Además, es necesario tener presente que la sentencia es una resolución que dicta el Juez de Paz, en calidad de delegado del Estado, que lleva implícita la facultad del órgano jurisdiccional y que pone fin al proceso penal, pues en el contenido de la misma se declara el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, ya sea condenando o absolviendo, según los arts. 398 y 399 CPP. No obstante, la sentencia debe cumplir requisitos externos e internos. Los primeros, están desarrollados e indicados claramente en el art. 395 CPP, y hacen alusión a la forma de la misma, es decir, a la apariencia externa. En cambio los segundos, son aquellos que sólo pueden comprobarse tras la lectura de la misma, pues están escondidos en el contenido de la misma.

Finalmente es importante señalar lo dispuesto en el artículo 144 CPP³¹⁵, que impone el deber fundamentar la sentencia definitiva, entendiendo como tal la expresión clara, por parte del Juez, de las razones de hecho y de derecho que sirven de sustento para tomar la decisión que ha pronunciado; es decir, indicando el valor asignado a aquellas pruebas admitidas y las razones por las que ha rechazado otras; además, según el art. 179 CPP, impone la obligación de valorar las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica; tal como lo dispone la sentencia CPS 24004.05, de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 29 de abril de 2005, pronunciada en el expediente de Casación registrado con el número 240-CAS-2004, en la cual expresa que la motivación de toda sentencia consta de cuatro etapas esenciales: la fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectual y jurídica³¹⁶.

³¹⁴ MARCO COS, José Manuel. “El Juicio Plenario”, en AA., VV. *Derecho Procesal Penal Salvadoreño*. 1ª. ed. Junio 2000. Corte Suprema de Justicia. Agencia Española de Cooperación, p. 862.

³¹⁵ Art. 144 CPP expresa: “*Es obligación del juez o tribunal fundamentar las sentencias...La fundamentación expresará con precisión los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones tomadas...*”

³¹⁶ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto y Otros, *op. cit.*, p.154.

CAPÍTULO III

PROBLEMAS QUE INCIDEN EN LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL EN EL TRÁMITE DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO.

SUMARIO. 1. Introducción. 2. Límites de la función jurisdiccional del Juez de Paz. 3. Circunstancias que inciden en la imparcialidad, en el Proceso Penal. 4. Problemas que inciden en la imparcialidad Judicial en el Procedimiento Sumario. 4.1. El contacto previo del Juez con los actos urgentes de comprobación autorizados. 4.2. El contacto previo del Juez con los anticipos de prueba. 4.3. Ofrecimiento de la prueba. Diversos problemas. 4.3.1. Dificultad de las partes al ofertar las pruebas rechazadas indebidamente. 4.3.2. Facultad judicial de ordenar prueba de oficio. 4.3.3. Dificultad por la falta de uniformidad en la admisión de la prueba. 4.4. La potestad del juez en el juicio de interrogar al testigo, perito e imputado. 4.5. Dificultad al impugnar una decisión del Juez. 4.6. Dificultad por la doble calidad del Juez de Paz. 5. Criterio Jurisprudencial de la Cámara de Menores de Occidente cuando el juez conoce de la fase preliminar y la etapa del juicio. 6. Criterio Jurisprudencial de la Cámara de Menores de la Primera sección del Centro, cuando el juez conoce de la fase preliminar y del juicio. 7. Criterio de Corte Plena, cuando el Juez conoce de todas las etapas del proceso. 8. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre problemas de imparcialidad. 9. El procedimiento sumario y política criminal del Estado.

1. INTRODUCCIÓN

En el presente capítulo se pretende señalar los diferentes problemas de orden material, institucional y de índole jurídico que inciden en la imparcialidad del Juez, en la etapa inicial como en el juicio; es decir, aspectos que limitan la función jurisdiccional del Juez de Paz, así como las circunstancias que inciden en la imparcialidad judicial, resaltando el deber legal de juzgar imparcialmente. Además, se pretende identificar algunos de los problemas que pueden afectar la imparcialidad judicial en el desarrollo del juicio, tomando en cuenta la doble calidad del Juez en el Procedimiento Sumario; finalmente puntualizar el tema relativo a la imparcialidad objetiva, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los criterios jurisprudenciales de Cámaras de Menores sobre el deber de imparcialidad del juez, así como la posición de Corte Plena.

2. LÍMITES DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL DEL JUEZ DE PAZ

Son diversos y variados los problemas que afronta el funcionario judicial, en el desempeño de su función jurisdiccional y que limitan su actividad, especialmente ahora que tiene la responsabilidad de conocer del procedimiento sumario; en consecuencia, es pertinente señalar los diferentes obstáculos que probablemente afronta el Juez de paz, en la tramitación del procedimiento sumario, dentro del proceso penal, y que probablemente de una u otra manera afectan la imparcialidad judicial, por las razones siguientes:

En primer lugar, en el aspecto material, la mayoría de sedes judiciales de Paz del país, carecen de la infraestructura adecuada para realizar la vista pública, pues un buen porcentaje de municipios del país, el Juzgado de Paz no tiene local propio, y por ende la distribución funcional del mismo no es la más idónea; también en los lugares donde existe infraestructura propia, las instalaciones son sumamente pequeñas, y además, carecen del espacio adecuado para realizar una audiencia de juicio; en desmedro de la transparencia, por tanto: *“se constató la necesidad de dotar a los operadores de una adecuada infraestructura, vinculada con el adecuado equipamiento y recursos humanos suficientes a fin de que los jueces, pudiesen realizar sus funciones con la disponibilidad de los recursos necesarios”*³¹⁷.

En segundo lugar, se advierte que la mayoría de Juzgados de Paz, no cuentan con el equipo informático idóneo de audio y video, para grabar el desarrollo del juicio, lo cual dificulta acreditar o dejar constancia de lo que realmente ha sucedido en el desarrollo de la vista pública, siendo necesario ante una eventual apelación tal como lo dispone el Artículo 401 inc. 3 CPP³¹⁸; en tal orden de ideas reconocidos especialistas en el tema, sostienen que: *“resulta difícil prever cuales han de ser las consecuencias de la implementación del sumario; pero es evidente que la adición de más responsabilidades al juzgado de paz, podría exigir de este órgano jurisdiccional un esfuerzo que en algunas localidades caracterizadas por el alto índice de delincuencia, representaría además una cuota de sacrificio personal...”*³¹⁹. En consecuencia, actualmente existe mayor carga laboral en los diferentes Juzgados de Paz, por lo que resulta importante *“...analizar la carga de trabajo de cada tribunal, para proponer una fusión o redistribución de competencias territoriales, de manera que los jueces que tengan menor carga, pudieran auxiliar a los que tienen más carga laboral”*³²⁰.

En tercer lugar, se puede corroborar que tampoco existen salas especiales adecuadas para tomar declaración de menores, en calidad de anticipo de prueba³²¹, y en caso necesario, deberá desplazarse

³¹⁷ En realidad muchas sedes de Paz, carecen de local propio; otras, del equipo y mobiliario adecuado; también carecen de equipo informático, entre otros. RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto, *op. cit.*, p. 115.

³¹⁸ Esto está desarrollado en forma similar en el art. 20 del C Pr. C y M, expresa: *“...En todo caso el tribunal deberá ordenar la grabación total en audio y video de la audiencia, la cual se conservará por la oficina respectiva que administrativamente designe la Corte; en ella el secretario guardará copia...”*

³¹⁹ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos y Otros, *op. cit.*, p. 145.

³²⁰ Es necesario un mapeo judicial, para redistribuir el trabajo en los diferentes tribunales del país, en atención a criterio definido en base a estudios previos, pues realmente en varios juzgados de paz del país, la carga laboral, es casi inexistente, por tanto, están sub-utilizados. RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto, *op. cit.*, p. 115.

³²¹ Excepción a la práctica de esa verificación en el acto del juicio oral y consiste en un verdadero acto de prueba, cuya particularidad radica en que se practica en un momento anterior al juicio oral, pero sujeta a las mismas garantías y por tanto, a la inmediación del órgano judicial, contradicción de la acusación, de la defensa y del imputado, así como de la oralidad y publicidad. HENRIQUEZ GONZALEZ, Irma Joana, *op. cit.*, p. 225.

desde la sede de Paz en particular, hasta la Cabecera departamental, circunstancia que resulta dificultosa, dado que muchos tribunales de paz, carecen de vehículo, lo que implica muchas veces viajar en el mismo medio de transporte, juntamente con las partes; además, se debe señalar que el Código Procesal en mención entro en vigencia, pero los jueces de Paz de la República, no han recibido preparación previa suficiente para el manejo víctimas o testigos de esta naturaleza, lo que de alguna manera entorpece o afecta el normal desempeño judicial, en el manejo de este tipo de casos.

Asimismo, existen diques institucionales, pues a la fecha los Jueces de Paz, si bien han recibido poca capacitación sobre el desarrollo de toda fase del juicio, pues se han limitado a recibir pequeños talleres o capacitaciones orientadas a fortalecer lo relativo al manejo de las técnicas de oralidad; además, todo lo relativo al comportamiento del Juez en la vista pública; así como todos aquellos aspectos medulares sobre el fallo, es decir, como debe ser el mismo y su contenido; pero también es indispensable que se otorgue una adecuada valoración de la prueba, pues de lo contrario, queda la sensación de que el Juez estaba parcializado. En consecuencia, el Juez de Paz, tiene el deber de motivar las sentencias, tomando de parámetro los hechos como el derecho³²².

En el área administrativa, es importante resaltar que aún subsiste el problema que no hay separación de la función jurisdiccional del rol administrativo del juez, es decir, que debe estar atento, pendiente de problemas de índole administrativo, en desmedro de su función esencial de administrar justicia, problema que no es ajeno a los demás países centroamericanos, pues *“un grave problema de los organismos judiciales centroamericanos, es su estructura de herencia napoleónica, con una jerarquía indiferenciada de lo jurisdiccional y lo administrativo”*³²³.

3. CIRCUNSTANCIAS QUE INCIDEN EN LA IMPARCIALIDAD EN EL PROCESO PENAL

En el desarrollo del proceso penal en general, y obviamente en el desarrollo del procedimiento sumario, pueden darse algunas de las dificultades que afectan la imparcialidad, tales como:

³²² Es decir, que el Juez de Paz, al momento de dictar sentencia, debe observar en todo momento lo dispuesto en el art. 395 CPP, en relación con lo dispuesto en el Art. 451 CPP expresa: *“...Para la celebración de la vista pública, redacción de la sentencia y recursos se aplicarán las reglas del procedimiento común en lo que fuere pertinente”*.

³²³BAIMA, Patricia Francés, *op. cit.*, p. 32.

a) INTERÉS DEL JUEZ

En el supuesto que exista cualquiera de las causas de impedimento que enuncia el Art. 66 CPP, el juez podría ser señalado por cualquiera de las partes dentro del proceso e indicar que tiene algún interés, es decir, debe apartarse del conocimiento del mismo. Las causas de recusación indicadas por el legislador, sirven de especie de protección de las partes dentro del proceso, a fin de evitar la arbitrariedad, y por supuesto garantizar la objetividad, neutralidad del Juez.

En tal sentido, el Juez de Paz, como cualquier otro funcionario judicial, dentro del proceso penal, debe observar en todo momento una conducta intachable, propia de la investidura, como delegado del Estado; asimismo debe cumplir en todo momento dentro y fuera del proceso, con los principios éticos, pues aunque no existe actualmente un Código de ética³²⁴, se infieren de la misma Constitución, por tanto es necesario, que tenga un mínimo de idoneidad para ostentar tan delicado cargo.

También es necesario reiterar que el Juez desempeña una función jurisdiccional importante, que tiene sustento en la Constitución, pues por mandato de la misma le compete la potestad de administrar justicia, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, para el caso en particular, en materia penal; en tal sentido, especialistas en el tema sostienen que: *“El juez actual, es un juez constitucional, sujeto a la constitución y el resto del ordenamiento jurídico. Pero al tiempo es receptor de los principios, valores, derechos fundamentales...”*³²⁵; en tal sentido, es indispensable que sea un Juez independiente, imparcial, inamovible, pero sobre todo sometido expresamente a la Constitución, por ser la norma primaria por excelencia, es decir, que tenga presente la aplicación de las garantías constitucionales, pero también la aplicación de los principios que informan a la misma, interpretando el sentido de los mismos, al caso en concreto.

³²⁴ Actualmente sólo existe un Proyecto de Código de Ética Judicial, y en la exposición de motivos de dicho instrumento se expresa la necesidad de que el Juez someta su actividad a un Código de ética Judicial que contenga principios del correcto proceder, pues de lo que constituyen conductas reñidas con la moralidad por parte de cualquier persona, lo son también y en mayor grado, si esa persona desempeña funciones de magistrado o juez. Proyecto de Código de Ética Judicial, en Proceso de Consulta, recibido en Corte Plena y Autorizado para consulta, el 18 de abril del 2007. Septiembre-octubre 2007, Proyecto de Modernización del Órgano Judicial. Corte Suprema de Justicia. San Salvador, El Salvador, p .6. ´

³²⁵ En otras palabras, el Juez al momento *de resolver un caso en concreto, debe en principio resolver sobre la base de la Constitución*, y en concordancia con lo dispuesto en la ley secundaria, verbigracia, el Código procesal Penal, pero en armonía con los principios y garantías consagrados en la ley primaria, sin olvidar que la persona humana es el origen y fin de la actividad del Estado. DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *op., cit.*, p. 67.

Asimismo, es importante recalcar que el Juez debe ser objetivo³²⁶, al momento de resolver un caso en particular, actuando apegado a la Constitución, Tratados Internacionales, o la Ley secundaria, pero sobre todo en forma independiente, imparcial, transparente, es decir, llevando un control minucioso de los expedientes a su cargo, así como de todos los diferentes objetos secuestrados; pero sobre todo el juez debe actuar con prudencia, es decir, no precipitarse, esperar un poco; por tal motivo algunos sostienen que los jóvenes son imprudentes, pues carecen de experiencia, en tal sentido la experiencia, orienta lo que conviene o lo que resulta negativo. En tal orden de ideas, se dice que la decisión del Juez debe ser una combinación de dos elementos: “Justicia y prudencia”, surgiendo lo que se conoce como jurisprudencia de un tribunal.

Es deber ético del Juez, excusarse de conocer en el procedimiento sumario, al advertir que existe cualquiera de las causas que indica el Art. 66, 67 y 69 del CPP, y por tanto lo inhabilita para continuar. Además, el Art. 12 de Proyecto de Código de Ética Judicial, en lo medular expresa: *“El Juez estará obligado a abstenerse de intervenir en aquellas causas en las que se vea comprometida su imparcialidad...”*

Finalmente es necesario expresar que actualmente está vigente la Ley de Ética Gubernamental³²⁷, que tiene aplicación para los Jueces, en cuanto están comprendidos en la categoría de funcionarios públicos, tal como lo dispone el Art. 3 lit. c) de dicha ley; asimismo, regula entre las normas éticas, en el Art. 4 lit. d), lo siguiente: *“La actuación de los servidores públicos deberá regirse por los siguientes principios de ética pública: ...d) Imparcialidad. Actuar con objetividad y sin designio anticipado a favor o en contra de alguien, que permite juzgar o proceder con rectitud...”* En el mismo sentido, entre los deberes éticos, el art. 5 lit. g), expresa lo siguiente: *“Todo servidor público en ejercicio debe cumplir los siguientes deberes: ...g) Deber de excusarse de participar en asuntos sobre los que tiene conflicto de interés. Abstenerse de participar en la toma de decisiones en donde exista conflicto de interés para él...”*

³²⁶El Art. 10, del Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, expresa: *“El Juez imparcial es aquel que persigue con objetividad y con fundamento en la verdad de los hechos, manteniendo a lo largo de todo el proceso una equivalente distancia con las partes..evita todo tipo de comportamiento que pueda reflejar favoritismo, predisposición o prejuicio.”* Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, Aprobado en la VIII Cumbre iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Santo Domingo, república Dominicana, el 21 y 22 de junio 2006, p. 57.

³²⁷Ley de Ética Gubernamental. Decreto Legislativo número: 873, del 13 de Octubre del 2011, publicada en el D. O. número: 229, Tomo: 393, publicada el 07 de Diciembre del 2011.

b) INFLUENCIA DE ALGUNA DE LAS PARTES

El juez es un tercero imparcial, a quien le compete resolver un litigio, un conflicto de intereses contrapuestos y está obligado a resolver sobre los hechos planteados, sobre la base de las probanzas que estén acreditadas dentro del proceso, y aplicando el derecho, sin perder su objetividad; en consecuencia, “*El Juez por definición es un tercero equidistante respecto a las partes que traen un problema jurídico para que lo resuelva*”³²⁸. Asimismo, se afirma que la imparcialidad es la ausencia de prejuicios o parcialidades y se distinguen por una parte, un aspecto subjetivo, que tiene que ver con el parecer personal sobre el caso de quien ostenta la judicatura, y otro objetivo, que está orientado a establecer que el Juez es garantía suficiente, para excluir toda duda razonable, que su actuación será cumplida en forma ecuaníme ³²⁹; lo cual resulta lógico y entendible, pues nadie puede ser sometido a proceso con intervención de un Juez de cuya ecuanimidad pueda razonablemente desconfiar.

Además, el Juez como tercero imparcial, objetivo, sin vinculación alguna con las partes, está obligado a resolver conforme a derecho, en el caso en concreto, sobre la base de los elementos de prueba lícitos, pertinentes que consten dentro del proceso, y que van a servir al fedatario judicial para fundamentar la resolución o sentencia sea condenando o absolviendo. Lo anterior significa que el Juez debe constituirse en garante de la Constitución, y por lo tanto tener a ésta como principio rector para la interpretación y aplicación de todo el ordenamiento jurídico, pues la misma tiene supremacía y supra legalidad sobre todas las normas jurídicas, en tal sentido, el Juez al momento de declarar o decir el derecho, debe ser garante de la vigencia de la Constitución³³⁰.

c) OMISIÓN DE LAS PARTES DE RECUSAR

Según lo dispone el Art. 66 # 1 CPP³³¹, las partes tienen el derecho de recusar al Juez, a fin de contrarrestar las arbitrariedades que puedan cometerse en el ejercicio de la potestad jurisdiccional. En

³²⁸VIGO, Rodolfo Luis, *op. cit.*, p. 72.

³²⁹FLEMING, Abel y LOPEZ VIÑALS, Pablo, *Garantías del Imputado*, *op. cit.*, p. 534.

³³⁰SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto, *op. cit.*, p. 32. En otras palabras, la Constitución debe prevalecer sobre la ley secundaria e incluso sobre lo dispuesto en los Tratados internacional, pues es la ley suprema, en la cual se consagran los principios y garantías fundamentales de las personas, y particularmente lo relativo a las garantías del debido proceso, tales como juicio previo, presunción de inocencia, legalidad, juez natural, irretroactividad de la ley, entre otros.

³³¹Dicha disposición deja expedita la facultad a las partes procesales, de recusar al juez en el supuesto que dentro del procedimiento haya conocido previamente en sede de paz, luego la etapa de instrucción o bien inicialmente en ésta y posteriormente la etapa del juicio, a fin de garantizar la imparcialidad. Art. 66 CPP, expresa: *Son causales*

tal sentido, tanto con la recusación como con la excusa, se pretende es evitar la producción de decisiones injustas y de conductas comprometedoras para el Juez que implique afectación de su imparcialidad³³². Además, la imparcialidad es una garantía que no está consagrada expresamente en la Constitución, pero se infiere del contenido de la misma; y de lo dispuesto en el Código Procesal Penal, que debe ser observada no sólo en los incidentes de competencia, sino estableciendo los supuestos en que exista sospecha de que un Juez no es neutro sino parcial.

Asimismo, es importante señalar que tanto la excusa como la recusación son mecanismos procesales que garantizan la imparcialidad de los jueces al incurrir en lo que se conoce como impedimentos, establecidos en el Art. 66 CPP. Además, la recusación implica que la existencia de uno o varios de los motivos que impiden la imparcialidad del Juez es advertida por las partes y le es reprochada por este mecanismo. En tal sentido, la recusación es un reproche de parcialidad que las partes hacen a los juzgadores ante la existencia de un impedimento o motivos de imparcialidad, indicados taxativamente en la ley; en consecuencia, conforme a lo anterior, es perfectamente posible afirmar que un Juez recusado no goza de imparcialidad, y por lo tanto no puede ejercer jurisdicción en un caso específico³³³.

En tal orden de ideas, en el desarrollo de la vista pública podría surgir otro problema de naturaleza jurídica, que algún abogado interponga el incidente de recusación, en contra del Juez de Paz, en base a lo dispuesto en la disposición en comento tomando como fundamento el hecho que dicho funcionario judicial, ha intervenido primeramente en la audiencia inicial, habiendo resuelto cualquiera de las alternativas que le faculta el Art. 449inc.2.CPP³³⁴; luego interviene en la fase de investigación sumaria, tal como lo indica el Art. 450 CPP., autorizando actos urgentes de comprobación; o bien admitiendo o denegando prueba documental, pericial, testimonial, entre otros, valorando en cierta medida, la pertinencia, licitud o utilidad de los mismos; es decir, a tenido contacto previo de dichos elementos.

de impedimento del juez o magistrado las siguientes: 1) Cuando en el mismo procedimiento haya conocido en la fase de instrucción o concurrido a pronunciar sentencia..."

³³² QUINTANILLA NAVARRO, Lizandro, Humberto, *Derecho Procesal Penal Salvadoreño. Los Sujetos Procesales*. 1ª ed., Corte Suprema de Justicia, San Salvador, EL Salvador, Junio, 2000, p. 296.

³³³ QUINTANILLA NAVARRO, Lizandro Humberto, *Ibid.*, p. 298.

³³⁴ Art. 449 inc. 2 CPP expresa: "...Luego de escuchar a las partes..., el juez resolverá las cuestiones planteadas y según corresponda podrá: 1) Decretar la detención provisional del imputado o su libertad con o sin restricciones...."

La recusación debe plantearse en el tiempo y forma que indica el Art.70CPP³³⁵, bajo pena de inadmisibilidad por escrito, indicando los motivos en que se basa y los elementos de prueba, en los momentos procesales siguientes:

En el caso del Juez de Paz, hasta en la audiencia inicial, pero no expresa el supuesto del Juez de Paz, dentro del procedimiento sumario; también, en la etapa de la vista pública, pues sólo se expresa el caso del Juez de sentencia, dentro de los cinco días posteriores después de notificada la fecha de la vista pública. En tal sentido, interpretando en su conjunto la norma jurídica, haciendo un símil, se podría decir, que advirtiendo que el Juez de Paz también conoce la de etapa del juicio, habilita recusarlo dentro del mismo plazo. No obstante, según lo dispuesto en el Art. 67inc.Final CPP³³⁶,la recusación se fundamenta en una causa producida o conocida fuera de los plazos señalados, podrá deducirse dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del conocimiento.

En tal sentido, tanto la excusa como la recusación, son mecanismos procesales que sirven para evitar que el que juez en calidad de tercero, comprometa su neutralidad; es decir, es una manera de prevenir la producción de decisiones injustas y de conductas comprometedoras para el juez que impliquen afectación de su imparcialidad, siendo aquellas su fundamento básico, y a la vez, un punto en común con los trámites de incompetencia: ambos tratan de que la imparcialidad judicial sea efectiva³³⁷.

En consecuencia,la falta de recusación del Juez, por alguna de las partes, por cualquiera de los motivos que indica el Art. 66 CPP, lo habilita para continuar conociendo de la vista pública hasta dictar sentencia.

d) PRESIONES INTERNAS DE CUALQUIER ÍNDOLE

En el mismo orden de ideas, se afirma que la actividad jurisdiccional del Juez, tiene una relación directa con el tema de la independencia judicial, o sea que el Juez debe tener un compromiso ético para enfrentar cualquier tipo de injerencias de tipo político, económico o de cualquier naturaleza, pues en la realidad los jueces se vuelven de alguna manera vulnerables, en el sentido, que están sometidos constantemente a presiones de diferentes índole, incluso por los medios de comunicación, tanto Prensa

³³⁵ Art. 70 CPP expresa: “La recusación será interpuesta bajo pena de inadmisibilidad...”

³³⁶ Art. 67 inc. final CPP, dice: “...La parte que tenga derecho a recusar podrá expresar en el acto de la notificación o por separado dentro de las veinticuatro horas que el juez o magistrado siga conociendo, siempre que el motivo indicado no esté previsto en los siete supuestos del artículo anterior.”

³³⁷ QUINTANILLA NAVARRO, Lizandro Humberto, *op. cit.*, p. 296.

escrita como televisiva; en consecuencia, la independencia en comento “*equivale, en este sentido, a ausencia de cualquier clase de subordinación en el oficio del juez y, más en concreto, ausencia de cualquier clase de subordinación jurídica, esto es, que los jueces y magistrados no estén sujetos en el ejercicio de su función a órdenes o instrucciones de nadie...*”³³⁸. Además, la Independencia Judicial, puede analizarse desde una doble perspectiva: como garantía del justiciable y como garantía para el juzgador, que contribuye en la consolidación de un régimen democrático, se sostiene que ningún juez o magistrado, debe estar sujeto a presiones y/o influencias, sean estas directas o indirectas, internas o externas.

En tal sentido, no se puede hablar de una vigencia efectiva de las demás garantías judiciales si no existe independencia e imparcialidad del que administra la justicia, entendida no solo como un atributo personal del Juez, sino como garantía de los ciudadanos frente a quienes ejercen la potestad de la jurisdicción; pues origina graves consecuencias, el ser juzgado por un funcionario que no puede actuar con libertad o que esté sometido a presiones ajenas al quehacer judicial. En consecuencia, la función primordial de los tribunales es impartir justicia en un marco de respeto a las garantías del debido proceso, de manera que la posibilidad de intervenir ante la privación de un derecho sustancial, como es el derecho a la defensa, debiendo el juzgador ser objetivo al momento de resolver un caso en concreto, y sobre todo independiente.

Asimismo, los requisitos que componen el debido proceso se extienden a todas las garantías de acceso a la justicia, y no sólo al inicio, sino en todo el desarrollo del proceso. Además, para el maestro Binder, “*existe una tercera forma de independencia que podríamos llamar “la independencia burocrática o administrativa: el juez también debe ser independiente respecto de la organización que lo rodea...*”³³⁹. En concordancia con lo anterior, es deber del juzgador defender, preservar y restablecer no sólo la independencia judicial, sino también la imparcialidad como postulado fundamental de un Estado de Derecho, donde imperan la ley y la división de poderes como garantía del pleno ejercicio de los derechos humanos.

³³⁸LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p. 67.

³³⁹Para garantizar de alguna manera la independencia es necesario desvincular al Juez de las funciones administrativas, y que se dedique exclusivamente al ámbito jurisdiccional. En la realidad, el Juez realiza funciones administrativas, que son propias del Secretario del tribunal, como llevar el expediente, que estén foliados, cosidos, el archivo de los mismos, etc., entre otros. BINDER, Alberto M, *Introducción al Derecho Procesal Penal*, 1a ed., Ed., Ad-Hoc, Buenos Aires, Argentina, 1993, p. 146.

e) INFLUENCIA MEDIÁTICA DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Indudablemente que la prensa es un medio creador de opinión, o sea lo que ella expresa casi siempre todos repiten, sin tener mayores elementos de juicio para opinar con alguna propiedad y con conocimiento de causa. Los periodistas dirigen los procesos por su cuenta: descalifican ciertos testigos, reclaman la presencia de otros, valoran superficialmente las pruebas periciales, magnifican detalles intrascendentes o pasan por alto los más relevantes. Ellos son los que instruyen y los que sentencian.

En tal sentido, los juicios mediáticos o paralelos son unas de las plagas de la administración de justicia actual que más agobia hoy a los jueces, pues en ciertos casos de relevancia o popularidad, los periódicos se lanza, sin más, a absolver o a condenar e incluso a determinar por su cuenta la cuantía de las penas; además, dicho juicio es aceptado sin discusión alguna por la opinión pública, por tanto los jueces que se atreven a otorgar medidas alternativas o sustitutivas a la detención o bien absolver a un imputado condenado por la prensa o a condenar a alguien que ya ha sido absuelto, quedan expuestos a campañas demoledoras de su prestigio y de su carrera³⁴⁰.

En la cumbre Judicial Iberoamericana que generalmente agrupa veintidós Cortes Supremas de Justicia, y particularmente en la Declaración de Canarias del 2001, se abordó el tema relativo a la relación de medios de comunicación y el Poder Judicial, en el que se deja constancia que el principio de publicidad de la justicia desde el punto de vista del justiciable se vincula con la función garantista del proceso; además reconoce como legítimas las demandas de los medios de comunicación en el proceso de formación de una opinión libre e informada, todo ello con independencia de los requerimientos de reserva o sigilo en la tramitación y deliberación de los juicios y en la protección de los derechos fundamentales de las partes y demás sujetos procesales, en particular de los niños y niñas y adolescentes y demás personas requeridas de protección especial³⁴¹.

En el Proceso penal, la prensa resalta al sistema siempre que en algún tribunal recae una condena contra algún acusado. No obstante, cuestiona públicamente, cuando algún tribunal absuelve al

³⁴⁰ Este tipo de campañas pueden incidir negativamente en el ánimo del juez, pues podrían casi obligar a dar una resolución diferente, es decir, contraria a los hechos y el derecho aplicable, y por tanto, parcializada. Por tanto, ante una situación de esta índole, solo queda esperar que el juzgador tenga fortaleza, es decir, bien cimentados principios éticos, para tener la valentía de resolver conforme a derecho corresponde según su saber y entender, haciendo caso omiso a las presiones de esa naturaleza, teniendo presente que es independiente, pero sobre todo imparcial, y que debe resolver tal como la manda la Constitución. NIETO, Alejandro, *El Malestar de los Jueces y el Modelo Judicial*, Ed. Trotta, Fundación Alonso Martín Escudero, Madrid, 2010, p. 136.

³⁴¹ Existirán casos, en los cuales están en juego intereses incluso de menores, cuya imagen y buen nombre es necesario mantener en reserva, para evitar estigmatizarlos. VIGO, Rodolfo Luis, *op. cit.*, p. 165.

imputado, criticando duramente al sistema, y al juez o jueza que conoció el caso, es decir: *“el juez es el malo, mientras que el periodista es el caballero andante defensor a ultranza de víctimas inocentes”*³⁴².

En consecuencia, el Juez no puede seguir siendo visto como un policía o como un agente de seguridad pública, ni como un investigador de la conducta delictiva; pues el juzgador es un árbitro imparcial y objetivo; el problema social de la delincuencia debe ser asumido por la Policía Nacional Civil, la Fiscalía General de la República, entre otros. Además: *“mientras la prensa no entienda esto, seguirán tergiversando y atacando al sistema y la población seguirá formándose una opinión negativa del proceso penal y de los jueces que absuelven a los acusados”*³⁴³.

4. PROBLEMAS QUE INCIDEN EN LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL PROCEDIMIENTO SUMARIO

En el desarrollo del proceso penal, y particularmente en la etapa del juicio, pueden presentarse diversas dificultades que pueden incidir en la imparcialidad del Juzgador, y especialmente en la etapa del plenario, pero es importante tener presente que *“el juicio se abre porque concurren una hipótesis acusatoria, es decir, una propuesta de explicación plausible de lo realmente ocurrido que llega al tribunal acompañado de la propuesta de unas pruebas consideradas relevantes, y aptas en principio para confirmar las afirmaciones de la acusación”*³⁴⁴; en tal sentido, se ha considerado que existe un vínculo indisoluble entre el principio acusatorio³⁴⁵ e imparcialidad de los jueces; al grado que se ha afirmado que el primero fue concebido como una garantía instrumental para el resguardo de la

³⁴²Esa es la percepción que se crea a través de los diferentes medios de comunicación radial, escrito o televisivo, pues las personas común y corrientes, la verdad es lo que aparece en la noticia, aunque en realidad, es una apariencia de verdad o verdad deforme. NIETO, Alejandro, *op. cit.*, p. 138.

³⁴³ QUIÑONEZ VARGAS, Héctor, *op. cit.*, p.124.

³⁴⁴Ello significa que el ente fiscal le compete acreditar la carga de la prueba, es decir, realizar las propuestas de pruebas tanto de naturaleza testimonial, documental, pericial o de tipo científica, que sirven para sustentar los hechos, a fin de convencer al juzgador, quien tiene la dirección del juicio, además tiene potestad de inmediar los diferentes tipos de prueba que presentar tanto fiscalía, querellante o la defensa, quien tiene el deber de actuar en forma neutral, observando en todo momento el debido proceso, que éste luego dicte un fallo. IBÁÑEZ, Andrés perfecto, y ALEXY, Robert, *Los Jueces y la Ponderación Argumentativa*, Universidad Autónoma de México, Serie Estado de Derecho y Función Judicial, 1ª ed., 2006, p. 38.

³⁴⁵ Según Sentencia C51/02, del 14 de abril 2004, *“...Es potestad exclusiva del Fiscal General de la República promover la acción penal, la que desde luego comprende el acto procesal de acusar a quien se le atribuye la comisión de un delito...”* Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Penal, 2002-2003 y 2004, Corte Suprema de Justicia, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Sección Publicaciones, 2006, p.50.

imparcialidad, planteando así la necesidad de un sistema de enjuiciamiento acusatorio para satisfacer a esta garantía³⁴⁶.

En tal sentido, en el desarrollo del procedimiento sumario y concretamente en la etapa del juicio, “*En esencia el resultado final del mismo será una determinación de quien aportó la mejor prueba para sostener su historia*”³⁴⁷, no obstante, en la realidad pueden ocurrir una variedad de circunstancias que incidan negativamente en la imparcialidad del juzgador, afectando la imparcialidad desmedro del imputado o bien de la víctima, y al respecto, pueden mencionarse las circunstancias siguientes:

4.1. CONTACTO PREVIO DEL JUEZ CON LOS ACTOS URGENTES DE COMPROBACIÓN AUTORIZADOS

Desde el momento que el Juez de Paz tiene la potestad de ordenar la investigación sumaria, es predecible que tiene cierto contacto indirecto con las pruebas que las partes pretenden utilizar para ser ofertadas en tiempo y forma, lo cual permite deducir que pueden contribuir a formar en la psique del juzgador un criterio adelantado sobre la acreditación o no, de determinados elementos de prueba, y por ende, de la participación del imputado en la comisión de un delito.

El Juez tiene la facultad de otorgar la autorización para realizar cualquiera de los actos urgentes de comprobación que soliciten las partes, según el Art. 450 CPP³⁴⁸, lo cual significa que el juzgador realiza un pequeño examen sobre el contenido del mismo, es decir, el sustento sobre la necesidad o urgencia para realizar el acto; los actos de investigación sujetos a control judicial, son aquellos que persiguen indagar hechos relacionados con un caso concreto, con el objetivo de justificar las peticiones de las partes y las resoluciones judiciales que impliquen la consecución de las etapas del procedimiento hasta el juicio. Así, atendiendo la urgencia y necesidad de su práctica en la fase de investigación sumaria, por la previsible imposibilidad de efectuarlo en idénticas o similares condiciones, requiere de previa

³⁴⁶En otras palabras, el sistema acusatorio permite que a la parte que acusa acredite la prueba sobre la que sustenta la afirmación dentro del proceso penal, es decir, el ente fiscal o Querellante en su caso, deben aportar las pruebas, y el juez es un observador que valora la prueba presentada, y con sustento en la misma, debidamente motivada, dicta sentencia. ASENICIO MELLADO, José María. *Principio Acusatorio y Derechos de Defensa en el Proceso Penal*. Madrid, España, 1991, p. 13.

³⁴⁷ RAMOS GONZÁLEZ, Carlos y VELEZ RODRIGUEZ, Enrique, *Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico*, Ed. Michie of Puerto Rico, 1996. P. 5.

³⁴⁸ Art. 450 CPP dice: “...a petición de las partes se autorizarán los actos urgentes de comprobación que no se hayan realizado...”

autorización de un juez, la presencia de las partes y la comparecencia del imputado, dada la eventual probabilidad que se discutan circunstancias que incidan en sus derechos fundamentales³⁴⁹.

En el mismo sentido se puede mencionar el caso del reconocimiento de personas que indica el Art. 253 CPP³⁵⁰, en el cual el fiscal o querellante solicitan al juez que se practique el reconocimiento de una persona para identificarla o para establecer que quien la menciona o alude efectivamente la conoce o la ha visto. En dicha diligencias, el juez tiene una participación activa pues identifica al testigo, le hace las advertencias relativas al falso testimonio que indica el Art. 305 CP., le toma el juramento de ley, según el Art. 209 inc 1 CPP, y luego el juez realiza el interrogatorio previo, para que el testigo indique antes del reconocimiento, diga si conoce a la persona de que se trata o si con anterioridad o posterioridad al hecho la ha visto personalmente o por imagen; asimismo, para que describa las características de la persona a reconocer; y finalmente, el juez pone a la vista del testigo a la persona a reconocer junto con al menos otras tres personas de apariencia semejante, en la medida de lo posible, para que indique si lo reconoce o no; todo lo cual implica que la autoridad judicial tiene un contacto directo con todo lo expresado por el testigo, que podría incidir o contribuir para formar un criterio o decisión futura del juzgador.

Asimismo, el Art. 199 CPP, regula una facultad innovadora para el fiscal durante la investigación que se refiere a la realización de una inspección corporal cuando se advierte que, sobre el cuerpo de una persona, existen elementos o indicios de prueba, lo cual en principio no requiere autorización judicial, salvo que la intervención sea relativa a las áreas públicas, en cuyo caso exige la previa autorización de un juez. Asimismo, el Art. 200 CPP³⁵¹, contempla las intervenciones corporales, para cuya realización se requiere la autorización del juez para aquellos casos en que el imputado se negare a su realización con la sola presencia del fiscal o de su defensor; en consecuencia, resulta discutible que las inspecciones e intervenciones corporales puedan, en ciertos supuestos, realizarse sin la autorización del órgano jurisdiccional, pues ambas implican cierto grado de intromisión en la intimidad de la persona.

En consecuencia, tanto la realización de la inspección corporal, especialmente en áreas públicas, como la intervención corporal, ambas implican una afectación a la integridad física, intimidad personal y

³⁴⁹ HENRIQUEZ GONZÁLEZ, Irma Joanna, *op.cit.*, p.224.

³⁵⁰ Art. 253 CPP expresa: “El juez podrá ordenar que se practique el reconocimiento de una persona para identificarla o para establecer que quien la menciona o alude efectivamente la conoce o la ha visto...”

³⁵¹ Art. 200 CPP, expresa: “Cuando resulte necesario obtener o extraer del cuerpo de una persona señalada como autor o participe de un hecho delictivo, muestras de fluidos corporales...el fiscal solicitará la autorización del juez competente, cuando éste se negare a la realización...”

corporal como al ámbito del derecho de libertad del imputado, en cierta medida, el derecho a no declarar contra sí mismo, es decir, el principio de presunción de inocencia pueden verse también comprometidos ante esa intromisión si dentro de ella no se brinda una razonable oportunidad de garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales³⁵².

Por lo anterior, se puede sostener razonablemente que el juzgador tiene contacto indirecto con los elementos de prueba, pues al autorizar la realización de los mismos, obtiene información relacionada con los hechos, de los probables autores de la comisión del delito; de la forma y circunstancia que se materializó el hecho punible, o sea el cómo, cuándo, donde ocurrió el hecho y quien es el probable autor, coautor o cómplice; en consecuencia, todo ello permite al juzgador formar una especie de juicio de valor sobre lo que realmente ha ocurrido, y quienes intervinieron en él, es decir, cualquier observador razonable puede poner en duda la imparcialidad del juez, o sea, desconfiar que intervenga en la fase del juicio.

4.2. CONTACTO PREVIO DEL JUEZ CON LOS ANTICIPOS DE PRUEBA

En el procedimiento sumario, y especialmente en la investigación sumaria, fiscalía o querellante o defensa tiene la facultad de solicitar al juez de paz, la necesidad de recibir una declaración testimonial anticipada, por existir un obstáculo difícil de superar, que haga presumible que dicha deposición no será posible realizarla en el juicio, observando los requisitos que expresa el Art. 305 CPP. En consecuencia, *“El principio de recepción de la prueba en el juicio oral presenta, sin embargo, por exigencias del interés público en la persecución penal, excepciones que permitan dar validez, en determinadas circunstancias y con específicas garantías, a medios o elementos de prueba practicados antes de la celebración del juicio oral”*³⁵³. En tal sentido, la prueba anticipada es una excepción a la obligatoria práctica de esa verificación en el acto del juicio oral y consiste en un verdadero acto de prueba, cuya particularidad consiste en la inmediación del juez, la contradicción de las partes, o sea la presencia de la acusación, defensa y del imputado, con la vigencia de los principios de oralidad y publicidad.

Asimismo, es importante resaltar que en lo que respecta a la prueba anticipada, el valor probatorio que se le asigna se fundamenta, precisamente en la presencia de una autoridad judicial que asegura su rectitud formal y material y su posición activa, similar a la del juicio oral, que ocupan las partes

³⁵² HENRIQUEZ GONZÁLEZ, Irma Joanna, *op.cit.*, 225.

³⁵³ CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, pp. 454-455.

acusadoras y acusadas³⁵⁴. También, es necesario indicar que la práctica de la prueba bajo esas condiciones debe requerir por parte de la autoridad judicial que lo autoriza, la verificación de requisitos básicos como los siguientes: a) Su aplicación excepcional; b) La urgencia y necesidad de la práctica de prueba; c) La previsible irreproductibilidad del acto en el juicio; y d) Asegurar la aplicación de garantías vigentes en el juicio oral.

En el procedimiento sumario tiene aplicación las reglas del procedimiento común en lo que fuere aplicable, es decir, que en la fase de investigación sumaria el Juez de Paz, perfectamente puede realizar cualquier anticipo de prueba a solicitud de parte, tal como lo dispone el art. 56 a) CPP; además, para que se realice dicho anticipo es indispensable la presencia del juez de paz, pues *“condición esencial y de validez lo constituye el control judicial del anticipo probatorio que debe cumplirse en toda declaración anticipada”*³⁵⁵.

También es importante tener presente en la realización del anticipo de prueba, tiene aplicación el principio de contradicción, es decir, que en la realización de dicho acto debe estar presente no sólo el juez, sino también el fiscal o querellante y por supuesto el defensor; y al respecto *“La Sala de lo penal con buen criterio aduce que el anticipo del acto requiere que se verifique la presencia del fiscal o querellante, así como del defensor y del imputado, siendo necesaria para ello, la citación de los mismos en legal forma”*³⁵⁶.

En la fase de investigación sumaria podría suceder que el ente acusador proponga la necesidad de realizar de una declaración testimonial anticipada³⁵⁷, acreditando la procedencia legal, en cuyo caso, el Juez de Paz, ordena la realización de la misma, observando todos los requisitos de ley, teniendo un rol protagónico en el desarrollo de la declaración, regula la forma de interrogatorio tanto del fiscal como de la defensa, por supuesto realizando el papel de tercero imparcial, no obstante, para efectos aclaratorios,

³⁵⁴ASENCIO MELLADO, José María, *op.cit.*, p. 174.

³⁵⁵ ALVARADO PONCE, Santiago. *La Prueba testifical en el Proceso Penal Salvadoreño*. Tesis Doctoral. Universidad del El Salvador. San Salvador. Noviembre 2009. P. 106.

³⁵⁶ ALVARADO PONCE, Santiago, *op. cit.*, p. 112.

³⁵⁷ Al respecto es importante mencionar la sentencia de la sala de lo Constitucional Sc, del día 16 –X-2006, en el proceso de hábeas corpus con referencia número: 214-2005 Acumulado, que en lo sustancial dice: *“La figura del anticipo de prueba, se construye a partir de una excepción al principio procesal de inmediación, el cual se cristaliza mediante el desarrollo del juicio oral ante el tribunal que ha de juzgar. En ese sentido, es de hacer notar que existen hechos probatorios de imposible reproducción en el momento del juicio oral que ameritan su aseguramiento como medios de prueba. Por eso, la normativa procesal penal establece un procedimiento especial para la práctica de la prueba bajo la inmediación del juez de Pazo de instrucción, con estricta observancia de una serie de garantías procesales.”* HENRIQUEZ GONZÁLEZ, Irma Joanna, *op. cit.*, pp. 225-226.

tiene la facultad legal de formular preguntas al testigo para efectos aclaratorios, tal como lo dispone el art. 209 inc. 4 CPP; en consecuencia, ha escuchado la deposición del mismo, en forma clara, precisa, concisa, en la cual detalla el lugar, día y hora, forma y circunstancias en que sucedieron los hechos acusados, y que él presenció; circunstancias que permite fijar en la mente del Juzgador una posición sobre la participación del imputado en el caso en particular.

Sin embargo, en la etapa del juicio, el Juez de Paz, conoce de la misma prueba recibida en calidad de anticipo, que fue ofertada por Fiscalía y que fue admitida, por cumplir los requisitos de ley; no obstante, podría suceder que desapareciendo la causa o motivo de la declaración excepcional, el testigo o perito deberá declarar en el juicio, ante el mismo juez que rindió declaración en la etapa inicial, quien ya escuchó el relato de los hechos, y por tanto tiene conocimiento de los expresados, pudiendo incluso formularla preguntas para efectos aclaratorios, pero igual será valorada por el mismo Juez al momento de dictar el fallo respectivo; circunstancia que puede incidir en la imparcialidad del Juez.

4.3. OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA. DIVERSOS PROBLEMAS.

a) PLAZO PARA OFERTAR LOS DIFERENTES TIPOS DE PRUEBA

En relación al ofrecimiento de la prueba testimonial, el Art 450 CPP, establece un plazo perentorio de cinco días hábiles, contados a partir de la realización de la audiencia inicial, para hacer la propuesta al Juez de Paz de los testigos de cargo o descargo, tales como la deposición de la víctima del delito de robo, hurto, etc., agentes policiales que intervengan en la captura en flagrancia del imputado, o cualquier otro testigo, según el caso. No obstante, de manera integrada debe entenderse que son los mismos que se exigen en el procedimiento común, es decir, presentar lista de testigos, e indicar el nombre, profesión, domicilio, residencia, o lugar donde puede ser localizado, y por supuesto indicar los hechos o circunstancias que se pretenden probar, bajo pena de inadmisibilidad, tal como lo dispone el artículo 359 inc. Final CPP³⁵⁸. La disposición en comento también indica que toda clase de prueba será ofrecida con indicación de los hechos o circunstancias que se pretende probar, bajo pena de inadmisibilidad.

³⁵⁸ Art. 359 CPP dice: "...Toda clase de prueba será ofrecida con indicación de los hechos o circunstancias que se pretenden probar, bajo pena de inadmisibilidad."

Asimismo, en relación a las pruebas ofertadas dentro del plazo de ley, en términos generales el juez debe tener presente que existe libertad probatoria³⁵⁹, es decir, las partes tienen la facultad de proponer pruebas documentales, periciales, testimoniales, entre otras, pero las mismas deben ser lícitas,³⁶⁰ pertinentes³⁶¹, útiles y relevantes, según lo dispuesto en los artículos 175 al 177 CPP, a fin de garantizar en todo momento no sólo los derechos y garantías fundamentales del imputado, sino además el debido proceso; en tal sentido, el ejemplo más claro de limitación probatoria quizás lo constituya la prohibición de la prueba ilícitamente adquirida, en consecuencia, es preciso recordar que el proceso penal, además de ser un instrumento de justicia sancionadora, cumple una función transcendental de garantía para la persona sometida a juicio³⁶².

De manera excepcional existe la probabilidad de otorgar una prórroga hasta de 10 días hábiles como máximo, según lo dispone el Art. 459³⁶³ inc. 2 CPP, cuando exista una causa debidamente acredita, que haya impedido que la investigación no se haya completado, en el plazo otorgado inicialmente, es decir, que el Juez ante la petición motivada de fiscalía o querellante si lo hubiere, tiene la facultad de otorgar desde uno hasta diez días hábiles adicionales a los quince anteriormente autorizados; cuyo mínimo o máximo, dependerá por supuesto de la naturaleza de la investigación solicitada. También existe la probabilidad que el Juez deniegue la prórroga, pues si la parte no acredita en forma fehaciente y convincente que ha existido una causa debidamente acredita que haya impedido que la investigación no

³⁵⁹ Art. 176 CPP expresa: “*Los hechos y circunstancias relacionados con el delito podrán ser probados por cualquier medio de prueba establecido en este Código..., siempre que se respeten las garantías fundamentales de las personas con sagradas en la Constitución y demás leyes.*”

³⁶⁰ Según la Sentencia de la Sala de lo Penal, Ref.114. CAS-2007, del 10-12-2008, “*...La realización de todo proceso exige como presupuesto la legalidad de las pruebas obtenida, de tal manera, que se encuentra prohibida la valoración del elemento de prueba que ha sido obtenido con vulneración de las garantías constitucionales establecidas a favor del imputado...*” Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Penal, 2008, Corte Suprema de Justicia, Sección Publicaciones, San Salvador, El Salvador, 2010, p. 95

³⁶¹ Según Sentencia de la Sala de lo Penal, del 13 de enero 2006, “*...Todo medio probatorio cuando es ofrecido debe expresar las razones de su pertinencia, dicho en otras palabras, es obligación de quien la propone decir lo que pretende probar con tal elemento...*” Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de la Penal, 2006, Corte Suprema de Justicia, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, 2008, p. 75.

³⁶² El Juez de Paz en la fase de investigación sumaria, tiene la facultad de autorización la realización de actos urgentes de comprobación, algunos de los cuales requieren la presencia judicial, tales como las intervenciones corporales del art. 200 CPP, que se requiere la de autorización judicial para aquellos casos en el imputado se negare a la realización con la sola presencia del fiscal y su defensor. En tal sentido, resulta discutible que las inspecciones corporales e intervenciones corporales puedan, en ciertos supuestos, practicarse sin autorización del órgano jurisdiccional, pues ambas implican un cierto grado de afectación a la integridad física, intímida como al ámbito del derecho de libertad; además el principio de presunción de inocencia pueden verse comprometido ante esa intromisión si dentro de ella no se brinda una razonable oportunidad de garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales. LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p.142.

³⁶³ Art. 450 Inc. 2 CPP, dice: “*...El plazo previsto en el inciso primero de este artículo podrá prorrogarse hasta por diez días hábiles cuando por causa justificada la investigación no se haya podido completar.*”

se haya completado dentro del plazo previamente otorgado, por diversos motivos como la necesidad de realizar reconocimiento en rueda de personas o de objetos, según lo dispuesto en el artículo 253 siguientes del CPP³⁶⁴, e incluso por la falta de experticia, entre otros.

b) FACULTAD JUDICIAL DE ADMITIR O DENEGAR PRUEBAS

Por la naturaleza del sistema procesal mixto, que tiene elementos del sistema acusatorio, que sustenta el Código procesal Penal, es esencial que las partes no sólo introduzcan los hechos objeto del proceso, sino que también propongan y ejecuten la prueba³⁶⁵, pues es a las partes y no al juez, a quienes se les atribuye la iniciativa en materia de prueba³⁶⁶. En el procedimiento sumario, el juez tiene la facultad jurisdiccional de admitir total o parcialmente las pruebas ofertadas por las partes para el juicio, sean documentales, periciales, testimoniales, observando la forma y requisitos que exige la ley para cada caso, es decir, que sean legales y pertinentes³⁶⁷, tal como lo indica el Art. 174 y 175 CPP, para ser inmediatas en la vista pública; pero además, puede denegar cualquiera de las pruebas ofertadas, por ser impertinentes, ilícitas o bien por no haber sido ofertadas en tiempo y forma que indica la ley.

En la práctica el Juez de paz, admite o rechaza la prueba ofertada por el fiscal, en la misma audiencia inicial, en audiencia especial de admisión de pruebas, o bien en la etapa de incidentes en la vista pública, pero indicando las razones de la decisión³⁶⁸. En tal sentido, el manejo y tratamiento de prueba es uno de los temas de mayor complicación en el proceso penal, pues se trata del fundamento a partir

³⁶⁴ Art. 253 CPP, expresa: “El Juez podrá ordenar que se practique el reconocimiento de una persona para identificarla o para establecer que quien la menciona o alude efectivamente la conoce o la ha visto...”

³⁶⁵ Según dicho autor prueba es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva. CAFFERATA NORES, José I, *La Prueba en el Proceso Penal*, 3ª ed., Ed., Depalma, Buenos Aires, 1998, p.16.

³⁶⁶ Las partes tiene el deber de aportar las pruebas tanto testimoniales, documentales, periciales o de cualquier otra naturaleza, que estimen convenientes, en la forma y plazos que indique la ley, a fin de acreditar sus pretensiones; por tanto, al Juez le compete verificar y recibir las diferentes tipos de pruebas, teniendo el cuidado de corroborar que la misma sea lícita, pertinente y útil; caso contrario, tiene la facultad de legal denegarla, por ser ilícita, impertinente o irrelevante; y a la parte que la propuso le queda expedito el derecho de plantear la revocatoria, para que le habilite para proponerla nuevamente en la etapa del juicio. CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p.434.

³⁶⁷ Según este autor la legalidad de la prueba será presupuesto indispensable para su utilización en abono de un convencimiento judicial válido. La Pertinencia, es la relación entre el hecho o circunstancia que se quiere acreditar y el elemento de prueba que se pretende utilizar. CAFFERATA NORES, José I, *op. cit.*, pp. 16-23.

³⁶⁸ La inadmisión de la prueba, se sustancia en un juicio negativo de convicción sobre la misma, que conlleva la obligación de fundamentar la decisión. DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *Valoración de la Prueba Científica y Pericial en el Proceso Penal*, Proyecto de Control y Reducción de la Impunidad en los Delitos Contra la Vida e Integridad Física de los Hombres y las Mujeres, Fase II, Embajada de España en El Salvador, Cooperación Española, 2008, p. 14.

del cual el Juez toma determinaciones de trascendencia, ya sea que favorezcan al imputado o a la víctima en razón de sus respectivas pretensiones.

El aspecto vinculado al manejo y tratamiento del tema probatorio, debe realizarse con el mayor cuidado posible, pues está en juego la admisión o denegación de las pruebas ofertadas por las partes, para la vista pública³⁶⁹. Además, “en el momento actual los Jueces y Tribunales deben proceder al análisis de las diligencias probatorias por medio de dos operaciones bien diferenciadas; la primera, de carácter objetivo, tendiente a constatar si existen o no auténticas y verdaderas pruebas, lo cual comparte el examen de si practicaron con las debidas garantías y se suponen o aportan objetivamente elementos de cargo o incriminación; el segundo, de naturaleza subjetiva, que implica la valoración propia y específica de dichas pruebas, para extraer una consecuencia final”³⁷⁰. En consecuencia, se advierte que dicho funcionario judicial, tiene contacto directo con los diferentes elementos de prueba que las partes pretenden desfilarse en la vista pública, algunos de los cuales fueron analizados y valorados como elementos indiciarios, para decretar la medida cautelar de la detención provisional en contra del imputado.

También es importante tener presente que la prueba ofrecida por las partes debe enmarcarse en el respeto de las garantías fundamentales³⁷¹ del imputado y de la víctima, y de las otras personas que intervengan en el proceso. Al Juez le corresponde evaluar la prueba admitida y determinar si el estado ha logrado destruir la presunción de inocencia de la que goza el imputado³⁷². Dichas garantías se establecen en la Constitución, Tratados Internacionales, suscritos y ratificados por El Salvador.

4.3.1. DIFICULTAD DE LAS PARTES AL OFERTAR PRUEBA RECHAZADA INDEBIDAMENTE

Las partes tienen todo el derecho de plantear en la etapa del juicio, vía incidental que se admitan las pruebas testimoniales, documentales o de cualquier otra naturaleza, que fueren denegadas en la

³⁶⁹ ESCALANTE SARAVIA, Astor, en AA.VV., *Derecho Procesal Penal Salvadoreño, La Instrucción II, La Audiencia Preliminar*, 1ª ed., Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, Agencia Española de Cooperación, junio 2000, p. 767.

³⁷⁰ ASECIO MELLADO, José María, *op. cit.*, p. 43.

³⁷¹ Se afirma que la admisión en el proceso de una prueba ilícitamente obtenida implica infracción de las garantías Constitucionales, entre otras, la presunción de inocencia, y por tanto se debe rechazarse una prueba de esa naturaleza. ASECIO MELLADO, José María, *op. cit.*, p. 78.

³⁷² El juez es delegado del Estado y como tal, en el procedimiento sumario admite la prueba, pero luego en la fase del juicio la valora a la luz de la sana crítica, para tener por acreditados ciertos hechos que favorecen o perjudican al imputado, para luego dictar sentencia. QUINONEZ VARGAS, Héctor, *op. cit.*, p. 105.

audiencia inicial o especial, en la etapa previa, por supuesto acreditando que fueron ofertadas en tiempo, forma, y que ante la denegatoria, se planteo por la parte interesada para el caso la revocatoria, indicando las razones de hecho y de derecho, por las cuales es necesario admitirla; circunstancia que lo habilita para ofertar nuevamente dichas pruebas, tal como lo indica el Art. 366 inc. 3 CPP³⁷³; en consecuencia, es propio del sistema acusatorio que las partes no sólo introduzcan los hechos objeto del proceso, sino también propongan y ejecuten la prueba, es decir, que corresponde a las partes, y no al juez, a quienes se atribuye la iniciativa de materia de prueba³⁷⁴.

En tal sentido, un aspecto importante es la nueva facultad que tiene el Juez de paz para conocer de los casos de inadmisibilidad de pruebas;³⁷⁵ es decir, que una vez presentada la solicitud por la parte interesada al tribunal con las formalidades mínimas que exige la ley e indicando en lo sustancial el argumento referido al rechazo o denegación indebida de las pruebas ofertadas, en la etapa previa al juicio, el tribunal convoca a una audiencia dentro del tercer día, a fin de escuchar a las partes que concurran, y resolverá inmediatamente, tal como lo indica el Art. 366 inc. 3 CPP³⁷⁶. En otras palabras, la parte perjudicada tiene la oportunidad de argumentar las razones o motivos por los cuales debe ser admitida la prueba ofertada, y el juez en la etapa del juicio, valorar la admisión o ratificar la denegación de la prueba ofertada; por tanto se pretende entre otras cosas, evitar un posible error judicial y sobre todo la arbitrariedad.

En el supuesto anterior, una vez presentada la solicitud por la parte interesada, fiscal, querellante o defensor en la que expresa que la misma le fue negada indebidamente, pues fue ofrecida en tiempo y forma en la etapa inicial, pero no fue admitida, habiendo planteado la revocatoria de la decisión del Juez de Paz; el tribunal debe convocar a una audiencia especial dentro de tercer día, y oídas las partes que concurran, el Juez de Paz, deberá resolver lo inmediato. Lo anterior, genera una dificultad a los ojos de un observador razonable, pues es probable que el Juez de Paz ya este prejuiciado, por el hecho de haber conocido previamente en la audiencia inicial o especial de admisión de prueba, y ahora

³⁷³ Art. 366 inc. 3 CPP expresa: “*Cuando algunas de las partes considere que la prueba que ofreció le fue indebidamente rechazada y hubiere interpuesto revocatoria, podrá solicitar al tribunal de sentencia su admisión...*”

³⁷⁴ CASADO PEREZ, José María, *La Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño*, 1ª ed., Liz San Salvador, El Salvador, p. 55.

³⁷⁵ SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto, *op.cit.*, p.134.

³⁷⁶ Art. 366 inc. 3 CPP expresa: “*...Presentada la solicitud el tribunal convocará a una audiencia dentro de tercer día y oídas las partes que concurran, resolverá de inmediato...*”

nuevamente tiene la facultad legal de conocer la etapa del juicio, en consecuencia, es probable que mantenga su decisión de no admitir la prueba ofertada.

Asimismo, es importante puntualizar que en El Salvador los hechos y circunstancias relacionadas con el delito pueden ser probados por cualquier medio de prueba, siempre y cuando sea lícito; respetando los derechos fundamentales de la persona, que sean propuestos en la forma y momento legalmente establecido en la ley. Además, los jueces admiten o rechazan las pruebas que se pretende introducir al proceso por el fiscal o el abogado defensor para probar sus alegaciones, en base a la libertad probatoria; no obstante, el mismo es utilizado por los jueces aplicando la sana crítica, tanto para la admisión como para la valoración, sin distinguir entre una fase y otra, en consecuencia, hay una especie de anarquía probatoria y falta de uniformidad jurídica en el proceso penal³⁷⁷.

Además, al no estar reglamentada de manera uniforme y específica los requisitos necesarios para la admisibilidad de las pruebas, se permite que cada juez, según su criterio personal decida, qué prueba admite y qué prueba no admite, aplicando la libertad probatoria y la sana crítica; en tal sentido, podría suceder que un mismo juez decida admitir determinada prueba y en otro caso, ante similar evidencia, considere decidir lo contrario³⁷⁸.

No obstante, la parte que pretende se le admita la prueba ofertada tendrá la dificultad que en el procedimiento sumario, en el supuesto planteado, será el mismo Juez quien presidirá el juicio, pues el art. 451 CPP, en lo medular expresa: *"...para la celebración de la vista pública...se aplicarán las reglas del procedimiento común en lo que fuere pertinente;"* en consecuencia, existe el riesgo real que las pruebas ofertadas en la etapa del juicio, sean nuevamente denegadas, pues el mismo Juez que conoció de las mismas en la etapa inicial, será el mismo que presidirá la vista pública, es decir, ya esta perjudicado.

³⁷⁷ En tal sentido, sobre este tema en particular, es necesario estudiarlo detenidamente, pues ciertamente para la valoración de la prueba en el proceso penal en general el juez aplica las reglas de la sana crítica, es decir, las reglas de la lógica, el sentido común, la experiencia, la psicología, para otorgarle o restarle valor a determinado elemento de prueba presentado por fiscalía, querellante o la defensa; no obstante, en lo que respecta a la admisión o denegación de la prueba ofertada por las partes para una eventual vista pública, en la práctica los jueces también utilizan en la sana crítica, para determinar si la prueba es lícita, pertinente, útil o relevante. QUIÑONEZ VARGAS, Héctor, *op. cit.*, p. 58.

³⁷⁸ En la práctica realmente puede suceder que en un caso similar, un juez decida admitir determinada prueba ofertada, pero que otro, igualmente similar, el juez la deniegue, es decir, impera hasta cierto punto el criterio personal; todo lo cual indudablemente que afecta los intereses de las partes y particularmente al imputado, pues puede resultar beneficiado o perjudicado. QUIÑONEZ VARGAS, Héctor, *op. cit.*, p. 59.

4.3.2. FACULTAD JUDICIAL DE ORDENAR PRUEBA DE OFICIO

Es necesario expresar que el legislador salvadoreño ha optado por admitir una cierta autonomía jurisdiccional en la práctica de la prueba en la etapa del juicio, tanto en el procedimiento común, a cargo del Juez instructor, como en el procedimiento sumario, cuya iniciativa puede tenerla el Juez de Paz en casos excepcionales, es decir, observando los requisitos que exige el Art. 390 CPP, pero ha de ejercitarse con mucho cuidado, a fin que el juez no traspase en exceso las exigencias mismas del sistema acusatorio y el deber de imparcialidad que la ley le impone³⁷⁹; en consecuencia, se trata en realidad, de una facultad cuyo uso indebido afectaría el principio acusatorio, que se caracteriza porque la carga de la prueba corresponde a los acusadores, según lo dispone el Art.5 CPP³⁸⁰, por lo que en puridad, los hechos no probados deberían resolverse conforme a la regla del in dubio pro reo, tal como lo indica el Art.7 CPP³⁸¹.

Además, en realidad para que el juez de paz pueda acordar la práctica de nuevas pruebas para mejor proveer, será necesario que hayan surgido en el plenario hechos nuevos relacionados con los hechos comprendidos en la acusación, o sea con los hechos objeto del juicio, sin que de ninguna manera pueda el tribunal introducir hecho alguno en el debate procesal, pues ello contribuye a fortalecer la tarea que exclusivamente incumbe a la acusación. Por tanto, ha de tratarse de hechos que por su trascendencia o importancia exijan su esclarecimiento.

En el supuesto del mal uso de la facultad de ordenar prueba mejor proveer, es decir, que el juez incluya en la sentencia hechos o circunstancias no establecidos por la acusación, existirá igualmente otro defecto de la sentencia que podría habilitar la casación, por la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre sentencia, acusación y el auto que ordena el juicio, según lo dispone el Art. 478 # 4 CPP.³⁸² Además, ante el mal uso de la facultad jurisdiccional de practicar nuevas pruebas, ha de tenerse presente lo dispuesto en el Art 400 # 9 CPP³⁸³, que considera entre los defectos o vicios de la

³⁷⁹ LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p. 1385

³⁸⁰ Art. 5 CPP dice: “Corresponde a la Fiscalía General de la república dirigir la investigación del delito y promover la acción penal...”

³⁸¹ Art. 7 CPP expresa: “En caso de duda el juez considerará lo más favorable al imputado”

³⁸² Art. 478 numeral 4. CPP expresa: “El recurso de casación procederá por inobservancia o errónea aplicación de preceptos de orden legal, exclusivamente en los casos siguientes...4) Por inobservancia de las reglas relativas a la congruencia....”

³⁸³ Art. 400 numeral 9 CPP dice: “Los defectos de la sentencia que habilitan la apelación, serán los siguientes: ...9) La inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre sentencia, la acusación y el auto de apertura a juicio...”

sentencia que habilitan casación, que se base en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio³⁸⁴.

En consecuencia, no es conveniente hacer uso de la prueba de oficio, porque puede lesionar el principio acusatorio; además, puede afectar la imparcialidad de quien ha de juzgar; en tal sentido, la preservación de la imparcialidad objetiva del Juzgador encuentra dificultades evidentes en todas aquellas decisiones que suponen, a lo largo del desarrollo del procedimiento, previo al momento culminante del pronunciamiento, una actitud de iniciativa, diríamos gráficamente que de apariencia, al menos beligerante del tribunal. Además, esta temática puede plantar problemas cuando lo que sucede que el Juez, sin mediar petición expresa, decide llevar a cabo una prueba de oficio y por su propia y exclusiva iniciativa; produciéndose una evidente tensión entre el principio básico de las partes dentro del proceso³⁸⁵.

Asimismo, se dice que la imparcialidad de cualquier Juez o tribunal se verá en riesgo cuando se le permite o incluso se le impone la facultad de investigar, para procurar el fundamento de la acusación, como sería técnicamente la fase de instrucción u ordenar o receptar por propia iniciativa pruebas enderezadas a resolver luego sobre aquella en forma definitiva, como la incorporación de oficio de nueva prueba al juicio³⁸⁶. En tal sentido, un proceso penal que no respete el principio acusatorio, y por ende la garantía de imparcialidad, el derecho de defensa resultará perjudicado, y por supuestos otros derechos, pues éste consiste en presentar el descargo del imputado ante un Juez o tribunal imparcial y no, como sucede en el procedimiento inquisitivo, en presentar su descargo ante un Juez ya comprometido con el interés persecutorio, y por ende parcial³⁸⁷.

El debate en el proceso acusatorio debe desarrollarse como un juego de estrategias, cuyo éxito depende de la responsabilidad con que las partes, es decir, fiscal o defensor, ejerzan su función, y de las destrezas de oralidad que estos tengan en la presentación y refutación de las pruebas. El proceso acusatorio debe ser impulsado exclusivamente por las partes y el Juez por más deseo que tenga no

³⁸⁴ LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op. cit.*, p.1387.

³⁸⁵ Lo anterior, en atención al principio de contradicción, en relación con la garantía de imparcialidad, pues el juez es un tercero neutro, cuya función esencial en la etapa del juicio es un rol pasivo, observador que recibe y valora las pruebas ofertadas por las partes. MARCOS COS, José Manuel, en AA.VV., *Derecho Procesal Salvadoreño, El Juicio plenario*, 1ª ed., Corte Suprema de Justicia, Agencia Española de Cooperación Internacional, Junio 2000, p.901.

³⁸⁶ CAFFERATA NORES, José I, *Proceso Penal y Derechos Humanos*, Ed., Del Puerto. Buenos Aires, Argentina, 2000, p. 93.

³⁸⁷ BOVINO, Alberto, *op. cit.*, p. 23.

debe intervenir como parte en dicho juego, debe limitarse a cumplir con una función de espectador imparcial³⁸⁸. Por tanto, el Juez desde su postura imparcial no está obligado a enmendar los yerros o desaciertos en que pueda incurrir la representación del Ministerio Público, como contrapartida, el fiscal y el defensor deben asumir más responsabilidad sus papeles, uno como acusador y el otro, como representante técnico del acusado frente a la actividad del fiscal³⁸⁹.

Asimismo, podría decirse que se quiebra el principio de imparcialidad en la medida que el tribunal, subrogándose en la posición de las partes y supliendo sus omisiones o deficiencias, pueda convertirse en acusador o defensor, según que la prueba acordada sea de cargo o de descargo; en tal sentido, lo que lesiona en realidad la imparcialidad del tribunal no es la búsqueda de la verdad respecto de los hechos alegados por las partes, sino la aportación de hechos distintos de los introducidos por ellas, cuyo significado puede ser de cargo o de descargo, o la asunción de una función acusatoria por la vía de buscar pruebas incriminatorias que nadie ha propuesto, lo que es impropio de la misión de juzgar³⁹⁰; en consecuencia, un Juez que se empeña en introducir una prueba que no le ha sido propuesta por las partes, pierde su imparcialidad, porque la búsqueda de la justicia no puede hacerse a costa de desequilibrar la balanza, poniendo en peor posición a una de las partes³⁹¹.

Finalmente podría surgir otro problema, que en el desarrollo de la vista pública, y particularmente en el momento del desfile probatorio, quien propondrá al testigo; o quien formulara el interrogatorio al testigo o perito, pues ninguna de las partes lo ha ofrecido; además, podría suceder que ninguna de las partes le interese interrogar al testigo o perito; no obstante tener la posibilidad de interrogar, pues el juez les otorga la palabra, pero expresan ambas partes que no tienen preguntas que formular; surgiendo la inquietud si el mismo juez que admitió al testigo o perito podrá interrogarlo; en cuyo caso, quien objetaría en el caso que la pregunta este mal formulada, sea impertinente, capciosa, etc. Lo anterior dificulta la actividad jurisdiccional, pues sería impropia que además el mismo juez que ordeno la

³⁸⁸ Dentro del proceso penal, el juez desempeña un papel pasivo, es decir, debe limitarse a realizar la función jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, pero de forma neutra. BOVINO, Alberto, *op. cit.*, pp.20-21.

³⁸⁹ El juez no está obligado a subsanar las omisiones o errores que cometa tanto fiscalía, querellante o el defensor, pues cada una de las partes deben asumir su rol con responsabilidad. ROJAS SALAS, Manuel, *La prueba para Mejor Proveer en el Juicio Oral, En revista Defensa Pública, Asociación Costarricense de la defensa Pública*, No.1, Octubre 2000, p. 86.

³⁹⁰ El juez no le compete aportar pruebas dentro del proceso, sino al ente acusatorio, por tanto resulta indebido que el juez pretenda aportar pruebas para acreditar los hechos. MARCOS COS, José Manuel, *op. cit.*, p.902.

³⁹¹ El juez no debe realizar una conducta justiciera, mucho menos buscar hacer justicia a toda costa, pues ello desnaturaliza la función de dicho funcionario, como tercero equidistante de las partes, cuyo rol es garantizar la aplicación de las garantías constitucionales, la observancia del debido proceso, sin favorecer o perjudicar a ninguna de las partes, pues su deber es ser neutral. DE URBANO CASTRILO, Eduardo, *op. cit.*, p. 71.

prueba de oficio, formule el interrogatorio, pues legalmente sólo tiene la facultad de interrogar para efectos aclaratorios.

4.3.3. DIFULTAD POR LA FALTA DE UNIFORMIDAD EN LA ADMISIÓN DE LA PRUEBA

En relación a este tema en particular, es necesario expresar que en el proceso penal en general impera la libertad probatoria, es decir, que los hechos y circunstancias relacionados con el delito podrán ser probados por cualquier medio legal de prueba, siempre y cuando en la obtención de las misma se respeten los derechos y garantías fundamentales de las personas consagradas en la constitución y demás leyes, pues las mismas pretenden llevar al conocimiento del juez los hechos y circunstancias objeto del juicio.

En tal sentido, en el desarrollo del procedimiento sumario, especialmente en el plazo de la investigación sumaria, las partes tienen la facultad de ofertar prueba testimonial, documental, pericial o de cualquier otra naturaleza, para la etapa del juicio; no obstante, en lo que respecta a la admisión de la misma, en forma integrada, debe entenderse que está sujeta los mismos requisitos que del procedimiento común; es decir, en cuanto a la prueba testimonial o pericial, es necesario presentar la lista de testigos o peritos, indicando el nombre, profesión, domicilio, residencia o lugar donde pueda ser localizado e indicar los hechos y circunstancias que se pretende probar, bajo pena de inadmisibilidad. Asimismo, se presentarán los documentos que no han ingresado antes o se señalará el lugar donde se encuentran, para que sean requeridos, siempre expresando los hechos y circunstancias que se pretende probar, caso contrario, declarándolos inadmisibles.

Además, es importante señalar que el Juez de Paz, dentro del procedimiento sumario, ya sea en la audiencia inicial, como cuando el fiscal oferta prueba en el requerimiento, o bien en audiencia especial, una vez concluida la fase de investigación sumaria o en el momento de los incidentes, cualquiera de las partes tiene la facultad de ofertar cualquier tipo de prueba, para acreditar sus pretensiones; no obstante, según lo dispuesto en el Art. 175,177 y 450 CPP, el juzgador tiene el deber de verificar que las pruebas ofertadas por las partes, sean lícitas, es decir, que se han obtenido respetando los derechos y garantías fundamentales de las personas establecidos en la ley, e incorporados al procedimiento conforme a los requisitos establecidos en la ley; asimismo, que sean pertinentes, es decir, que se refiere directa o indirectamente a los hechos o circunstancias objeto del juicio, a la identidad y responsabilidad penal del

imputado o la credibilidad de los testigos o peritos; y finalmente, la utilidad de la prueba, está referida que la misma será admisible siempre que resulte útil para averiguación de la verdad.

También es necesario expresar que la valoración de la prueba ciertamente está basada en el sistema de sana crítica, utilizando las máximas de la lógica, la psicología, el recto entendimiento, la experiencia, sentido común, pero su admisión debe ser regulada de forma uniforme para que haya seguridad y uniformidad jurídica para el imputado, víctima, defensor y fiscal, no obstante lo dispuesto en el art. 179 CPP; pues al no estar regulados claramente los requisitos necesarios para la admisibilidad de la prueba, cada Juez decide a base de su criterio personal, que pruebas admite y qué pruebas no admite en el proceso³⁹²; es decir, queda como a criterio del cada juez cuando la prueba ofertada en tiempo y forma es útil o pertinente, o bien decidir cuando una prueba, que no fue ofertada en tiempo, pues no fue incorporada al proceso con las formalidades establecidas por ley, es decir, es una prueba de naturaleza irregular, que ciertamente es lícita, pero fue presentada de manera extemporánea, la cual queda a juicio o criterio del juez valorarla, según el Art. 175 inc. Final CPP.

4.4. LA POTESTAD DEL JUEZ DE INTERROGAR TESTIGO, PERITO E IMPUTADO

El Art. 209 inc. 4 CPP³⁹³, otorga la facultad al Juez de interrogar al perito o testigo, con las limitaciones que el deber de imparcialidad le impone; lo cual obviamente es aplicable en el procedimiento común; en consecuencia, también es aplicable para el juez de Paz, en la etapa del juicio en el procedimiento sumario, en forma integrada con lo dispuesto en el Art. 451 CPP; sin embargo, es necesario señalar que el juez en su calidad de árbitro del debate, debe limitarse a ser un observador minucioso de los medios de prueba que se están produciendo frente a él, para decidir el litigio, pues dicho funcionario tiene entre otras atribuciones dirigir la audiencia, ordenar las lecturas necesarias, hacer las advertencias legales, recibir los juramentos, las declaraciones, moderando la discusión, impidiendo intervenciones impertinentes o que no conduzcan al esclarecimiento de la verdad, sin coartar por ello el ejercicio de la acusación y la amplitud de la defensa.

³⁹² El Juez de paz tiene la potestad de admitir aquellas pruebas que cumplan los requisitos que indica los arts. 176 y 177 CPP, es decir, que resulte útil para la averiguación de la verdad y pertinente por referirse directa e indirectamente a los hechos y circunstancias objeto del juicio, a la identidad y responsabilidad penal del imputado o a la credibilidad de los testigos o peritos. En otras palabras, el Juez de Paz, dentro del procedimiento sumario, tiene la facultad de decidir qué tipo de pruebas le admite a las partes, por supuesto indicando las razones. QUIÑONEZ VARGAS, Héctor, *op. cit.*, p. 59.

³⁹³ Art. 209 inc. 4 CPP expresa: "...El juez podrá interrogar, para efectos aclaratorios, con las limitaciones que el deber de imparcialidad le imponen..."

En tal sentido, la facultad de interrogar sobre los hechos al testigo y perito³⁹⁴ por parte del juzgador, es criticada, pues se advierte que dicha potestad de interrogar pueden afectar o beneficiar a alguna de las partes, y por ende al imputado; asimismo, podría suceder que el contenido de dicha respuesta, incida en alguna medida para tomar una decisión favorable o desfavorable; además, podría suceder que la pregunta que formule el juez sea capciosa, impertinente o sugestiva, en cuyo caso, la parte afectada podría muy bien objetar, pero surge el problema de quien resolverá dicha objeción; además, esa actitud del juez que interroga al testigo o perito es criticada, pues *“ha contribuido a borrar ciertas características de la tarea del tribunal judicial, imprescindibles para sostener la imparcialidad y su arribo a la decisión con la menor cantidad de prejuicios...y se vincula con el desprecio absoluto por el valor material de la voluntad de los protagonistas del caso”*³⁹⁵.

Asimismo, se afirma que *“para garantizar la imparcialidad del juez no basta que las nociones acusatorias sean ejercidas en el proceso por un sujeto distinto al juez. Es imprescindible, además, otras garantías procesales específicas como son las relativas a las medidas del interrogatorio;”*³⁹⁶ en consecuencia, cuando el juez realiza esta actividad, a partir de la hipótesis del fiscal o de la defensa, lo cierto *“es que se evoca una parcialidad y sería muy peligroso por atenderse de esta forma a los fines del proceso”*³⁹⁷.

En el mismo orden de ideas, no es conveniente que el Juez interroge, pues es labor de las partes convencerles sobre los hechos a partir de la información que proporcione el testigo; además, en atención al principio acusatorio, es decir, la parte que acusa debe acreditar, y el juez únicamente debe ser un observador neutral, que recibe la prueba testimonial, pericial o de cualquier otra índole y la valora según las reglas de la sana crítica; asimismo, podría afectarse la presunción de inocencia del imputado, porque con las preguntas, por muy imparciales que sean, puede destruir lo que uno de las partes ha logrado con su interrogatorio, en detrimento de la otra, pues suministrar esos datos facticos le

³⁹⁴ Art. 387 inc. 2 CPP dice: *“Para el interrogatorio del perito se aplicarán las reglas pertinentes del interrogatorio de testigos...”*

³⁹⁵ Es importante recordar la parte que propone el testigo o perito, le compete formular las preguntas que estime necesarias, para fundamentar su pretensión y acreditar de mejor forma la prueba; no es conveniente que el Juez pregunte al testigo, ni para efectos aclaratorios, pues podría ocasionar que el testigo aporte información que beneficie o perjudique a alguna de las partes, desnaturalizando su función de tercero, imparcial. MAIER Julio B J, *Derecho Procesal Penal*, Tomo I, 2ª ed., Ed., Del Puesto S.R.L, Buenos Aires, Argentina, 1996, p. 345.

³⁹⁶ SALAZAR TORRES, Godofredo, *La Vista Pública en el Proceso Penal*, *Revista Justicia de Paz*, No. 8, Proyecto de Asistencia Técnica a los Juzgados de Instrucción y Tribunales de Sentencia, Año IV-Vol. I, Enero-Abril 2001, p. 130.

³⁹⁷ SALAZAR TORRES, Godofredo, *op. cit.*, pp. 130-131.

compete a las partes con su interrogatorio. Al Juez le corresponde percibir las y valorarlas, no hacerla producir³⁹⁸.

En lo que respecta al imputado, es importante expresar que tal como lo dispone el Art. 82 #5 CPP, uno de sus derechos es abstenerse de declarar y a no ser obligado a declarar contra si mismo, no obstante, puede hacerlo en cualquier momento, en cuyo caso, las partes tienen la facultad de interrogarlo, realizando las preguntas que estimen pertinentes en forma directa, lo cual resulta obvio, tomando en cuenta el principio de contradicción, sin embargo al juez se le otorga la facultad de formular las preguntas que estime convenientes, lo cual es una clara influencia del sistema inquisitivo, tal como se advierte en el Art. 92 inc. 2 CPP, cuando expresa: "...Las partes podrán dirigir directamente al imputado las preguntas que estimen pertinentes, el juez también podrá formular las que considere necesarias".

Finalmente es necesario traer a colación lo expresado por Montero Aroca, cuando en lo medular indica que ante el juez como tercero imparcial comparecen dos partes parciales, situadas en pie de igualdad y con plena contradicción, y plantean un conflicto para que aquel lo solucione actuando el Derecho objetivo³⁹⁹.

4.5. DIFICULTAD AL IMPUGNAR UNA DECISIÓN DEL JUEZ DE PAZ

Puede ocurrir que en el desarrollo de la vista pública, en el momento del desfile probatorio del testigo o perito o incluso en el supuesto de una declaración testifical anticipada, cumplimiento los requisitos del Art. 305 CPP, al momento del interrogatorio alguna de las partes objete la decisión del juez, en base al derecho de plantear la revocatoria, según lo dispone el Art. 212 CPP, en cuyo caso, en el procedimiento sumario, surge la dificultad que sería el mismo juez quien tendría que resolver la revocatoria planteada, circunstancia que difiere de lo dispuesto en los supuestos del tribunal colegiado, tal como lo dispone el Art. 378 inc. 2 CPP, pues cualquiera de los otros jueces puede resolver la procedente.

El supuesto anterior, genera alguna dificultad, en el sentido, que la parte perjudicada o agraviada tiene que aceptar la decisión del Juez de Paz, pues el tribunal es unipersonal, y no existe la posibilidad que resuelva el pleno, tal como ocurre en los tribunales de sentencia, lo cual permite garantizar la

³⁹⁸ El Juez realiza una función de director del interrogatorio, observador neutral, que debe limitarse a dar u otorgarle valor o crédito a la deposición del testigo, pero en ningún momento interrogar al testigo. CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p.1349.

³⁹⁹ CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p. 391.

transparencia, es decir, la imparcialidad judicial; en consecuencia, las circunstancias en comento dificultan la actividad de las partes, en desmedro del imputado o de la víctima.

4.6. LA DOBLE CALIDAD DEL JUEZ DE PAZ EN EL PROCEDIMIENTO SUMARIO

En necesario resaltar que para asegurar, que la imparcialidad del Juez se encuentre suficientemente garantizada, no basta con asegurar que el juez carece de un interés particular en el proceso que juzga, sino que es necesario asegurar que no tiene un interés acusatorio, prohibiendo de forma general las funciones de enjuiciamiento y acusación, tal como se advierte en el Art. 16 Cn., es decir, que un mismo juez no puede serlo en diversas instancias en una misma causa, con lo que se pretende impedir que pese sobre el juez un temor fundado de parcialidad, a consecuencia de un prejuicio extraído de su intervención en un momento anterior. Por tanto, en el supuesto anterior, la garantía de imparcialidad del tribunal se encuentra cuestionada cuando uno de sus componentes, ha intervenido en periodos anteriores del procedimiento⁴⁰⁰, pues la imparcialidad de los órganos judiciales debe ser considerada no sólo subjetivamente, sino también objetivamente.

La disposición en mención, claramente advierte que un juez en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede administrar justicia, en el supuesto planteado, es decir, conocer de un proceso penal en particular, en sede de paz; luego como juez de instrucción o incluso en calidad de juez de sentencia, pues dicha circunstancia afecta la transparencia, pues aún cuando el Juez de Paz sea honesto, responsable, objetivo, y resuelva conforme a derecho, a los ojos de la sociedad, podría sostenerse que está contaminado, por haber conocido previamente el caso en mención. Asimismo, es importante verificar lo dispuesto en el Art. 11 del Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, que literalmente expresa: *“El Juez está obligado a abstenerse de intervenir en aquellas causas en las que vea comprometida su imparcialidad o en las que un observador razonable pueda entender que hay motivo para pensar así”*⁴⁰¹.

En el mismo orden de ideas, cuando el Art. 4 inc. 2 CPP, expresa que *“un mismo juez no puede administrar justicia en diversas etapas, ... en una misma causa”*, significa que existe prohibición que el

⁴⁰⁰ Al respecto se tiene como antecedente lo dispuesto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en caso “Cubber”, en el cual uno de los miembros del tribunal había intervenido antes en el caso como Juez de instrucción. LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op.cit.*, p.66.

⁴⁰¹ Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial. Aprobado en la VIII Cumbre Iberoamericana de presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Santo Domingo, República Dominicana. 21 y 22 de Junio. 2006.

mismo juez conozca en la misma instancia, en diversas etapas del proceso, en una misma causa; supuesto en el cual con mayor razón que está en peligro la garantía de imparcialidad, pues el mismo Juez de Paz que conoce de la audiencia inicial, resolverá cualquiera de las alternativas que indica el Art. 449 CPP, también tiene la potestad de conocer sobre las diversas solicitudes que formulen las partes en la fase de investigación sumaria, además, la audiencia de admisión o denegación de pruebas, facilita tener contacto directo con el material probatorio, que posteriormente se hará valer en el juicio oral, y teniendo el Juez de paz la facultad legal de conocer de todo el desarrollo del juicio, tal como lo indica el Art. 451 CPP⁴⁰², existe el peligro de poner en duda la neutralidad del juzgador. En tal sentido, se vulnera el principio de imparcialidad, cuando el Juez de Paz, como delegado del Estado, administra justicia en diversas etapas del proceso en una misma causa, pues en el procedimiento sumario se realiza una especie de investigación sumaria o intermedia, a cargo del ente fiscal, pero con la venia de la autoridad judicial, para su legalidad y legitimidad.

En consecuencia, en el caso de las actuaciones del Juez de Paz, dentro el procedimiento sumario, según lo dispuesto en el Art. 4 inc.2 CPP, existe una prohibición para garantizar la credibilidad, la confianza de la colectividad, pero sobre todo la neutralidad del juzgador, y al respecto esta fuera de duda que deberá abstenerse, o podrá ser recusado, pues el Juez que ha participado en la búsqueda de material probatorio, es decir, ha tenido contacto previo, para el caso en los anticipos de prueba; asimismo, en la adopción de medidas cautelares en contra del imputado, analizando y valorando los elementos de prueba propuestos por fiscalía, para establecer la existencia del delito y la probable participación del imputado, tal como lo indica el Art. 329 CPP, entre otros; con actuaciones procesales diversas, que tienen en común que dicho funcionario realiza un juicio provisional sobre los hechos y a causa de ello, puede afirmarse la existencia de un prejuicio que impide al juez participar en el ulterior enjuiciamiento⁴⁰³.

⁴⁰²En la fase de investigación sumaria, las partes pueden solicitar autorización al Juez para realizar cualquier acto urgente de comprobación, e incluso aportar las pruebas que estimen pertinentes, y concluida dicha fase se señala día y hora para celebrar el juicio. Art. 451 CPP expresa: “*Concluida la investigación sumaria, el juicio se celebrará en un plazo no menor de tres días hábiles ni mayor de diez...*”

⁴⁰³En la etapa inicial el Juez de Paz, hace una especie de valoración sobre los hechos planteados, y en base a los elementos indiciarios que se ofertan por el ente fiscal, decide ordenando entre otros, la detención provisional o medidas alternativas a la misma; también accesoriamente tiene la facultad de autorizar otro tipo de salidas alternas, tales como conciliación suspensión condicional del procedimiento, procedimiento abreviado, revocatoria de la instancia, entre otros; además, conoce de la investigación sumaria y posteriormente conoce y decide en la etapa del juicio. CASADO PEREZ, José María, *op. cit.*, p.15.

Por otra parte, es importante señalar, que el Juez de Paz tiene el deber de ser imparcial, neutro, a los ojos de cualquier observador razonable⁴⁰⁴, en tal sentido, es probable se alegue que cuando dicho funcionario judicial conoce de la fase de investigación sumaria, autoriza a las partes la realización de un acto urgente de comprobación e incluso interviniendo directamente el funcionario judicial, para el caso el reconocimiento de personas o en la realización de cualquier anticipo de prueba, por cumplir los requisitos que indica el Art. 305 CPP, de pauta para alegar o sostener que de alguna manera está contaminado o prejudicado, es decir, está parcializando.

La imparcialidad es una garantía mucho más reducida que la independencia, pues únicamente se proyecta sobre las partes dentro del proceso, pero indudablemente que es otra exigencia ética de gran relevancia, para un recto ejercicio de la función jurisdiccional; por tanto el juzgador en su difícil misión de administrar justicia *“debe ser imparcial antes del proceso (abstención), durante su tramitación y en las últimas fases de dirección del juicio, y emisión de la decisión”*⁴⁰⁵. En otras palabras, si antes de someter el proceso a nuestro conocimiento, o en el desarrollo de la audiencia inicial, audiencia especial de revisión de medidas cautelares, fase de investigación sumaria, audiencia especial de admisión de pruebas o en la etapa de la vista pública, tenemos conocimientos de alguna causa de recusación, es deber del juez excusarse y separarse inmediatamente del proceso, para garantizar la objetividad, pues *“resolver a sabiendas de que no se es imparcial, es uno de los mayores ataques a la función jurisdiccional porque significa, lisa y llanamente actuar contra iustitia”*⁴⁰⁶.

La audiencia inicial y la fase de investigación sumaria técnicamente no es una fase de instrucción, pues el Juez de Paz no realiza audiencia preliminar, pero realmente tiene contacto con elementos indiciarios de naturaleza testimonial, documental, pericial, entre otros, que permiten formar un parámetro o criterio sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, es decir, puede estar en riesgo o duda el deber de imparcialidad. En tal sentido, *“Esta pérdida de imparcialidad, que convierte al juez en persona o subjetivamente interesado en el resultado del proceso, se refuerza cuando debió ordenar durante la instrucción medidas cautelares, sobre todo de naturaleza personal, que al privar al imputado de su*

⁴⁰⁴ El art. 11 del Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, expresa: *“El Juez está obligado a abstenerse de intervenir en aquellas causas en las que vea comprometida su imparcialidad o en las que un observador razonable pueda entender que hay motivo para pensar así.”*Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial. *op. cit.* p. 57.

⁴⁰⁵ DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *op. cit.*, p.109.

⁴⁰⁶ DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *Ibíd.*, p. 72.

*libertad o limitarla resultan ser materialmente idénticas a las penas...inhabilitan al instructor para decidir en definitiva sobre la pretensión penal*⁴⁰⁷.

Además, podría plantearse el incidente de nulidad absoluta del proceso, por vulneración de la garantía de imparcialidad, con sustento en lo expresado en el Art 346 numeral 7^o⁴⁰⁸.CPP, es decir, en el supuesto que el Juez de paz, habiendo conocido la audiencia inicial, la fase de investigación sumaria, presidir el desarrollo de la vista pública y luego dictando sentencia definitiva, es razonable alegar que se ha inobservado el derecho que tiene toda persona a ser juzgado por un juez imparcial; y tiene fundamento en lo dispuesto en el en los Arts.11, 12, 16, y 186 inc. 5 Cn., asimismo, en Derecho Internacional, especialmente en la Declaración Americana sobre Derecho Humanos, en su art.8.1. y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su Art 14.1, suscritos y ratificados por el Estado, los cuales tienen aplicación prevalente sobre la ley secundaria, tal como lo dispone el Art. 144 Cn., y además, en el Art. 4 inc. 1 y 2 CPP.⁴⁰⁹

Realmente no es conveniente que el Juez tenga contacto con ninguna de las pruebas ordenadas previamente, pues se corre el peligro concreto de influir negativamente en la garantía de imparcialidad judicial, circunstancia que es preocupante, teniendo presente que es una garantía de orden constitucional, debe ser respetada y acatada, en beneficio del imputado, tal como lo indica el Art.11,12, 16 y 186 inc.5 Cn.; en consecuencia, el juzgador siendo respetuoso del Estado Constitucional de Derecho, debe tener presente siempre los principios y garantías consagrados en la Constitución, pues son el hilo conductor que orienta al Juez en el tema de administración de justicia, y particularmente en lo que respecta a los derechos del imputado, y del debido proceso, entre otros.

En coherencia con lo anterior, los Principios de Bangalore Sobre la Conducta Judicial, aprobado por el grupo de reforzamiento de la integridad judicial, tal como fue revisado en la reunión de mesa redonda de Presidentes de Tribunales superiores, celebrada en el Palacio de la Paz de La Haya, países bajos el 25 y 26 de noviembre del 2002, en el valor 2.5, expresa: *“Un juez se descalificará de participar en*

⁴⁰⁷ MORENO CATENA, Víctor, en AA.VV., *Derecho Procesal Penal Salvadoreño, Presente y Futuro del Proceso Penal*, 1a ed., Corte Suprema de Justicia, Agencia Española de Cooperación española, 2000, p. 8.

⁴⁰⁸ Art. 346 numeral 7 CPP expresa: *“El proceso es nulo absolutamente en todo o en parte, solamente en los casos siguientes: ...#7. Cuando el acto implique inobservancia de derechos y garantías fundamentales, previstas en la Constitución de la República, en el Derecho Internacional vigente y en este Código...”*

⁴⁰⁹ Art. 4 Inc. 1 y 2 CPP, expresa: *“Los magistrados y jueces sólo estarán sometidos a la Constitución, al derecho internacional vigente y demás leyes de la República; y sus actuaciones serán independientes e imparciales. Un mismo juez no puede administrar justicia en diversas etapas, instancias o grados en una misma causa...”*

*cualquier proceso en el que no pueda decidir el asunto en cuestión de forma imparcial o en el que pueda parecer a un observador razonable que el juez es incapaz de decidir el asunto imparcialmente...*⁴¹⁰.

5. CRITERIO JURISPRUDENCIAL DE LA CÁMARA DE MENORES DE OCCIDENTE, CUANDO EL JUEZ CONOCE DE LA FASE PRELIMINAR Y LA ETAPA DEL JUICIO

Según sentencia dictada por Cámara de Menores de Occidente con sede en la ciudad de Santa Ana, a las diez horas del día dieciocho de Marzo del dos mil once, se dio trámite al incidente de recusación suscitado en el procesado penal instruido contra de un joven a quien se le atribuye el delito de extorsión, el cual ante el incidente planteado por la defensa del acusado, el juez recusado en lo sustancial, determinó lo siguiente:

a) ARGUMENTOS DEL JUZGADO PRIMERO DE MENORES DE SANTA ANA

Dicho tribunal mediante resolución del quince Marzo del dos mil once, en lo medular determinó en lo medular lo siguiente:

“...que una de las principales características del proceso acusatorio lo constituye el hecho de distinción entre quien acusa y quien juzga, caracterizándose al juzgador por su necesaria imparcialidad con la que debe actuar, situación que sólo puede asegurarse si el juez que conozca del juicio se desvincula del conocimiento la fase investigativa, esto es necesario porque el rol del juez como parte esencialmente imparcial de una triada de intereses contrapuestos constituye la garantía generadora de la seguridad jurídica hacia la sociedad. En ese orden de ideas es evidente que el Código procesal penal ya de forma tajante en su Art. 4 establece esta garantía judicial a favor de las personas adultas, por consiguiente se hace necesario imperioso que este derecho, el cual es reconocido en diferentes institutos jurídicos a nivel supra nacional... esta garantía de las personas menores de edad que están sometidas al Proceso Penal Juvenil obligan a aplicar todos los derechos y garantías que las personas adultas gozan, más un plus de éstos, de esa manera con los anteriores argumentos considero necesario la aplicación del Art. 4 Pr.Pn, vía el Art. 41 e la Ley penal Juvenil a régimen jurídico especial, por consiente la suscrita garante de las reglas del debido procedimiento pertinente seguir conociendo únicamente de la fase intermedia,

⁴¹⁰En otras palabras, juez el juez que interviene en el proceso y conoce tanto de la etapa inicial, la investigación sumaria y posteriormente la etapa del juicio, cualquier observador razonable podría poner en duda la imparcialidad del juzgador. DESPOUY, Leandro. *Independencia de la Justicia*, op. cit., p.98.

es decir, de la audiencia preparatoria...por tanto, DECLARASE IMPEDIDA de seguir conociendo la suscrita de la fase del juicio...”⁴¹¹.

De los argumentos y razones indicadas se advierte que la jueza es clara en relación al tema en comento, pues hace alusión a instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros, que reafirman que la garantía de imparcialidad del juzgador; además, relaciona los principios y garantías constitucionales que deben respetarse, como el principio acusatorio, la imparcialidad del juez; asimismo, expresa que tiene aplicación lo dispuesto en el Art. 4 CPP, vía el Art. 41 de la Ley penal juvenil, y en aras de garantizar la imparcialidad considera que al conocer la investigación sumaria, y luego de la etapa del juicio, se corre el riesgo de contaminarse o prejuiciarse, en consecuencia, se declara impedida de seguir conociendo la etapa del juicio, y remite el proceso al tribunal superior en grado.

b) ARGUMENTOS Y RAZONES INDICADOS POR LA CÁMARA DE MENORES DE OCCIDENTE

La Cámara de Menores con sede en la ciudad de Santa Ana, en calidad de tribunal superior en grado, mediante resolución de las diez horas del día dieciocho de Marzo del dos mil once, en relación al impedimento manifestado por el tribunal Primero de Menores, sobre la recusación indicada, en lo sustancial expresó:

“...es necesario distinguir la función del juez durante la fase de investigación sumaria y la fase de realización de la prueba o del juicio oral. El espíritu del legislador ha sido que la fase de instrucción este a cargo de un juez distinto al que conocerá del plenario, evitándose de esta forma la concentración de atribuciones de la misma persona, garantizándose la imparcialidad objetividad e independencia judicial, atributos necesarios en el juzgador, y que son reconocidos en el Art. 4 del nuevo Código Procesal Penal...En el proceso Penal Juvenil, contrario al proceso penal de adultos, en un mismo juez se concentran las funciones de Instructor y Sentenciador, es decir, conoce de las fases investigativa, intermedia y de sentencia, lo cual compromete y afecta el deber de imparcialidad...el Código Procesal Penal, en el Art. 4 ya relacionado anteriormente, de manera expresa determina la garantía de imparcialidad e independencia judicial a favor de las personas adultas, con mayor razón debe ser

⁴¹¹ Sentencia 27-COMP-2011, del diecinueve de mayo del dos mil once. Centro de Documentación Judicial. Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, conflictos de competencia en Derecho penal, disponible en: WWW. Jurisprudencia. gov.sv (sitio consultado el 27 de junio del 2012)

aplicada a los menores de edad en conflicto con la Ley penal, a efecto de garantizar todos los derechos vigentes en la normativa nacional como internacional, volviéndose necesario aplicar supletoriamente el ya citado artículo; en tal sentido esta Cámara es del criterio que el principio de especialidad no puede negar el derecho a los adolescentes en conflicto con la Ley Penal de gozar del beneficio de la imparcialidad judicial, por lo que es procedente que la señora Juez Primero de Menores de esta ciudad, se abstenga de conocer del proceso en la etapa del juicio, debiendo ésta ser realizada por otro Juez de Menores...⁴¹²

De los argumentos especialmente indicados por la Cámara de Menores, se advierte que en lo sustancial coincide con los argumentos expresados por la Jueza Primero de Menores de la Ciudad de Santa Ana, quien caracteriza al juzgador como un tercero imparcial, situación que sólo puede asegurarse si el Juez que conoce del juicio se desvincula del conocimiento de la fase investigativa, preliminar o preparatoria; además, cuando manifiesta que el Art. 4 inc. 2 CPP, determina la garantía de imparcialidad judicial a favor de las personas adultas, con mayor razón debe ser aplicada los menores de edad en conflicto con la Ley Penal, según lo dispuesto en el Art. 41 Ley Penal Juvenil, a efecto de garantizar todos los derechos vigentes en la normativa nacional e internacional, volviéndose necesario aplicar supletoriamente la disposición indicada, en consecuencia, a criterio de dicha Cámara el principio de Especialidad no puede negar el derecho a los adolescentes en conflicto con la Ley Penal a gozar del beneficio de imparcialidad judicial.

6. CRITERIO JURISPRUDENCIAL DE LA CÁMARA DE MENORES DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, CUANDO EL JUEZ CONOCE DE LA ETAPA PRELIMINAR Y DEL JUICIO

Al respecto es necesario relacionar la sentencia dictada por la Cámara de Menores de la Primera Sección del centro, con sede en esta ciudad, a las nueve horas del día treinta y uno de mayo del dos mil once, en el proceso penal instruido a la menor de edad, por la infracción penal de POSESION Y TENENCIA, previsto y sancionado en el Art. 34 de la ley especial respectiva, en vista que la Jueza Cuarto de Menores de esta Ciudad, encuentra impedimento para continuar conociendo del proceso penal, y en relación a la excusa planteada, en lo medular determino lo siguiente:

⁴¹² Sentencia 27-Comp-2011, del diecinueve de mayo del 2011. Centro de Documentación Judicial. Corte Suprema de Justicia, en Corte Plena. Conflictos de competencia en Derecho Penal. Disponible en: WWW.Jurisprudencia.gob.sv (sitio consultado 27 de junio del 2012)

a) ARGUMENTO DE LA JUEZA CUARTO DE MENORES DE ESTA CIUDAD

Dicho tribunal según resolución dictada a las once horas treinta minutos del día veinticuatro del mayo del dos mil once, en lo medular resolvió: *“...En base al principio de imparcialidad..., si los imputados adultos tienen ese derecho y garantía de que sus procesos son conocidos por diversos juzgadores dependiendo de la etapa procesal en la que se encuentre, se considera igual derecho deben tener los menores...”*⁴¹³

El tribunal en comento parte del hecho que si la persona adulta que tiene la calidad de imputado, por atribuírsele la comisión de un delito, y está sometido a un proceso penal, tiene implícitamente la garantía del juicio previo, del que deriva la independencia e imparcialidad, además el principio del juez natural; pues la ley les confiere el derecho y garantía que el proceso sea conocido por un juez independiente e imparcial, equidistante de las partes, según la etapa del proceso por diversos jueces, es decir, la audiencia inicial, preliminar o la etapa de juicio por un juez diferente; en consecuencia, igual derecho deben tener los menores, es decir, la etapa del juicio debe conocer un juez diferente, para garantizar la imparcialidad judicial, evitando la contaminación en desmedro de los derechos y garantías del menor.

b) ARGUMENTOS DE LA CAMARA DE MENORES DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, CON SEDE EN ESTA CIUDAD

El tribunal superior en grado respecto a la excusa indicada por el Juzgado Cuarto de Menores de esta Ciudad, en lo sustancial indica:

“...Que efectivamente, el actual Código Procesal Penal en su Art. 4 inc. 2 dispone que: “(...) un mismo juez no puede administrar en diversas etapas, instancias o grados en una misma causa....en ese orden, esta Cámara ha venido sosteniendo en precedentes anteriores, que el actual modelo de responsabilidad penal diseñado por el legislador y el conjunto de competencias y facultades que se le atribuyen al Juez de Menores durante todo el procedimiento, le colocan en una situación de contaminación, debido a que no se ha limitado a intervenir en la audiencia de vista de la causa, dirigiendo los debates durante la celebración de la audiencia y dictando sentencia; sino que interviene también durante la fase de instrucción y la fase intermedia(etapapreparatoria en el proceso de

⁴¹³ Sentencia 21-04-5-11-EXC, Cámara de Menores de la Primera Sección del Centro, de la Ciudad de San Salvador, del 31 de mayo 2011, relativo al incidente de excusa, planteado en el Juzgado Cuarto de Menores de San Salvador. Disponible en: [www. Jurisprudencia. gob.sv](http://www.Jurisprudencia.gob.sv) (Sitio consultado 28 de Junio2012)

menores), lo que puede afectar considerablemente su imparcialidad al momento del juicio oral. Estas participaciones del Juez de Menores en las diferentes etapas del proceso pueden vulnerar las exigencias derivadas del reconocimiento en el proceso de menores al derecho de un Juez imparcial que forma parte del contenido el derecho a un proceso con todas las garantías que prescribe nuestra Carta Magna e instrumentos Internacionales Art. 186 inc. 4 Cn.,...no encontrando esta Cámara hasta el momento, contra argumentos que indiquen lo contrario....”⁴¹⁴

De lo expresado por la Cámara de Menores de la primera sección del Centro, se advierte que dicho tribunal superior en grado, en el proceso de menores tiene aplicación lo dispuesto en el Art- 4inc. 2 CPP, vía supletoria tal como lo expresa el Art. 41 de la Ley Penal Juvenil, pues al conocer el juez de la etapa preparatoria o fase investigativa y luego del juicio, lo colocan en una situación de contaminación, pues ha intervenido durante la fase de instrucción y la fase intermedia, Asimismo, cuando el Juez de Menores interviene en las diferentes etapas del proceso puede vulnerar el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, con todas las garantías tal como lo dispone el Art. 186 inc. 5 Cn.

7. CRITERIO DE CORTE PLENA, CUANDO UN MISMO JUEZ CONOCE DE TODAS LAS ETAPAS DEL PROCESO DE MENORES

En el caso resuelto por la Jueza Primero de Menores de Santa Ana, según sentencia del día quince de marzo del dos mil once, y ratificado por la Cámara de Menores de Occidente, según sentencia de las diez horas del día dieciocho de marzo del dos mil once, indican que un mismo juez está contaminado cuando conoce tanto de la fase de investigación sumario o fase preliminar y luego la etapa del juicio; al respecto la Corte Plena, por sentencia de las dieciséis hora y cincuenta minutos del diecinueve de mayo del dos mil once, sienta posición al respecto cuando dice:

“...la competencia para conocer de los jueces de un específico asunto está determinado única y exclusivamente por la ley, por lo tanto, jamás puede derivar de la mera interpretación que efectúen los propios juzgadores involucrados...Entonces, la solución dada por la Cámara de Menores, so pretexto de evitar violación al principio de imparcialidad, carecería de sustento, pues se ha pretendido una normativa supletoria(Código Procesal Penal) a pesar de existir norma específica sobre el asunto (la Ley Penal Juvenil); en ese sentido se ha creado un procedimiento sui generis que soslaya lo dispuesto por

⁴¹⁴ Sentencia 21-04-5-11-EXC, de la Cámara de menores de la Primera Sección del Centro, de esta Ciudad, del 31 de mayo 2011, relativo al incidente de excusa planteado en el Juzgado cuarto de Menores de san salvador. Disponible en: [www. Jurisprudencia. gob. sv](http://www.Jurisprudencia.gob.sv) (Sitio consultado el 28-Junio2012)

el legislador para el trámite de esta especial modalidad del trámite judicial. De sostenerse como válido lo efectuado por dicha autoridad, se fundaría en un mecanismo alternativo al dispuesto por la ley para tramitar y decidir lo relativo a la responsabilidad penal de los menores, que entraría en colisión con los presupuestos del Principio de Legalidad, dejándose al arbitrio judicial lo relativo a las competencias en el ejercicio de la función jurisdiccional..., pues, aún cuando la controversia aparenta tener sustento legal según lo ha sostenido dichos juzgadores, la misma debe dilucidarse a través del mecanismo regulados en la Constitución, tal sería el proceso de formación de la ley establecido en los Arts. 133 y siguientes Cn."⁴¹⁵

De la sentencia en comento, dictada por Corte Plena, a las dieciséis horas y cincuenta minutos del día diecinueve de mayo del dos mil once, se advierte que declara competente para continuar conociendo a la Jueza primero de Menores de Santa Ana, es decir, difiere de los argumentos planteados por dicho tribunal, así como de lo expresado por la Cámara de Menores de Occidente y por la Cámara de Menores de la Primera Sección del Centro, con sede en esta ciudad, pues de aceptarse dicho criterio, se entraría en colisión con el Principio de Legalidad, dejándose al arbitrio de los jueces el tema relativo a la competencia de la función jurisdiccional, siendo necesario una reforma, es decir, cumplir con el proceso de formación de la ley; en consecuencia, según Corte Plena, no se vulnera el principio de imparcialidad, cuando un mismo juez conoce de todo el proceso.

8. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, SOBRE PROBLEMAS DE IMPARCIALIDAD JUDICIAL

El procedimiento sumario otorga facultad exclusiva al Juez de Paz, para conocer y juzgar algunos delitos cometidos en flagrancia, tanto en la audiencia inicial como de la etapa del juicio, dictando incluso sentencia, condenatoria o absolutoria, en un mismo caso; circunstancia que empaña de alguna manera su función jurisdiccional, en desmedro de la transparencia, y de la administración de justicia, que pone en duda la imparcialidad, pues desde la óptica del particular, no obstante el juez es un funcionario con sólidos principios morales y éticos, al conocer de las dos etapas del proceso, queda la sensación que esta prejuiciado, contaminado, en desmedro de la imparcialidad objetiva; pues el Juez como tercero

⁴¹⁵ Sentencia 27-Comp-2011, Corte Suprema de Justicia, de Corte Plena, Conflictos de Competencia en Derecho Penal, del 19 de mayo del 2011, relativo al incidente de recusación de la Jueza primero de Menores de Santa Ana. Centro de Documentación Judicial. Disponible en: [www. Jurisprudencia.gob.sv](http://www.Jurisprudencia.gob.sv)(Sitio consultado el 28-Junio 2012)

imparcial “es un garantizador de que el proceso se lleve a cabo de forma correcta y siempre ajustado al derecho vigente. Es un garantizador del Estado de Derecho”⁴¹⁶.

Es importante señalar lo expresado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuando en el caso Piersack STEDH de 1-10-1982, en el cual el presidente del tribunal había formado parte del Ministerio Público, en consecuencia, la imparcialidad del juez resulta particularmente discutible pues uno de los integrantes del tribunal ha intervenido en periodos anteriores del procedimiento⁴¹⁷. Asimismo, otro caso similar, identificado como “De Cubber vs Bélgica”, que se conoció en octubre de 1984, siempre por el tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en lo sustancial se deja constancia que uno de los miembros del juzgado había intervenido anteriormente en el caso en calidad de juez de instrucción; por tanto, el demandante cuestiono la afectación de la garantía que produciría la intervención de un Juez instructor, en el tribunal de juzgamiento⁴¹⁸; en otras palabras, se afirma que para el tribunal resulto suficiente corroborar que la imparcialidad del tribunal al que correspondía decidir sobre el fondo del asunto podía ser sometida a duda⁴¹⁹.

Lo resuelto por dicho tribunal en lo sustancial significa que un juez dentro del proceso, en el desempeño de su función jurisdiccional, debe ser y parecer imparcial, debiendo abstenerse de intervenir en un asunto, cuando existan dudas razonables de su imparcialidad, como haber emitido resoluciones previas en las que se manifieste un juicio anticipado de culpabilidad, tales como ordenar la continuación del proceso, para transitar a la fase de investigación sumaria, o bien la adopción de medidas cautelares, entre otros.

En consecuencia, a los ojos de un observador razonable, lo deseable es “que un juez debe ser y parecer imparcial, debiendo de abstener de intervenir en un asunto, cuando existan dudas razonables

⁴¹⁶ QUIÑONEZ VARGAS, Héctor, *op.cit.*, p. 124.

⁴¹⁷ LOPEZ ORTEGA, Juan José, *op.cit.*, p. 66.

⁴¹⁸ En este caso, el Juez había intervenido en la fase de instrucción, teniendo contacto previamente con el proceso, con los diferentes elementos de prueba ofertados por las partes, pero posteriormente también interviene en la siguiente fase del proceso, en calidad de Juez de sentencia, circunstancia que según lo dispuesto por el tribunal en comento, afecta directamente la imparcialidad del Juez, pues se contamina, adopta posición u omite criterio al respecto. FLEMING, Abel y LOPEZ VIÑALS, Pablo, *op. cit.*, p.536.

⁴¹⁹ La peculiaridad del caso radica en que el presidente del tribunal, anteriormente había laborado el Ministerio Público, aunque no había ejercido en forma directa la función requirente, durante la tramitación dela causa, sino que se había desempeñado en un cargo superior, que lo habilitaba para impartir instrucciones, por tanto, el debate se centro en la confianza que los tribunales deben inspirar a los ciudadanos en una sociedad respetuosa del Estado de Derecho, tomando en cuenta que muy probablemente había tenido conocimiento del proceso, y por ende de los elementos de prueba ofertados, por comunicación del fiscal que intervino en la causa. FLEMING, Abel y LOPEZ VIÑALS, Pablo. *op. cit.*, p. 536.

de su imparcialidad...”⁴²⁰. En tal sentido, el juicio oral y público puede empañar su imagen externa cuando el juzgador acude a la dirección del mismo, con todas las facultades jurisdiccionales que la ley le otorga con impresiones o prejuicios nacidos de la instrucción o si llega a crearse con fundamento la apariencia de que estas impresiones y prejuicios existen.

Además, en lo que respecta a la actividad instructora, es claro que cuando dicho funcionario realizada, ordena o autoriza diligencias, se pone en contacto directo con el acusado y con los hechos y datos que deben servir para averiguar el delito y sus posibles responsables puede provocar en el ánimo del instructor, incluso a pesar de sus buenos deseos, prejuicios e impresiones a favor o en contra del acusado que influye a la hora de sentenciar⁴²¹.

9. EL PROCEDIMIENTO SUMARIO Y POLITICA CRIMINAL DEL ESTADO

La Constitución de la República, reconoce a la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado, que está organizado, entre otros, para la consecución de la justicia; siendo, la Asamblea Legislativa, quien decreta el actual Código Procesal Penal, según la facultad que le otorga el Art. 131 # 5o Cn.⁴²², para que fuera sancionado por el Órgano Ejecutivo⁴²³, y que entro en vigencia el uno de Enero del 2011.

En atención del principio de oficialidad, al Estado se le atribuye la potestad exclusiva de perseguir y reprimir el delito⁴²⁴, y por tanto, según este principio, en el actual Código Procesal Penal, se reafirma a la Fiscalía General de la República, como el ente persecutor del delito y encargado del ejercicio de la acción penal, según lo dispone la Carta Magna, en Art. 193 # 3 y 4 Cn. Dicho instrumento procesal, nace con la finalidad de sistematizar de mejor manera el ejercicio del poder punitivo del Estado; con

⁴²⁰En estos casos, el Juez por ética, debe excusar, para garantizar la imparcialidad, y que a los ojos de cualquier observador razonable, no se quede en tela de juicio la neutralidad del juzgador, y sobre todo para garantizar el debido proceso. URBANO CASTRILLO, Eduardo de. *Elementos de Ética Judicial*, op. cit., p.72.

⁴²¹ En el procedimiento sumario el Juez de Paz, realizada una función similar al juez de instrucción, pues autoriza actos urgentes de comprobación, entre otros. LOPEZ ORTEGA, Juan José, op. cit., pp. 66-67.

⁴²² Art. 131 Cn.: *Corresponde a la Asamblea legislativa:...# 5º: Decretar, interpretar auténticamente, reformar y derogar las leyes secundarias...*

⁴²³ El decreto fue devuelto con observaciones por el Presidente de la República, el 17 de noviembre del 2008, aceptando la Asamblea Legislativa dichas observaciones, en sesión plenaria del 07 de enero 2009, y sancionado por el Órgano Ejecutivo, el 16 de enero 2009. Art. 168 Cn.: *“Son atribuciones y obligaciones del Presidente de la República: ...# 8º. Sancionar, promulgar y publicarlas leyes y hacerlas ejecutar...”*

⁴²⁴ Es importante destacar el principio de oficialidad, pues la función requirente en la práctica representa una función estatal. MARICONDE, Alfredo. *Derecho procesal penal*. Ed. Lerner, Tomo II, Buenos Aires- Argentina, 1969, p.152.

sustento en un sistema procesal penal mixto, es decir, con elementos de naturaleza acusatoria, pero con resabios inquisitivos. Asimismo, tiene por objeto establecer nuevos instrumentos que permitan una administración de justicia más rápida y efectiva⁴²⁵.

En el contexto en mención, en el Libro Tercero, dentro de “Los Procedimientos Especiales”, aparece como algo novedoso el “Procedimiento Sumario”, otorgándole competencia funcional exclusiva al juez de Paz, para conocer de todos los delitos expresados en el Art. 445 y 446 CPP, siempre que se hubiere detenido a una persona a una persona en flagrante delito, para que conozca en audiencia inicial, la investigación sumaria y la etapa del juicio, dictando sentencia, conforme derecho corresponda; circunstancia que denota la intención de acortar los plazos, para potenciar una mayor efectividad del sistema penal, como parte de una política criminal del Estado, en la búsqueda de resolver el problema social de la delincuencia y restaurar el orden social establecido⁴²⁶.

Asimismo, se advierte que los delitos taxativamente señalados, el bien jurídico lesionado o puesto en peligro, es ínfimo, es decir, son delitos de bagatela, que sólo afecta intereses particulares, individuales, que no afectan intereses colectivos, universales o difusos; en contraposición de delitos de naturaleza grave, como relativos al narcotráfico, lavado de dinero, del crimen organizado o de especial complejidad; además, en el supuesto de los delitos cometidos en flagrancia, la prueba de la participación generalmente es recabada al momento de la captura, siendo innecesaria, que estos delitos transiten las diferentes etapas del proceso, en el procedimiento ordinario, pues afecta la libertad del imputado, congestionan el sistema, aumentando la mora judicial, en desmedro del cumplimiento de plazos procesales.

En consecuencia, las acciones realizadas por los Órganos del Estado detalladas *supra*, obedece a razones de política criminal, en la búsqueda de crear un instrumento jurídico que sirva como herramienta útil para una administración de justicia más rápida y efectiva, que contribuya en disminuir a la retardación de justicia, sin incurrir en gastos presupuestarios adicionales, para crear nuevos tribunales; pero garantizando el derecho de ser oído y vencido en juicio, Art.11 Cn.⁴²⁷, ante un Juez de Paz competente, en el procedimiento sumario, asegurando todas las garantías necesarias para su defensa, Art. 451 CPP, para evitar el ejercicio arbitrario de la potestad punitiva del Estado.

⁴²⁵ Código Procesal Penal vigente. Considerando III. *op.cit.*, p. 3.

⁴²⁶ QUINTANILLA NAVARRO, Lizandro Humberto. *op. cit.*, p.319.

⁴²⁷ Art. 11 Cn.: “Ninguna persona puede ser privada...de cualquiera de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio, con arreglo a las leyes...”

CONCLUSIONES

PRIMERA.

Desde la aprobación de la primera Constitución del Estado, se advierten avances sustanciales en cuanto a la organización del Órgano Judicial y la regulación del mismo entre otros, al menos formalmente en lo relativo a la independencia judicial, especialmente en la Constitución de 1950, 1962, y de 1983. No obstante, antes de los Acuerdos de Paz, no existe regulación expresa sobre la garantía de imparcialidad judicial, únicamente se deducía del principio del Juez natural, y de la garantía del juicio previo. En consecuencia, los Acuerdos de Paz, constituyeron un soporte importante, para impulsar reformas a la Constitución de 1983, especialmente en el tema de administración de justicia, verbigracia la reforma del Art. 186 de la Cn., el cual regula aspectos novedosos que contribuyen a fortalecer la independencia e imparcialidad de los jueces en El Salvador; para coadyuvar a la tutela judicial efectiva, tanto del imputado como de la víctima.

SEGUNDA.

La imparcialidad es un principio que no está regulada expresamente en la Constitución como garantía, pero se deduce del contenido de la misma, es decir, de lo dispuesto en los Arts. 11, 12, 16, 172 y 186 Cn., sin embargo, está regulada expresamente en los Tratados Internacionales suscritos y ratificados por el Estado, tales como en el Art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y el Art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; que son leyes de la República, es decir, de obligatorio acatamiento, e incluso, en caso de conflicto, tienen aplicación prevalente sobre la ley secundaria. Asimismo, el Art. 4 del Código procesal Penal vigente, se regula el deber de imparcialidad del juez como una garantía del debido proceso, pues el juzgador al momento de decidir sobre un asunto en particular, tiene el deber de ser independiente de cualquier tipo de presión política, económica, social e institucional; pero además, la obligación legal y ética de ser imparcial, es decir, ecuánime, objetivo, neutro, sin inclinar la balanza a favor o en contra de ninguna de las partes; en otras palabras, el deber de resolver sobre los hechos acreditados en el proceso y aplicando el derecho.

TERCERA.

La imparcialidad judicial no sólo es un principio sino también una garantía, indispensable para asegurar el debido proceso, pues el juez en el ejercicio de la función jurisdiccional está facultado hacer respetar su autoridad dentro del proceso penal, pero debe actuar en forma imparcial, despojado de todo tipo de prejuicio, como garante de la legalidad y la seguridad, a fin de inspirar confianza a los particulares que acuden al órgano jurisdiccional en busca de de justicia. Asimismo, es deber legal y ético del juzgador valorar la prueba acreditada dentro del proceso, en forma objetiva; pues actuar a contrario sensu, implica vulnerar la única presunción válida dentro del proceso penal, es decir, la presunción de inocencia, que goza toda persona a quien se le impute un delito, mientras no se comprueba su culpabilidad, en un juicio oral y público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa, tal como lo dispone el Art. 12 Cn. En consecuencia, podría estar en duda la imparcialidad del Juez de Paz, en el procedimiento sumario, cuando conoce tanto de la etapa inicial, investigación sumaria y luego la etapa del juicio en toda su plenitud, pues se le otorga la potestad de resolver el fondo, dictando sentencia absolutoria o condenatoria.

CUARTA.

El procedimiento sumario, es un instrumento novedoso e importante, que coadyuva a la administración de justicia en El Salvador, que facilita una justicia más rápida y expedita, que viabiliza la agilidad en el trámite del procedimiento sumario, pues el Juez de Paz tiene la competencia funcional para conocer de la etapa inicial, pero también toda la etapa del juicio; todo lo cual fortalece el acceso a la justicia y contribuye a mejorar la pronta y cumplida justicia. No obstante, lo inconveniente está en el doble rol que desempeña el Juez de Paz, cuando legalmente tiene la potestad de conocer tanto de la fase inicial como de toda la etapa del juicio, lo cual implica que podría estar en riesgo la imparcialidad del juzgador; pues previamente tiene contacto con diferentes tipos de prueba ofertados por las partes, ya sea admitiendo o denegando, o bien autorizando la realización de diferentes actos urgentes de comprobación, o bien recibiendo anticipos de prueba testimonial o pericial, cuya presencia del juez es indispensable; en consecuencia, cuando el juez conoce de la etapa del juicio, podría estar contaminado e incluso prejuiciado sobre el asunto y la sentencia condenatoria o absolutoria, podría ser cuestionada, desde la óptica de la imparcialidad objetiva.

QUINTA.

En el procedimiento sumario, las partes también tienen la facultad de acreditar los hechos y circunstancias relacionados con el delito, por cualquier medio legal de prueba, siempre y cuando sea lícita, pertinente, y relevante para probar los hechos relacionados con el ilícito que se está indagando; es decir, el Juez de Paz en calidad de tercero imparcial, tiene el deber de garantizar que se respeten las garantías fundamentales de las personas procesadas dentro del proceso, tales como el juicio previo, presunción de inocencia, la legalidad de la prueba, entre otros. Asimismo, el juez como director del proceso, puede admitir y además, valora las pruebas ofertadas por las partes para probar los hechos o circunstancias con el delito, en forma neutral, por tanto, el juzgador tiene la potestad de denegar las pruebas ofertadas, por ser ilícita, impertinente e inútil a los fines del proceso, pues es deber legal del juez verificar que la prueba ofertada, cumpla los requisitos que la ley exige para cada tipo de prueba; en consecuencia, el Juez de Paz al tener contacto directo e indirecto con los diferentes tipos de pruebas ofertadas por las partes, y luego al conocer las mismas en la etapa del juicio, podría incidir en la imparcialidad del juez e incluso en la presunción de inocencia del imputado.

SEXTA.

En la etapa del juicio se advierten varios aspectos problemáticos que inciden en la imparcialidad judicial, como la dificultad procesal para las partes de introducir elementos de prueba para la vista pública, cuando el Juez de Paz, en la etapa inicial, haya denegado prueba testimonial, pericial, o de cualquier otra naturaleza, pues el mismo conocerá la etapa del juicio y se corre el riesgo que resuelva en forma desfavorable, es decir, denegando la prueba, y ratificando la decisión inicial, lo cual da pauta para sostener que se ha infringido la imparcialidad, pues ya está contaminado o prejuiciado. Además tiene la facultad de recibir en forma oral y pública, todas las pruebas ofertadas por las partes en la etapa inicial; circunstancia que a los ojos de un observador razonable, el juez podría estar prejuiciado contaminado. Finalmente, podría suceder que el testigo o perito, que ha declarado previamente, en calidad de anticipo de prueba, cumpliendo los requisitos legales, tales como la excepcionalidad; habiendo desaparecido dicha circunstancia, es presentado para que declare en la vista pública, surgiendo la dificultad que será el mismo juez que conoció del anticipo recibirá la declaración en la vista pública, y además valorará el contenido de la misma, para resolver el fondo del asunto.

SEPTIMA.

La sentencia que dicta el Juez de Paz, lleva implícita la facultad del Órgano jurisdiccional que pone fin al proceso penal, pues en el contenido de la misma se declara el ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Asimismo, tiene el deber legal de dictar sentencia sustentado en elementos de hecho y de derecho debidamente acreditados en la etapa del juicio, de naturaleza testimonial, documental, pericial, entre otros; indicando el valor que se le otorga a cada elemento de prueba, pues la motivación exige una individualización de las pruebas, es decir, que la valoración conjunta no sustituye, sino que es posterior de la valoración particular de las pruebas recibidas; en consecuencia, en el supuesto de sentencia condenatoria, es muy probable que la misma se sustente en la deposición del testigo que fue ofrecido por la parte y admitido en la etapa inicial por el mismo juez; o bien podría suceder que dicho testigo haya rendido declaración en calidad de anticipo, en la etapa inicial, y luego declara en el juicio, por tanto, se corre el riesgo que el funcionario judicial le otorgue valor probatorio preferente a la misma, por haber tenido contacto previo; en desmedro de la presunción de inocencia e imparcialidad.

BIBLIOGRAFIA

AVILA SANTAMARIA, Ramiro, "Del Estado Legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho y Justicia", En AA. VV. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XV*, Editorial Gisela Elsner, Montevideo Uruguay, 2009.

ANDALUZ VEGACENTENO, Horacio, "La Posición Constitucional del Poder Judicial", En AA. VV. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XVII*, Ed. Christian Steiner, Montevideo Uruguay, 2011.

ARAGON, Manuel, "Constitución, Democracia y Control", Universidad Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Judiciales, 1ª. ed., Serie Doctrina Jurídica, 2002.

ANZORA HERNANDEZ, Marlon, *La Independencia Judicial: Un reto para la democracia en El Salvador*, *Revista de Ciencia Política*, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Departamento de Ciencias Políticas, Año 1, No. 4, Marzo 2009.

ALEMANNI DE CARRILLO, Beatrice, *La Constitución Para un Nuevo El Salvador*, En AA. VV., *Al Encuentro de Nuestro Pensamiento Jurídico*, Pórtico 6, Corte Suprema de Justicia, El Salvador, 2001.

ARIAS DUQUE, Juan Carlos, *Gestión Judicial como Servicio Público del Estado Social de Derecho*, Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativo, Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla," 1ª. ed., Ed., ASECUM, Colombia, 2007.

ALVARADO VELLOSO, Adolfo, *El Juez, sus Deberes y Facultades*, Ed., Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1982.

ARMENTA DEU, Teresa, *Justicia de Proximidad*, Ed., Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 2006.

ASENCIO MELLADO, José María, *Principio Acusatorio y Derecho de Defensa en el Proceso Penal*, Madrid, Trivium, 1991.

ASENCIO MELLADO, José María, *La Prueba Prohibida y Prueba Preconstituida*, 1ªed., Ed., Trivium, S.A Campomanes, Madrid, 1989.

BRAGE CLAUNAZANO, Joaquín, Los límites a los Derechos Fundamentales, p. 47. Disponible en: [http:// www.biblio Jurídica. Unam. Mx.](http://www.biblioJurídica.Unam.Mx) Sitio Visitado: 04 de enero 2013.

BAIMA, Patricia Francés, *El Libro blanco sobre la independencia del Poder Judicial y la eficacia de la administración de justicia en Centroamérica*, 1ª ed., San José, C.R, 2000.

BINDER, Alberto M, *Introducción al Derecho Procesal Penal*, 1a ed., Ed., Ad-Hoc, Buenos Aires, Argentina, 1993.

BOVINO, Alberto, *El Ministerio Público en el Proceso de reforma de la Justicia Penal de América Latina*, En problemas de Derecho Procesal Contemporáneo, Ed., Del Puerto, S.r.1., Buenos Aires, Argentina, 1998.

CAFFERATA NORES, José I, *La Prueba en el Proceso Penal*, 3ªed., Ed., Depalma, Buenos Aires, 1998.

CAFFERATA NORES, José I, *El Proceso Penal y Derechos Humanos*, Ed., Del Puerto, S.r.1., Buenos Aires, Argentina, 2000.

Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial. Aprobado en la VIII Cumbre iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Santo Domingo, república Dominicana, el 21 y 22 de junio 2006.

Constitución Política de la Monarquía Española. Promulgada el 19 de Marzo de 1812 Editorial Maxtor, Fray Luis de León, Valladolid. España. Ed. del 2001.

CASADO PEREZ, José María, En AA. VV., *Código Procesal Penal Comentado*, Tomo I. 1ª ed., Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial, San Salvador, 2002.

CASADO PEREZ, José María, *La Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño*, 1ª Ed., Ed. Liz San Salvador, El Salvador. 2000.

CHINCHILLA COTO, José Carlos, "Las Tensiones Socio-económicas que en el siglo XX amenazan la legitimidad de la administración de justicia," *Revista Derecho. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador*, Época VII. No. 3, Marzo-Mayo, Año 2011.

DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *Valoración de la Prueba Científica y Pericial en el Proceso Penal*, Proyecto de Control y Reducción de la Impunidad en los Delitos Contra la Vida e Integridad

Física de los Hombres y las Mujeres, Fase II, Embajada de España en El Salvador. Cooperación Española, Año 2008.

DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, “*El Juez ético: El Juez Constitucional*”, *Revista la Ventana Jurídica*, No. 5, República de El Salvador, Año III, Vol. 1, Enero-Junio, 2005.

DOSPOUY, Leandro, *Independencia de la Justicia, Independencia de la Justicia, Estándares Internacionales*, 1ª Ed., Buenos Aires, El Mono Armado, 2009.

DURAN, Juan Antonio, (Juez de Sentencia de Chalatenango), *Independencia Judicial, Documentos disponible en: www.Probidad.sv.org/index.php?Sección=tribuna/005.html*

DROMI, José Roberto, *El Poder Judicial*, 4ª ed., Ed., Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996.

DE URBANO CASTRILLO, Eduardo, *Elementos de Ética Judicial*, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, Textos de Estudio 14, 2006.

ERRAZURIZ EGUIGUREN, Maximiliano, *Manual de Derecho Romano*, 2ª ed., Tomo I, Ed., Jurídica de Chile, 1989.

ESCOBAR GALINDO, David. “Proyección Histórica de la Constitución de 1950”, en AA.VV., *Jornada conmemorativa del cincuentenario de la Constitución de 1950*, Pórtico, Edición Especial. El Salvador, 2000.

FLEMING, Abel y LOPEZ VIÑALS, Pablo, *Garantías del Imputado*, 1ª ed., Santa Fe, Ed., Rubinzal-Culzoni, 2007.

FORTIN MAGAÑA, René, *Constituciones de Iberoamérica, El Salvador*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, 1ª ed., México, D. F, 2005.

FORTIN MAGAÑA, René. *Discursos y Conferencias*, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Sección publicaciones de la Reflexiones Sobre el Nuevo Código Procesal Penal, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, Corte Suprema de justicia, 2000.

FUENTES DE PAZ, Ana Lucila, “*Principios y garantías Constitucionales del nuevo Proceso Penal*”, *Venta Jurídica*, Publicación del Consejo Nacional de la Judicatura, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia, No. 9, Año V, Vol. 1, Enero-Junio, 2011.

FERRAJOLI, Luigi, Derechos y Garantías, La Ley del más débil, Colección Estructuras y Procesos, Serie Derecho. 4ª ed., Ed. Trotta, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal. Madrid. Ed. Trotta. Ed. 2ª. Madrid. España. 1997.

GONZALEZ, Luis Armando. “*La Independencia Judicial en El Salvador.*” Un ensayo de interpretación de la historia de la Corte Suprema de Justicia. Tomo I. 1ª. Ed. San Salvador. El Salvador. Dirección de Comunicaciones y Relaciones Públicas de la Corte Suprema de Justicia. Marzo 2009.

GONZALEZ SEDA, Crisanta, *Independencia Judicial*, Comisión de Derechos Civiles, Estado Libre Asociado de Puerto Rico, 2005.

GUTIERREZ CASTRO, Mauricio, “*La Independencia Judicial*, “en AA.VV., *XXV Aniversario de la Constitución de El Salvador*, Tomo I, 1ª ed., San Salvador, El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2008.

GALVIS PATIÑO, María Clara. Controles y Descontroles de la Corrupción Judicial. Evaluación de la corrupción y de los mecanismos para combatirla en Centroamérica y Panamá. Publicado por la Fundación para el Debido proceso Legal. 2007. Washington, DC 20036.

GUEVARA VENTURA, Jaime David. La Política Criminal, Desde la Visión de Uno de Los Actos: El Juez. Tesis de grado para optar al grado de Máster en Derecho Penal Constitucional. Universidad Centroamérica “José Simeón Cañas”. UCA. Antiguo Cuscatlán, El Salvador. Mayo 2009.

GASCON ABELLAN, Marina y GARCIA FIGUEROA, Alfonso. Interpretación y Argumentación Jurídica. Consejo Nacional de la Judicatura. El Salvador. Junio 2002.

HERNANDEZ ANZORA, Marlon, *Independencia Judicial, Un reto para la democracia en El Salvador*, *Revista de Ciencia Política, facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales; Departamento de Ciencias Políticas, año No. 4, Marzo 2009.*

HABERLE, Peter, *El Estado Constitucional*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1ª ed., 2003.

HENDLER, Edmundo S, Las Garantías Penales y Procesales, Enfoque histórico-Comparado, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, ed., Del Puerto s.r.l, 2001.

HENRIQUEZ GONZALEZ, Irma Joana, En AA.VV., En sayos Doctrinarios Sobre el Nuevo Proceso Penal salvadoreño, Actos Urgentes de Investigación y el Anticipo de Prueba en el Nuevo Código Procesal Penal, Corte Suprema de Justicia, Sección Publicaciones, San Salvador. El Salvador 2011.

JUANES PECES, Ángel, Los Juicios Paralelos, Revista Justicia de Paz, Proyecto de Asistencia Técnica a los Juzgados de Paz., República de El Salvador, Año. II, Vol. II, Mayo-agosto 1999.

J. MAIER, Julio B y Otros. Las Reformas Procesales Penales en América Latina. Instituto Max Planck para Derecho penal. 1ª. ed. Argentina. Octubre 2000.

IBAÑEZ, Andrés perfecto, *Imparcialidad Judicial e independencia Judicial*, Ética Judicial: Reflexiones desde Jueces para la Democracia, Ed., Fundación Antonio Carretero, Madrid, España, Disponible en: www.juecesdemocracia.es/Fundación/.AF_JU_PUBLICAC_ETICA. Sitio Consultado

IBAÑEZ, Andrés perfecto, y ALEXY, Robert., Los Jueces y la Ponderación Argumentativa, Universidad Autónoma de México, Serie Estado de Derecho y Función Judicial, 1ª Ed., 2006.

IBAÑEZ, Perfecto Andrés y ALVAREZ MOVILLA, Claudio, *EL Poder Judicial*, Madrid, Ed., Tecnos, S. A., 1986.

Las Constituciones de la República de El Salvador, Primera Parte, 1983-1993, Diez años de la Constitución de El Salvador, Tomo II A, 1ª ed., Unidad Técnica Ejecutora U.T.E, Proyecto Reforma Judicial II, 1993.

LOZANO CORBI, Enrique, *Historia e Instituciones de Derecho Romano*, Ed., Mira Editores S. A. Zaragoza, España, 1999.

LOSING, Norbert, "Independencia y función del Poder judicial en el Estado Democrático de Derecho" en AA.VV., *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Año XVI, Editorial Christian Steiner. Montevideo, Uruguay, 2011.

LOPEZ ORTEGA, Juan José, Derecho Procesal Penal Salvadoreño, *Los Principios Constitucional del Proceso Penal*, en AA.VV., 1ª ed., Ed., Justicia de Paz, (CJS-AECCI), San Salvador, Junio. 2000.

Ley de Ética Gubernamental, Decreto Legislativo número: 1038., del 27 de abril del 2006, con vigencia desde el 01 de julio 2006.

MARTINEZ MORENO, Alfredo, "Contenido y Proyección del Anteproyecto de Constitución Política de 1950", en AA.VV., *Jornada Conmemorativa del cincuentenario de la Constitución de 1950, Pórtico, Edición Especial, 2000.*

MARTINEZ OSORIO, Martín, Alexander, en AA.VV., *Ensayos Doctrinarios Sobre el Nuevo Proceso Penal salvadoreño, La Detención provisional y su Entendimiento Constitucional. Algunas Reflexiones sobre el viejo y Nuevo Código Procesal Penal, Corte Suprema de Justicia, Sección Publicaciones, San Salvador, El Salvador, 2011.*

MARCOS COS, José Manuel, en AA.VV., *Derecho Procesal Salvadoreño, El Juicio plenario, 1ª ed., Corte Suprema de Justicia, Agencia española de Cooperación Internacional, Junio, 2000.*

MENDEZ, José Domingo y Solano Ramírez, Mario Antonio, *Justicia para una Sociedad Nueva, 1ª Ed., Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, El Salvador, Salvador, 1996.*

MARCUELLO BENEDICTO, Juan Ignacio, "División de Poderes y Proceso Legislativo, en el Sistema Constitucional de 1812", *Revista de Estudios Políticos, No.93, 1996.*

MALDONADO AGUIRRE, Alejandro, "El Acta Fundacional de la Nación Centroamericana", en AA.VV., *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XV, Montevideo Uruguay, 2009.*

MELENDEZ, Florentín, *Instrumentos Internacionales Sobre Derechos Humanos, Aplicables a la Administración de Justicia, 6ª ed., Ed., Publicación Especial, San Salvador, El Salvador, Febrero, 2008.*

MORALES, José Humberto. "Aproximación al Concepto y Contenido de la Independencia Judicial". *Revista de Derecho. Universidad de El Salvador. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Escuela de Ciencias Jurídicas. Época VII. No. 4. Año 2012. Enero Junio*

MAIER, Julio B.J. *Derecho Procesal Penal. Fundamentos. Tomo I., 2ª. ed., editores del Puerto S.r.l., Buenos Aires Argentina, 1996*

MORENO CATENA, Víctor. En AA.VV. *Derecho Procesal Penal Salvadoreño. Presente y Futuro del Proceso Penal. 1a. ed. Corte Suprema de Justicia. Agencia Española de Cooperación española. Junio 2000.*

NIETO, Alejandro. *El Malestar de los Jueces y el Modelo Judicial. Ed. Trotta. Fundación Alonso Martín Escudero. Madrid. 2010.*

ODERIGO, Mario N. *Sinopsis de Derecho Romano*. 6ª. Ed. Ed. Depalma. Buenos Aires. 1982.

OCHOA HURTA, Carla. *Mecanismos Constitucionales para el Control del Poder Político*. Universidad Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Núm. 1. Impreso y hecho en México. 21. ed. 2001.

PASALA, Luis. *Como Sentencian los Jueces del Distrito Federal*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Serie: Estudios Jurídicos, Num.89. México. 2006.

PETIT, Eugene. *Tratado elemental de Derecho Romano*. Traducido de la Novena Edición Francesa y Aumentado con notas originales, muy ampliadas por el Dr. José Fernández González. ed. 23ª. Ed. Porrúa S.A. México. 2007.

POPKIN, Margaret. "Esfuerzos para aumentar la independencia e imparcialidad judicial en América Latina." USAID. 2001. Disponible en: www.sistemas.judiciales.org/content/jud/archivos/.../673

QUIÑONEZ VARGAS, Héctor. *Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño. Un Análisis Crítico del Sistema Oral en el Proceso Penal Salvadoreño desde una Perspectiva Acusatoria Adversativa*. 1e. San salvador. El Salvador. 2003

QUINTANILLA NAVARRO, Lizandro Humberto. *Derecho Procesal Penal Salvadoreño. Los Sujetos Procesales*. 1ª. Ed. Corte Suprema de Justicia. San salvador. EL Salvador. Junio. 2000.

RIVERA MARGUEZ, Sergio Luis. "Evolución Histórica del Juez de Paz en El Salvador" "Evolución Histórica del Juez de Paz en El Salvador." *Evolución Histórica del Juez de Paz en El salvador*. Revista Justicia de Paz. Año I. Vol. I. Septiembre-Diciembre. 1998.

RISSO FERRAND, Martín. "Desafíos del Estado de Derecho". En AA., VV. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Año XV*. Ed. Gisela Elsner. Montevideo Uruguay. 2009.

RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto. *¿Modelos de Justicia? Transformaciones en el rol y la formación del Juez en Centroamérica: El Salvador. 1990-2005*. 1ed. San Salvador, El Salvador: Depto. de Ciencias Jurídicas (UCA), 2008. Instituto de Investigación Jurídica de la UCA (IJ-UCA).

ROJAS SALAS, Manuel. *La prueba para Mejor Proveer en el Juicio Oral*. En revista Defensa Pública. Asociación Costarricense de la defensa Pública, No.1, Octubre 2000.

SALAZAR TORRES, Godofredo. La Vista Pública en el Proceso Penal. Revista Justicia de Paz No. 8. Proyecto de Asistencia Técnica a los Juzgados de Instrucción y Tribunales de Sentencia. Año IV-Vol. I Enero-Abril 2001

SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio. Estado y Constitución. Publicación Especial 28. Corte Suprema de Justicia. 1ª. Ed. Diciembre 1998.

SOLANO RAMIREZ, Mario Antonio. *Estado de Derecho*. 1ª. Ed. San Salvador, El Salv.: Sección Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2008

SOLANO CABRERA, Luis Fernando. *Constitución y Justicia Constitucional*. Jornadas de Derecho Constitucional en Centroamérica. Ed.ConsellConsultiu de la Generalitat de Catalunya. Barcelona. España. Noviembre 2007

SANCHEZ, Dafne Yanira. "El Poder Judicial en la Constitución de 1983"; en AA.VV., *XXV Aniversario de la Constitución de El salvador*. 1ª. ed. San Salvador, El Salv.: Sección Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2008

SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto. AA. VV., *Ensayos Doctrinarios Sobre el Nuevo Proceso Penal Salvadoreño. Los Principios y Garantías del Nuevo Proceso Penal*. Corte Suprema de Justicia. Sección Publicaciones. San Salvador. 2011

SEDA, Crisanta. Independencia Judicial. Comisión de Derechos Civiles. Estado Libro Asociado de Puerto Rico. 2005.

SANCHEZ ESCOBAR, Carlos Ernesto. Reflexiones Sobre el Nuevo Código Procesal Penal. 1ª. Ed. San salvador. El Salvador. Consejo Nacional de la Judicatura., escuela de Capacitación Judicial. 2009

TENORIO, Jorge Eduardo. "Ojeada Histórica del Constitucionalismo Salvadoreño" en AA, VV. *XXV Aniversario de la Constitución de El salvador*. Tomo I. 1ª. Ed. San Salvador. El Salv.: Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2008..

VARELA, Edgar Hernán. "Desafíos para la modernización del Sistema Judicial". *Revista Justicia de Paz*. Año 10. Vol. III. Septiembre-diciembre.2001

VIGO, Rodolfo Luis. *Ética y Responsabilidad Judicial*. 1ª.ed. Ed., Rubinzal-culzoni. Santa Fe. Buenos Aires, Argentina. 2007

VIGO, Rodolfo Luis. De la Ley al Derecho. Ed. Porrúa. 2ª. ed. Av. República Argentina 15. .México, 2005.

VIGO, Rodolfo Luis. De la Ley al Derecho. Ed. Porrúa. 2ª. ed. Av. República Argentina 15. .México, 2005.

VENTURA MARTINEZ, Jaime. *Limites Democráticos al Poder Penal*. Reforma de la Seguridad Pública y de la Justicia Penal. Ed. FESPAD. 2005.

YANEZ, Reynaldo. *El Garantismo Penal de 1998 en la Constitución de 1950*. En AA. VV., *Al Encuentro de Nuestro Pensamiento Jurídico*. Pórtico 6. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 001

JURISPRUDENCIA

Líneas y Criterios Jurisprudenciales de los tribunales de Sentencia. 200-2001. Corte Suprema de Justicia. Centro de Documentación Judicial. 1ª. ed. San Salvador. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2002.

Líneas y Criterios Jurisprudenciales de las Cámaras de los Penal y Tribuales de Sentencia. 2002. 1ª. ed. San Salvador, El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2005.

Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Penal, 2002-2003 y 2004. 1ª. ed. San Salvador. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2006.

Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de la Penal, 2006. 1ª. Ed. San Salvador. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2008.

Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Penal. 2008. Centro de Documentación Jurídica. San Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2010.

Líneas y Criterios Jurisprudencias de la Sala de lo Penal. 2009. Sección Publicaciones. San Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2011.

LEGISLACIÓN

Constitución de la República de El Salvador. Decreto legislativo No. 38, del 15 de diciembre de 1983, publicada en el D. O. No. 234, Tomo No, 281, del 16 de diciembre de 1983.

Constitución Política de la Monarquía Española, Promulgada el 19 de Marzo de 1812, Ed., Maxtor Fray Luis de León, Valladolid, España, ed. 2001.

Las Constituciones de la República de El Salvador, Primera Parte, 1983-1993, Diez años de la Constitución de El Salvador, Tomo II A, 1ª ed., 1993, Unidad Técnica Ejecutora, U.T.E., Proyecto Reforma Judicial II.

Ley Orgánica Judicial. Decreto Legislativo No. 123, del 06 de junio de 1984, D. O. No.115, Tomo283, publicado el 20 de junio de 1984.

Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por el Estado de El Salvador, según D. L No. 319, de fecha 30 de Marzo de 1995, publicado en el D. O. No. 82, Tomo 327, del 05 de mayo de 1995.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, suscrito por el Estado, el 21 de septiembre de 1967, ratificado según D.L. No. 27, del 23 de noviembre de 1979, y publicado en el D. O. No. 210, Tomo. 265, de la fecha en mención.

Código Procesal Penal, aprobado según Decreto legislativo Número: 507, del 18 de diciembre de 1973, publicado en el D. O, número: 208, Tomo: 241, del 09 de noviembre de 1973.

Código Procesal Penal, aprobado según Decreto Legislativo número: 904, del 04 de diciembre de 1996, publicado en el D. O. número: 11, Tomo: 334, del 20 de enero de 1997.

Código Procesal Penal, aprobado según Decreto legislativo Número: 733, del 01 de julio del 2009, publicado en el D. O., número: 20, Tomo número: 382, del 30 de enero 2009.

Ley de Ética Gubernamental. Decreto Legislativo número: 873., del 13 de Octubre del 2011, publicada en el D. O. Número: 229, Tomo: 393, publicada el 07 de diciembre del 2011.