

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2013
PLAN DE ESTUDIOS 2007**



TEMA:

***“APLICACIÓN DE LOS INTERROGATORIOS EN EL MARCO DE LAS
TECNICAS DE ORALIDAD EN EL SISTEMA PENAL SALVADOREÑO.”***

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO DE:
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR

**MARIN MARAVILLA, LUIS ALBERTO
PERDOMO GAMEZ, YANCY YAMILET**

LIC. JOSE DAVID CAMPOS VENTURA
DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MAYO DE 2014.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO

RECTOR

MSC. ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO

VICERRECTOR ACADÉMICO

LICENCIADO OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO

VICERECTOR ADMINISTRATIVO

DRA. ANA LETICIA ZABALETA DE AMAYA

SECRETARÍA 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

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA

DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

LIC. JOSE DAVID CAMPOS VENTURA.

DIRECTOR DE SEMINARIO

AGRADECIMIENTOS

Agradezco primeramente a Dios todo poderoso y la Virgen María, por haberme permitido llegar a coronar mi carrera profesional.

Agradezco a mis padres Felipe de Jesús Marin Rodríguez y Rubia Claribel Maravilla de Marin y a mis hermanos Mauricio de Jesús Marin Maravilla y Mery Fidelina Marin Maravilla, por haberme dado todo el apoyo necesario para culminar mi carrera profesional, los quiero mucho.

Agradezco a mi abuelita Francisca Maravilla, si bien es cierto no se encuentra presente en este mundo, sino junto a la gloria del Dios en su reino celestial, por lo que de aquí desde la tierra, su nieto le agradece por haber cuidado de mi y decirle que el triunfo de mi vida profesional es dedicado a ella.

Agradezco a mis tíos Fabiel Ángel Maravilla, Raquel Molina Maravilla, Hijos y mis demás Familiares residentes en San Diego y Los Angeles California de los Estados Unidos de América, por haberme apoyado para seguir adelante durante mi carrera en la Universidad, por lo que les dedico el logro alcanzado profesionalmente.

Agradezco al Licenciado Efraín Cruz Franco, por haberme apoyado a culminar mis estudios, ante todo por haber confiado en mi persona, para poder superarme laboralmente a mis excompañero, amigos del Colegio San Antonio y de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, especialmente al Licenciado Cesar Stiven Perla Posada, Sergio Ernesto González Quintanilla, Jorge Luis Bendek Figueroa, Rodrigo Daniel Bonilla, Filiberto Martínez, y a los demás, que si bien no los menciono, ya que de mencionarlos no terminaría nunca, pero cada quien sabe. Por lo que el logro alcanzado por mi es dedicado a todos ustedes, Dios me los bendiga.

Luis Alberto Marin Maravilla

AGRADECIMIENTOS.

Agradezco a Dios Todo poderoso en primer lugar porque sin el nada soy y ha sido por su voluntad que me ha permitido culminar mis estudios y por su gran misericordia que ha estado a mi lado siempre en todo momento de este camino de mis estudios para poder obtener el logro que hoy se logra; agradezco porque me demostró que aunque en momentos de soledad siempre él es único que nunca nos desampara y siempre estará a nuestro lado porque me permitió conocer personas a lo largo del camino que me enseñaron valiosas lecciones de vida que me servirán en todo momento y este logro que por su voluntad hoy puedo tener la satisfacción de dedicar a mi madre Olga Gámez que ha sido mi inspiración para lograr este triunfo que hoy le puedo dedicar le agradezco que ha sido mi ángel que siempre me dio su apoyo y sus palabras de aliento para poder seguir adelante te lo agradezco madre infinitamente y te amo mucho. Así también agradezco de todo corazón a mi familia en general a mi tía María Elena y su esposo Roberto Gálvez por su apoyo y su mano de ayuda siempre aunque en la distancia siempre han estado para mí se les quiere mucho y a todos los que son parte de mi familia que aunque no los menciones a todos saben que les agradezco a todos porque en determinado momento me mostraron su apoyo y su cariño dándome palabras de aliento en todo momento muchas gracias se les quiere mucho a todos y no puedo dejar de agradecer a otras personas especiales que la vida y Dios cruzaron en mi camino porque a pesar del tiempo siempre se mantuvieron a mi lado y decirles que este logro este triunfo nunca habría sido posible sin ustedes lo agradezco porque nunca me dejaste desmayar y siempre me tendiste tu mano en todo momento muchas gracias por todo. Muchas gracias a todos porque sin su ayuda, apoyo incondicional no pudiese haber sido logrado este triunfo que hoy dedico a mi familia y amigos.

Yancy Yamilet Perdomo Gamez.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I. APLICACIÓN DE LOS INTERROGATORIOS EN EL MARCO DE LAS TECNICAS DE ORALIDAD EN EL SISTEMA PENAL SALVADOREÑO.

1.1 Planteamiento del Problema	1
1.2 Justificación.	7
1.3 Obejtivos.....	9
1.4 Marco de Referencia.....	10
1.4.1. Antecedentes de la Investigación.....	
1.4.2 Perspectiva Histórica del Problema.....	13
1.4.3 Marco Doctrinario.....	17
1.4.4 Fundamento Normativo Juridico.....	20
1.5 Estrategia Metodologica.....	26
1.5.1 Tipo de Investigación.....	
1.5.2 Tecnicas e Instrumentos a utilizar.....	27

CAPITULO II. EVOLUCIÓN HISTORICA DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL Y LAS TECNICAS DE ORALIDAD.

2.1 Generalidades de los Sistemas de Justicia Penal.....	28
2.2 El Sistema Inquisitivo Escrito.....	31
2.3 Sistema Inquisitivo Clasico.....	32
2.4 Sistema Acusatorio.....	36
2.5 El sistema Mixto.....	37
2.6 Sistema Clásico y Sistema Moderno.....	39
2.7 Consideraciones Históricas de las Técnicas de Oralidad en El Salvador.....	41

2.8 Estructura General de las Técnicas de Oralidad.....	42
2.9 Principios Constitucionales y Legales de las Técnicas de Oralidad.....	46

CAPITULO III. ESTRUCTURA GENERAL DE LAS TECNICAS

DE ORALIDAD: ALEGATO INICIAL.

3.1 Alegato Inicial.....	51
3.1.1 Concepto.....	53
3.1.2 Finalidad.....	56
3.1.3 Características.....	57
3.1.4 Estructura.....	61
3.1.5 Particularidades.....	67

CAPITULO IV. INTERROGATORIO DIRECTO.

4.1 Concepto.....	73
4.2 Finalidad.....	76
4.3 Características.....	80
4.4 Sujetos.....	82
4.5 Estructura del Interrogatorio Directo.....	84
4.6 Prohibiciones.....	87
4.7 Interrogatorio Redirecto.....	93
4.8 Particularidades.....	95

CAPITULO V. EL CONTRAINTERROGATORIO.

5.1 Concepto.....	109
5.2 Finalidad.....	
5.3 Características.....	111
5.4 Estructura del Contrainterrogatorio.....	112
5.5 Recontra interrogatorio.....	117
5.6 Algunas Anotaciones Prácticas.....	119

CAPITULO VI. LAS OBJECIONES Y EL COMPORTAMIENTO

FORENSE EN LOS INTERROGATORIOS.

6.1 Concepto.....	121
6.2 Finalidad.....	124
6.3 Catalogo Referencias.....	125
6.4 Catalogo General.....	128
6.5 Las Objeciones como medio de Impugnación.....	144
6.6 Reglas de Comportamiento Forense.....	145

CAPITULO VII. ALEGATO FINAL.

7.1 Concepto.....	149
7.2 Finalidad.....	151
7.3 Características.....	153
7.4 Estructura.....	160
7.5 Particularidades.....	162

CAPITULO VIII. LA IMPUGNACIÓN DE LOS TESTIGOS.

8.1 Consideraciones Generales.....	168
8.2 Concepto.....	172
8.3 Impugnación de Testigos por medio de los Interrogatorios.....	173
8.4 Formas y Métodos de Impugnación.....	174
8.4.1 Manifestaciones anteriores inconsistentes.....	175
8.4.2 Impugnación por Omisión.....	176
8.4.3 Impugnación por Carácter Mendaz.....	177
8.4.5 Impugnación por Percepción.....	178
8.4.6 Impugnación por Parcialidad.....	179
8.4.7 Impugnación por Manifestaciones Anteriores.....	
8.5 Rehabilitación de Testigos Impugnados.....	180
8.6 Facultad, Deber y Derecho de Abstención de Testigos.....	181

8.6.1 Facultad de Abstenerse a Declarar.....	181
8.6.2 Deber de Abstención.....	183
8.6.3 Derecho de Abstención a Declarar.....	185
8.7 Falsedad y Reincidencia de Testigos.....	187
CAPITULO IX. APLICACIÓN DE LAS TÉCNICAS DE INTERROGATORIO EN EL MARCO DEL SISTEMA PROCESAL PENAL SALVADOREÑO.	
9.1 Conocimiento, Uso y Dominio de las Tecnicas	191
9.1.1 Control mediante el Principio de Inmediación .	
9.1.2 Dirección mediante el Dominio Teórico de la Técnica.....	192
9.1.3 Dirección General de la Audiencia.....	195
9.2 Conocimiento, Uso y Dominio de las Técnicas de Interrogatorio por parte del Ministerio Publico.....	196
9.2.1 Alegato Inicial del Fiscal.....	
9.2.2 Interrogatorios y contrainterrogatorios.....	197
9.2.3 Alegato Final.....	200
9.3 Comentarios a las Innovaciones del Nuevo Proceso Penal Acusatorio.....	202
CAPITULO X. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.	
10.1 Conclusiones.	207
10.2 Recomendaciones.....	208
BIBLIOGRAFIA.....	210

INTRODUCCIÓN

Las Técnicas de Oralidad constituyen en el marco de un sistema de justicia penal de tipo acusatorio o adversarial, la mejor forma para viabilizar los principios procesales atinentes al tipo de sistema del que se habla. Hoy día es indudable e indiscutible que el sistema de tipo acusatorio es el que ha de regir plenamente la forma de administrar justicia para el derecho represivo, muestra de ello es la oleada de reformas de las últimas dos décadas en toda Latinoamérica en el impulso de tal nueva normativa, a El Salvador, desde el año 1998 y más acentuadamente como se pretende desde la inclusión del nuevo código procesal penal de 2011, el sistema acusatorio ha sido instalada de pleno en nuestro medio. Es en éste contexto donde adquieren sentido las denominadas técnicas de oralidad, las cuales, en el sistema penal salvadoreño, se examinarán en el presente trabajo.

El capítulo I aborda un resumen de carácter metodológico y técnico en cuanto el preámbulo para el desarrollo investigativo del trabajo en lo que respecta a exponer la justificación, antecedentes, planteamiento de problemas, hipótesis, estrategias metodológicas y demás, relacionadas en lo particular, al tema de las técnicas de oralidad en el proceso penal salvadoreño

El segundo de los capítulos aborda las generalidades y antecedentes históricos de los sistemas de justicia penal: inquisitivo, mixto, acusatorio, y el proceso histórico de cambio y reforma de los procesos penales en general, y en particular de El Salvador e igualmente aborda alguna perspectiva en cuanto a la normativa tanto nacional como internacional que les atañe y los principios constitucionales y legales que fundamentan las técnicas.

El capítulo número tres aborda de lleno el tema central del trabajo en la trata de las técnicas de oralidad en particular, comienza el dicho

capítulo, con el abordaje del Alegato, se comienza su conceptualización, alcances, objetivos, estructura, base legal y todos los elementos constitutivos de la técnica en comento. Con el capítulo cuarto se trata una de las técnicas esenciales del trabajo: el interrogatorio directo. Sobre éste tema se exponen todas sus generalidades, estructura, bases legales, finalidad, conceptualización y en general un tratamiento pormenorizado y acucioso en cuanto a anotaciones de tipo práctica y el tratamiento que sobre ello debe hacerse.

El contrainterrogatorio es el tema central que se aborda en el capítulo cinco. En él se exponen sus elementos generales, su estructura técnica, sus componentes normativos, las partes intervinientes, y sobre todo, se enfoca el tratamiento de las técnicas y partes que constituyen a la luz de la doctrina y la práctica, la mejor forma en cómo ejecutar ésta técnica.

El contenido del sexto capítulo está dedicado al tema del alegato final, en él se exponen todos los elementos normativos y técnicos propios de la materia que trata nuestra tema de investigación y es así como el resto de elementos de contenido metodológico general que se han expuesto igualmente en los capítulos que preceden, especialmente se resalta la importancia de éste alegato como última oportunidad para obtener un resultado satisfactorio en el juicio.

Temas conexos son:1) los que contienen los capítulos siete y ocho referentes a la impugnación de testigos y 2) el tratamiento de las objeciones respectivamente; en ambos casos se exponen las generalidades conceptuales de los temas y en cuanto al primero se establecen una serie de causales mayormente reconocidas por la doctrina como habilitantes para la impugnación, y en cuanto al segundo se expone el catálogo reconocido no solo por la doctrina sino también por la misma estructura normativa.

El noveno capítulo aborda el tratamiento reflexivo y doctrinario respecto al papel, uso, dominio y contenido de las técnicas de

oralidad respecto a cada diferente aplicador de las mismas en el sistema y su rol en dicho marco y contiene además un breve análisis sobre las innovaciones que acarrea el nuevo código procesal penal vigente a partir de enero de 2011. El capítulo diez lo dedicamos a la exposición de las conclusiones del todo nuestro trabajo, esperamos el mismo, sea de utilidad.

CAPITULO I

APLICACIÓN DE LOS INTERROGATORIOS EN EL MARCO DE LAS TECNICAS DE ORALIDAD EN EL SISTEMA PENAL SALVADOREÑO

SUMARIO: 1.1 Planteamiento del Problema 1.2 Justificación 1.3 Objetivos 1.4 Marco de Referencia 1.4.1 Antecedentes de la Investigación 1.4.2 Perspectiva Histórica del Problema 1.4.3 Marco Doctrinario 1.4.4 Fundamento Normativo Jurídico 1.5 Estrategia Metodológica 1.5.1 Tipo de Investigación 1.5.2 Técnicas e Instrumentos a utilizar.

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La realización de un análisis jurídico –su esfera es enteramente lógica- sobre los interrogatorios y su aplicación en el marco de los procesos penales en El Salvador, merece en cuanto al contenido mismo que tal enunciado exprese, una serie de consideraciones que plantean posiciones problemáticas.

Se parte como atinadamente sostiene QUIÑONES VARGAS¹ de considerar el tema de las técnicas de oralidad y los interrogatorios como especies o partes de esa técnica, en el marco de los sistemas de justicia penal y por consiguiente en el análisis del sistema de justicia penal en nuestro país. Lo que hoy denominamos técnicas de oralidad, tiene sentido en la existencia del sistema de justicia penal, que no es más que el conjunto de instituciones y cuerpos legales que regulan y expresan al “Ius Puniendi” del estado en el marco de su existencia constitucional; éste sistema, comprende por tanto la ley penal sustantiva y adjetiva, la existencia de una determinada política criminal, y generalmente, siempre una correspondencia entre evolución del sistema de justicia penal, con enfoque o tipo de sistema

¹ **QUIÑONES VARGAS Héctor.** Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño.

que se aplica en cada realidad. El Estado organizado distingue tres grandes momentos, como señala PAUL BERGMAN², en que pueden denotarse evoluciones de los sistemas de enjuiciamiento. En la época antigua, Roma y Grecia, el sistema era de carácter inquisitivo puro, pero con una decantación oral, sin perjuicio de la escrituralidad del sistema o de su secretividad, donde el juez o praefectus (prefecto) romano, o los jueces o magistrados griegos, eran quienes recibían la queja, tramitaban la instrucción, recogían y aportaban pruebas y finalmente sentenciaban, aunque bien era posible también la incorporación de pruebas por parte del imputado y no siempre, se imponía la medida cautelar de la detención provisional. En éste escenario aparece el concepto romano, tomado y perfeccionado de los griegos, de la retórica, que sin lugar a dudas puede considerarse como el antecedente más propio de las técnicas de oralidad, aquí surgen las grandes familias de abogados y oradores como los “Marcos”, los “Fabios” o personajes como “Marco Tulio Cicerón”.

El decaimiento del imperio romano y el tránsito a la edad media marca el surgimiento del poderío eclesiástico que también añade a sus múltiples poderes, la jurisdicción y administración de justicia, durante ésta época el sistema de justicia se ve totalmente ausente de las garantías mínimas, se recurre a la tortura y opresión en un sistema plenamente inquisitivo, secreto y escrito, donde basta el mero señalamiento de un testigo que no está obligado a probar su afirmación, para iniciar un proceso. Por regla general la medida cautelar es la prisión y la tortura encaminada a obtener el medio de prueba por excelencia de la época: la confesión, esto, asociado a que los tipos penales son casi exclusivamente los que infringen la norma religiosa, como el cometimiento de herejía, práctica de brujería y otros.

² **BERMAN PAUL**. Mi Primer Juicio Oral ¿Qué haré y qué diré? Abeledo Perrot. S. E. Buenos Aires 1997. Pág. 121

El fenómeno de la ilustración y la avalancha producida por las ideas de los enciclopedistas, la reforma, la ascensión del capitalismo y los burgos, el debilitamiento de la iglesia y el papado, la consolidación de las monarquías y los Estados Nacionales de Europa, y otros elementos de tipo político económico y cultural traen el advenimiento de un nuevo sistema de justicia penal, que siempre es inquisitivo pero ahora codificado. La influencia del imperio napoleónico sobre todo el viejo continente impulsa un nuevo sistema de justicia que es inquisitivo, escrito, parcialmente secreto pero que admite aportación de pruebas y derecho de defensa, todo lo antes mencionado, configura el camino de la edad media a la edad moderna.

Durante la época moderna, Alemania influencia al resto del continente y por igual los franceses, que hace posible la existencia y consolidación del llamado Código Continental Europeo, que se constituye por un sistema escrito inquisitivo pero con una humanización de las penas y medidas cautelares, prescindiéndose de la tortura y permitiendo la asistencia técnica en el derecho de defensa, aunque persistiendo en la misma actividad inquisidora de un solo juez. A la postre, éste sistema arroja el llamado sistema inquisitivo clásico que ahora separa en dos fases el proceso, una sumaria, donde se trabaja la instrucción y producción de la prueba, aunque no en igualdad ni posibilidad de contradicción, y en una segunda fase llamada plenaria donde en juicio oral se decide la suerte final del imputado. Éste sistema, y el que a continuación se expondrá, marcan a Latinoamérica durante casi todo el siglo XX y desde finales del XIX.

El llamado sistema inquisitivo moderno, además de las características antes señaladas, incorpora la figura del fiscal e importantes garantías como el de defensa técnica y principios como el de presunción de inocencia entre otros. Lo más destacable, es la posibilidad de apertura al nuevo sistema

llamado Mixto, que arroja grandes innovaciones. En primer lugar la división del proceso en tres etapas, una inicial donde el juez de paz tenía incluso la posibilidad de sobreseer al imputado y donde se decidía la existencia o no de suficientes indicios para ordenar la instrucción del proceso, la segunda fase o de instrucción implicaba la producción de prueba y la etapa de investigación ante un juez distinto que regulaba y controlaba ésta instrucción decidiendo si de las pruebas que se recogían, nacía la certeza de enviar a un juicio oral y público al imputado, que constituye la tercera fase plenaria donde se decide finalmente la inocencia o culpabilidad del imputado. Es novedosa la división de fases del proceso y la potestad exclusiva del ejercicio de la acción penal de un nuevo ente, La Fiscalía.

Los modernos teóricos del proceso penal, influenciados por las corrientes estructuralistas bajo las ideas desde ROXIN, BACIGALUPO y especialmente JAKOBS, han desarrollado el sistema de tipo acusatorio, que tiene una vertiente completamente oral, y que arroja a la fiscalía a la base de la investigación científica del delito, donde el juez se limita a controlar los actos y decidir sobre la pena, desde luego, todo a la base de una justificación “ius filosófica” en que el sistema y la estructura social debe ser preservada y defendida de los que alteran el orden. El sistema de justicia penal actual de El Salvador a partir del 1 de enero del año 2011, como antes se anotó, es, según el Art. 5 CPrPenal de tipo acusatorio.

Ahora bien, la consideración en grandes rasgos de los sistemas de justicia penal tiene que ver directamente con el análisis de tipo jurídico que sobre nuestro actual sistema puede efectuarse a partir del análisis de los interrogatorios, fundamentalmente porque es sólo el interrogatorio, ya sea directo o en contra, el que expresa de forma absoluta la contradicción directa

y la producción de la prueba testimonial que aporta hechos puros al proceso. Ello abre la puerta a importantes consideraciones, que posteriormente se tratarán, con el fin de dar más claridad y lucidez a temática tan importante que ahora está siendo tratada.

En principio, si los operadores del sistema, especialmente profesionales litigantes, conocen el sustrato de contenido técnico, teórico, y la justificación filosófica de las técnicas de oralidad, especialmente el dominio de los interrogatorios, enmarcados en la lógica de un determinado sistema procesal penal por varias razones. Primero porque a todos efectos, las garantías constitucionales de defensa, contradicción, igualdad, debido proceso, juicio previo, presunción de inocencia, juez natural, irretroactividad de la ley y muchas más, deben ser custodiadas y respetadas en un sistema que arroja importantes atribuciones al ente fiscal que ejercita el derecho punitivo; pues en todo caso, siempre ha de tratarse de construir jurídicamente la culpabilidad del imputado, y destruir también, jurídicamente, la presunción de inocencia que le asiste.

No menos importante es tratar el tema de la capacidad y competencia del juez inicial, del instructor y del decisor en el dominio de su papel como delegado del Estado para impartir justicia recordando en todo momento que esa justicia, sin perjuicio y siempre en sintonía con los principios constitucionales, es, al fin y al cabo una justicia penal, y que por ello su papel está en la lógica de ese sistema procesal –recordemos una vez más, acusatorio- con el cual debe ser congruente.

Lo anterior también se advierte en el mismo desarrollo de las audiencias respecto a las decisiones que son tomadas en juicio; por ejemplo,

en materia recursiva oral de revocatoria o mediante la interposición misma de objeciones, que, aunque no son recursos, si son medios de impugnación de las decisiones del juzgador, efectuadas desde luego en el marco de la técnica oral que la misma ley regula, por ende la observancia de la actuación del juez en la dirección del debate no se limita a subsumir su conducta de avalar o no objeciones dentro de un catálogo previsto por la ley, sino en general, de que manifieste un conocimiento de todo el proceso y caso del que está conociendo, que no siempre tiende a la objetividad. Más específicamente lo que trata sobre los interrogatorios respecto a dos grandes consideraciones: la primera, que, como se ha delimitado el tema del presente trabajo de investigación, la inmediación y conjunto de actuaciones del juez respecto al ordenamiento del interrogatorio, sea congruente a las instituciones, principios y articulado procesal y constitucional de las garantías del proceso penal salvadoreño, y segundo, en atención a puntualizar el control puramente técnico de la forma correcta en cómo debe efectuarse un interrogatorio en la medida que la ley permite y exige. Vale preguntarse en éste sentido cuáles son los esfuerzos de capacitación y actualización permanente que el gremio de la judicatura observa para cumplir su fin de administrar justicia.

Marco perfecto, es todo lo que se ha dicho con anterioridad para acceder a ciertas preguntas generadoras de acción; por ejemplo, plantearnos si el marco legal de nuestro sistema procesal penal está acorde con ciertos principios constitucionales, si acaso la infraestructura del sistema y operadores de justicia está preparada para dar respuesta pronta y efectiva justicia, si en el marco de una nueva normativa procesal que en el marco de más de un año de vigencia, está dando resultados esperados y cumpliendo fines constitucionales.

Se considera también, si tanto los litigantes como los jueces conocen la justificación doctrinaria, jurisprudencial y ius filosófica de un sistema de enjuiciamiento acusatorio, si pueden ser coherentes en el despliegue de los interrogatorios con estos marcos de principios, si dominan la técnica oral en este nuevo marco y si la técnica oral adquiere nuevas o diferentes connotaciones en algún sentido y si finalmente podemos tomar una radiografía de nuestro sistema a partir de éstas consideraciones, será posible hablar de un verdadero juicio oral.

Enunciado del Problema:

¿En qué medida, el nivel de dominio y aplicación de las técnicas de interrogatorio en el proceso penal salvadoreño, se encuentra enmarcada en un sentido de efectividad plena?

1.2 JUSTIFICACION

Desde hace ya algún tiempo se ha venido sosteniendo y cobrando mucho auge la idea de que la enseñanza del Derecho debe de ser integral, y que por lo tanto no solo se debe conocer la teoría procesal penal, sino que también es necesario entrenar las destrezas de litigación. Como corolario de lo anterior deben ser identificadas muchas problemáticas que afronta el Sistema Judicial Salvadoreño; y una en especial de carácter contemporáneo que merece ser abordada desde una perspectiva propositiva, que permita a los operadores del sistema en su ámbito, un verdadero entendimiento y aplicación, que a su vez conlleve a una mejor administración de justicia para la población, y esa problemática es la referida a la Aplicación de las Técnicas de Oralidad en los Procesos Penales, dentro de los cuales se encuentra como elemento base los interrogatorios.

En El Salvador es un tema bastante sincrónico, debido a que la oralidad, ingresa al sistema jurídico como figura jurídica por el año de 1998, lo cual representa un desfase en el conocimiento y aplicación de dichas técnicas por parte de los estudiosos del derecho que pasaron por las aulas universitarias en años anteriores al espacio referido; sin perjuicio de aquellos que por su cuenta decidieron prepararse a través de diversos programas de capacitación y formación en esta nueva temática, en instituciones oferentes de preparación al respecto, tales como el Consejo Nacional de la Judicatura a través de la Escuela de Capacitación Judicial, así como la Fundación Para el Estudio del Derecho FESPAD, entre muchas más entidades que se preocuparon por esta nueva situación.

En la actualidad el tema de las Técnicas de Oralidad y en consecuencia de los interrogatorios, en cuanto a su mal manejo y aplicación es una problemática que no está completamente superada, a pesar de todos los esfuerzos realizados por los distintos sectores jurídicos del país, es por ello que se hacen importantes nuevos aportes académicos y prácticos que permitan a las nuevas y antiguas generaciones que aún presentan algún tipo de deficiencia en este aspecto, formarse a través de literatura sencilla, que exponga de la manera más concisa posible todos los elementos relacionados a la Oralidad en el Sistema Penal Salvadoreño. Aunque se ha demostrado con la experiencia en la litigación en El Salvador y en el extranjero, sumada a la observación del sistema tanto en nuestro país como en otros, hoy sabemos que la cuestión va todavía mucho más allá: teoría y destrezas son, en una porción muy relevante, una misma cosa.

Lo anterior motiva a presentar un estudio sistemático y analítico sobre la problemática de la aplicación en los interrogatorios, como parte

fundamental de las técnicas de oralidad, que deje un panorama claro, sobre la operatividad de esta figura en los casos penales concretos; así también permita a los académicos, litigantes, jueces y toda aquella persona interesada en esta temática, contar con una bibliografía muy útil en sus investigaciones; que dicho sea de paso son muy escasas, quizá por el temor de adentrarse en un tema tan complejo, o por la falta de difusión y practica de esta figura que tan útil resulta a la hora de impartir justicia. Y así dar un aporte que se una a los ya dados por otros doctrinarios a través de sus libros o en sus trabajos de grado.

1.3 OBJETIVOS

Objetivo General

1. Presentar un análisis jurídico, desde una perspectiva teórica y práctica, sobre la Aplicación de los interrogatorios, en el marco de las técnicas de oralidad en el sistema penal salvadoreño que tenga como base la identificación de las principales problemáticas de aplicación e interpretación de estos, a las que se enfrentan día a día los operadores del sistema; y a la vez germinando la importancia de la correcta aplicación, que permita generar un catálogo de recomendaciones para difundir y practicar la disciplina de la litigación, en los estudiantes y profesionales del derecho en el país.

Objetivos Específicos

1. Exponer un bosquejo sobre la estructura de los interrogatorios en todas sus manifestaciones, dentro de las técnicas de oralidad, que permite identificar los parámetros de aplicación en las causas penales.

2. Denotar los principales obstáculos de aplicación e interpretación de los interrogatorios, así como de las técnicas de oralidad en general por parte de los litigantes y los jueces de la Republica.
3. Mostrar la necesidad, de que todos los abogados vayan integrándose plenamente a la reforma de nuestros sistemas de justicia penal y así vayan incluyendo la nueva enseñanza en nuestras Escuelas de Derecho, atrapadas cómodamente en un “sopor dogmático” o en un “ritual de repetición” que les permite sobrevivir sin traumas en medio de la crisis de legalidad y de la sin razón jurídica.

1.4 MARCO DE REFERENCIA

1.4.1-ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

En América Latina encontraremos dos obras interesantes en la Argentina PAUL BERGMAN Y STEVE GODELBERG escriben respectivamente sobre “La Defensa Penal³ , la Oralidad y El Juicio Oral⁴” . En Centroamérica destaca la labor del Costarricense DANIEL GONZÁLEZ ALVAREZ en sus “Guiones de Defensa Oral” Apegado a nuestra realidad encontramos dos excelentes fuentes de doctrina e investigación sobre técnicas de oralidad que tienen tanto una base teórica y conceptual, como una impregnación de práctica, anotaciones y sugerencias técnicas, estos, son los trabajos de CARLOS RAMOS GONZÁLEZ Y ENRIQUE VELEZ RODRÍGUEZ⁵ “Teoría y Práctica de la litigación en Puerto Rico” y el de

³ **BERGMAN, Paul.** La Defensa en Juicio: La Defensa Penal y la Oralidad. 2da Edición. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1995.

⁴ **GOLDBERG, Steven H.** Mi Primer Juicio Oral: ¿Dónde me siento? ¿y qué diré? Traducción de Anibal Carlos Timoteo Leal. 2da Edición Española. Heliasta. 1994

⁵ **GONZALEZ ALVAREZ, Daniel.** Guiones de Defensa Oral. Artemis. San José. 1994

HÉCTOR QUIÑONES VARGAS⁶ –ya en pleno medio local- “Las Técnicas de Litigación Oral en el Sistema Penal Salvadoreño”, a lo cual podemos abonar el precursor esfuerzo de JOSÉ DAVID CAMPOS VENTURA, que entre otros, ha dictado cursos como “La Preparación para el Juicio Oral”⁷. inserto a su vez en los seminarios auspiciados por la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura en 1998, donde se exponen enunciados tan sustanciales como definición, importancia, persuasión y propósito del interrogatorio directo, importancia del lenguaje no verbal, y recomendaciones respecto a evitar el lenguaje marginal o innecesario. Otro aporte importante lo constituye el Consejo Nacional de la Judicatura con la “Capacitación Orientada a la Practica” en el marco del Proyecto IURISRED a través de la Escuela de Capacitación Judicial, donde se enfocó principalmente la aplicación de las técnicas de oralidad en el proceso penal, y específicamente las Técnicas de Interrogatorio.

El método utilizado fue la realización de talleres sobre técnicas de oralidad y la actividad probatoria, reglas de comportamiento forense, control judicial de las mismas, argumentaciones orales entre otras; seguido de un conjunto de casos prácticos orientados a la aplicación de lo aprendido en dichos talleres, que en su mayoría fueron recibidos por los jueces del occidente del país; lo cual disco sea de paso no significo una formación total, pero si muy importante.

A un nivel conocido, aunque no por eso con menor valor científico encontramos las tesis “La Aplicación Efectiva de Las Técnicas de Oralidad Propias del Juicio Adversativo En El Proceso Penal Salvadoreño” que fuera

⁶ QUIÑONES VARGAS Héctor. Op. Cit.

⁷ CAMPOS VENTURA, José David. La Preparación para el Juicio Oral. En Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de capacitación Judicial: Material del Curso Básico de Técnicas de Oralidad, San Salvador, mayo de 1998 Pág. 16

redactada como tesis de grado por MIGUEL ÁNGEL FLORES DUREL Y NATANAEL ALEXANDER ROMERO MENJIVAR⁸, y que enfoca la problemática de la oralidad en su conjunto; pues significa este un estudio detallado, pero no profundo de las técnicas de oralidad, e igualmente el trabajo de graduación de ALBA MARIBEL AQUINO GUERRA y otros, titulado “Técnicas de Oralidad: énfasis en el Sistema de Objeciones del Proceso Penal Salvadoreño”⁹. En el que orienta su enfoque en el tema de las objeciones, y dentro de estas los aspectos como: requisitos, forma de interposición y admisión por el juzgador; a la vez presentando una priorización de los problemas encontrados en la práctica, y además estableciendo alternativas de intervención para superar las deficiencias y problemas en el uso de esta técnica. Así mismo encontramos el trabajo de grado de BOLAÑOS CONSTANZA, EMERSON D” NEIRO, referido a “La Correcta Aplicación de las Técnicas de Interrogatorio, reguladas en el artículo 384 del Código Procesal Penal, en el desarrollo de la vista pública del Proceso Penal Salvadoreño” e igualmente reconocemos el más reciente aporte de DEODANES BELLOSO Y FLORES VÁSQUEZ, con su tesis de grado “Las Técnicas de Oralidad en el Proceso Penal Salvadoreño, y la importancia del Contrainterrogatorio en el desarrollo de la vista pública” que enfoca todo su trabajo en el tema del contrainterrogatorio, previa disección, al menos a grandes rasgos, de los sistemas de procesales penales, donde por igual efectúan interesantes análisis sobre ciertos aspectos del quehacer jurídico y la práctica forense, pero sin duda, su más representativo aporte es el enfoque que sobre el contrainterrogatorio en una perspectiva psicológica,

⁸ **FLORES DUREL, Miguel Ángel y Otro.** “La Aplicación Efectiva de Las Técnicas de Oralidad Propias del Juicio Adversativo En El Proceso Penal Salvadoreño”. Tesis de Grado. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. San Salvador, El Salvador. 1998.

⁹ **AQUINO GUERRA, Alba Maribel.** “Técnicas de Oralidad: énfasis en el Sistema de Objeciones del Proceso Penal Salvadoreño” Tesis de Grado. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. San Salvador, El Salvador. 2006.

hacen los autores; Todos estos trabajos, bajo el cobijo de la Universidad de El Salvador como indiscutible asidero de la enseñanza jurídica de estos y otros aspectos.

1.4.2 PERSPECTIVA HISTÓRICA DEL PROBLEMA.

Grecia y Roma, son los más representativos a partir de los cuales puede rastrearse históricamente la temática de las Técnicas de Oralidad, que de hecho, en tanto su génesis, la denominada técnica no es más que el despliegue de alegaciones e interrogatorios propiamente tales, desde luego, carentes de un orden técnico, pero interesante de abordar puesto que son estos ejercicios retóricos de interrogatorios, los que en puridad, constituyen hoy día una especie fundamental de las técnicas orales.

Durante la Edad Media y sus tribunales bajo el ejemplo de Torquemada, no es posible hablar de una técnica oral en virtud del sistema inquisitivo puro en forma escrita y secreta, por lo que después de unas sucintas líneas al respecto debe decirse que, en cuanto al problema objeto de ésta investigación debemos ubicarnos en tiempo y espacio a partir de la consideración del momento en que, la técnica oral, y por ende cada tema, en específico de los interrogatorios, adquiere forma normativa.

Es en éste punto en el cual puede adquirir sentido una consideración histórica del problema, en el que vale aclarar que, presenta una historia reciente. Las técnicas de oralidad, una vez más, en su forma más amplia y genérica, admiten un seguimiento histórico relativamente extenso, e insistimos en el tratamiento genérico de técnicas de oralidad, sobre entendimiento basado en ellas están los interrogatorios, es más, algunos

autores¹⁰ han sostenido que existe alguna especie de vacío en el historial de las técnicas, basados en la opinión que si se considera como una génesis a Grecia y Roma, los esfuerzos ingentes, aunque poco fructíferos por encontrar despliegues de la técnica oral, por ejemplo, escenarios cronológicamente cercanos o hasta paralelos como las monarquías orientales para con las dos civilizaciones antes dichas, e inclusive en la época oscurantista medieval, o en el período transitorio de evolución de las sociedades (y el derecho por extensión) considerado a partir de las ideas de la ilustración, cuyo resultado ha sido negativo, permite concluir, o bien, que en efecto puede hablarse de un vacío espacio temporal de la técnica antes referida respecto a la técnica oral nacida con los sistemas acusatorios, mixtos, mixtos de tendencia acusatoria, e incluso, siendo benevolentes, en los sistemas inquisitivos modernos, o bien, que la técnica oral actual es completamente diferente de aquel parangón Griego y Romano o de sus virtuales manifestaciones en otras épocas, por lo que éste solo es un referente histórico que, en estricto sentido, no admite una conexión lógica, pero que vale la pena analizar detenidamente.

Para todo lo anterior debe estudiarse a éste análisis dos elementos esenciales para comprender y ubicar un punto de referencia histórico. En primer término, lo concerniente a la evolución de los sistemas procesales o los sistemas de justicia penal, que necesariamente se conecta a la consideración de qué forma se decanta o expresa el sistema respecto a sus actuaciones procesales; así, se tiene que los sistemas inquisitivos (donde el

¹⁰ De ésta opinión son FLORES DUREL y ROMERO MENJIVAR. Ob cit. Pág. 45 al analizar la historia de los sistemas de enjuiciamiento o sistemas procesales penales en la tesis de grado a que se ha hecho referencia en relación a la evolución aparejada de las técnicas de oralidad y estos sistemas.

juez lo es todo, ausencia de garantías etc. etc.) se caracterizan por ser escritos, mientras que desde los mixtos a los acusatorios puros se caracterizan por ser orales.

La sola afirmación de lo antes dicho hace entrever que podemos estar en presencia del análisis en donde el sistema de justicia es el que determina la existencia de la técnica oral; dicha afirmación, aunque válida, no es enteramente aplicable, pues como se ha establecido, puede existir un sistema inquisitivo con manifestación plenamente oral, tampoco es menos cierto que en el actual sistema, muchas de las alegaciones son de carácter escrito.

Existe toda una avalancha en lo relativo a los procesos de reforma y cambio de los sistemas penales en la historia salvadoreña y un respectivo planteamiento e influencia de toda Latinoamérica, CÉSAR ERNESTO SALAZAR GRANDE¹¹, ha señalado en su presentación al libro de Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño¹², que tan antiguamente como 1882, El Salvador acogía un sistema penal mixto en el código de instrucción militar de la fecha, que era según el citado, un sistema inquisitivo con atenuaciones, vistas en la inclusión del juicio por jurados en 1906 y la plena reforma de 1974 del llamado sistema inquisitivo clásico. Aunado a esto se denota la influencia latinoamericana del Código de la Provincia de Córdoba, Argentina en 1940, que se tradujo en prácticamente un Código Continental latinoamericano, que como ya anotamos, llegó a nuestro país en 1974.

¹¹ César Ernesto Salazar Grande es uno de los abogados salvadoreños más autorizados en la doctrina de la historia y evolución del proceso penal, entre otros, con su trabajo "EL Proceso Penal en El Salvador" 1ra Edición. Biblios. Citado en la presentación del Libro "Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño" de Héctor Quiñones Vargas.

¹² QUIÑONES VARGAS, Héctor. Op. Cit. Pág. 23.

En éste mismo contexto, se hace notar que la norma procesal penal del sistema de justicia, está directamente condiciona por estos principios o características del sistema, tal como se encuentra en la obra, que en forma de tratado nos aporta VICENZO MANZINI¹³ cuya trabajo traducido al castellano empuja desde mediados del siglo XX una readecuación a la normativa. Pero también debe tenerse en cuenta el aporte del Instituto Latinoamericano de Derecho Procesal, que desde 1970, bajo el empuje de ALCALÁ ZAMORA y hasta 1988 con ENRIQUE VÉSCOVI otorgó en sucesivos congresos y conferencias, importantes aportes para el cambio de paradigma y del derecho procesal penal y los sistemas de Justicia, a cuyo cometido no escapa El Salvador, que entra en escena con importantes esfuerzos de entre los cuales puede tomarse como punto de partida los documentos “Reformas inmediatas al Código Procesal Penal” de 1987 y el diagnóstico sobre el “Sistema penitenciario salvadoreño” de 1989, nacidos todos, de las políticas impulsadas desde la institución, ocurrida el 16 de enero de 1986 del texto de “Políticas Generales que Orientan la Programación y Ejecución de la Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña (CORELESAL)”. Finalizado el trabajo que hiciera la Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña en 1991, los esfuerzos de reforma fueron retomados por el Ministerio de Justicia cuyas competencias funcionales de dirección político criminal de Estado y la existencia de un equipo de investigación empírico-socio jurídico de la Unidad de Asistencia Técnica Jurídica (ATJ) arrojó un buen resultado en pro del cambio de sistema de justicia penal en El Salvador, que a la postre, trajo el código procesal penal de 1998¹⁴ .

¹³ **MANZINI, Vincenzo:** "Tratado de Derecho Procesal Penal", Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín, T. I. Buenos Aires, E.J.E.A., 1951.

¹⁴ Al respecto, véase la presentación de la obra “Las Técnicas de Oralidad en el Proceso Penal Salvadoreño” de Héctor Quiñones Vargas, que en su prefacio de página 12, redactada por el abogado salvadoreño Rommell Ismael Sandoval.

Como consecuencia de lo anterior puede aseverarse, que el abordaje histórico sobre el uso de las técnicas de oralidad, deviene de la evolución de los sistemas de justicia penal que le otorga un espacio a dicha técnica mediante una decantación normativa y reglamentada, que en este punto del presente ante proyecto estriba en el resultado de saber que, la técnica oral a partir de la reforma de 1998 y como consecuencia de la evolución de los sistemas procesales, se encuentra en estado de determinar, bajo la construcción teórica y conceptual propuesta en nuestro trabajo, el correcto o incorrecto funcionamiento, un virtual modelo o al menos las anotaciones prácticas respectivas y una vista panorámica del estado de la cuestión actual y una somera proyección de su futuro.

1.4.3 MARCO DOCTRINARIO

Parece inicio obligado el trabajo de HÉCTOR QUIÑONES VARGAS¹⁵, quien comienza con un breve repaso sobre los diversos sistemas de justicia penal para efectuar algunas críticas puntuales, y es que merece destacarse, como en el apartado de los antecedentes de la presente investigación se anotó, que el trabajo del antes mencionado nace en pleno medio local. Una especial referencia a la prueba en el proceso penal, es la que contiene buena parte de la sección inicial del libro, el autor considera que para hablar de la existencia y contenido de las técnicas de oralidad, es preciso tener claro la importancia del proceso penal mismo y su desenvolvimiento en los temas de las instituciones procesales.

¹⁵ QUIÑONES VARGAS Héctor. Op. Cit Pág. 154.

El tratamiento de las técnicas orales que se dan en el trabajo del isleño, es eminentemente práctico, y en buena medida, surge de la observación directa que se hace del desenvolvimiento de los operadores del sistema que participaron en una serie de talleres y capacitaciones en el coyuntura del tránsito de un sistema inquisitivo reformado o moderno al mencionado sistema mixto o mixto de tendencia acusatorio.

Acompañado a éste elemento, se suma el tratamiento sistemático de la estructura de la Vista Pública a través de las técnicas de oralidad en un documento con sencillez, lleno de pragmatismo y aseveraciones atinadas en lo que respecta a cada parte: El Alegato Inicial, Examen Directo, Contra Interrogatorio, Objeciones y Alegaciones Finales, tratando de transmitir una experiencia vivida en cada uno de los doce capítulos de las dos partes del libro, en el cual domina al cien por ciento, un tratamiento legal, doctrinario y práctico expresado en sencillez claridad; un especial enfoque da al tema de los interrogatorios de los que expone una característica peculiar; son muy difíciles de manejar.

En materia doctrinaria de las ciencias penales, Argentina tiene mérito en diversos campos, y las técnicas de oralidad y los interrogatorios no son excepción, de modo que BERGMAN PAUL se incluye entre estos doctrinarios con su trabajo “La Defensa Penal”¹⁶ en el cual esboza en cinco capítulos, los lineamientos generales del desenvolvimiento en las técnicas de oralidad, dedicando el cuarto de ellos al tema del contrainterrogatorio. A lo largo de todo el texto, el tratamiento que merecen las técnicas se impregna de un sentido de agudeza y destreza más que de un tratamiento doctrinario el autor lo denomina “La mística” a lo que puede ser entendido

¹⁶ **BERGMAN Paul.** Ob. Cit Pág. 231

como un sistema de uso lingüístico y carisma del abogado litigante aparejado al dominio de la ley y la teoría del caso. El último elemento señalado es sin duda de lo más destacable del trabajo, pues el referido autor articula de forma interesante, lo que modernamente también se considera parte natural de las técnicas, nos referimos a la teoría del caso y su conformación fáctica en estricto sentido y jurídica en cuanto al fundamento legal de lo antes dicho. Para el tema del conainterrogatorio, el jurista dedica el capítulo cuatro en el desarrollo de “los cuestionarios e interrogatorios” y si bien no distingue formalmente entre un directo y un conainterrogatorio, presenta especial nitidez en la exposición de lo que él llama la mística de las técnicas en esta etapa del juicio.

STEVEN H. GOLDBERG, con su trabajo “My First Trial” traducido al español por Anibal Carlos Timoteo Leal bajo el nombre de “Mi Primer Juicio Oral”¹⁷ constituye otro referente muy conocido en la doctrina. La sugestividad del nombre señala de antemano un tratado bastante circunscrito a dos elementos claros en el libro: el tratamiento de la naturaleza adversativa en un sistema oral y el carácter orientativo para el litigante. Se presenta acá el mismo esquema conocido y muy bien estructurado parte a parte sobre las varias veces enunciadas técnicas, cuya forma de expresión se manifiesta en capitulados con conceptos, definiciones, reflexiones y consejos prácticos.

Pero no cabe duda, que son ANDRES BAYTELMAN Y MAURICIO DUCE¹⁸, los más lúcidos representantes de la nueva producción doctrinaria en materias de técnica de oralidad enmarcadas no solo en un sistema

¹⁷ **GOLDBERG, Steven H.** Ob.Cit. Pág, 56

¹⁸ **BAYTELMAN Andres y Otro,** Litigación Penal y Oralidad en Juicio. Fondo de Justicia Social y Equidad. 1ra Edición. Quito. 2006.

acusatorio, sino en las realidades latinoamericanas con especial acuciosidad respecto a los interrogatorios. En su Trabajo “Litigación Penal y Oralidad en Juicio” que el Fondo de Justicia Social y Equidad, en coordinación con la Fundación Esquel, desarrollaron como herramienta doctrinaria para la litigación en Ecuador. Su libro es dinámico, completo y sencillo, aunque a la vez plenamente innovador. En su estructura Capítular, los autores dedican una sección o capítulo propiamente dicho, a cada tipo de técnica: Al interrogatorio Directo, a los alegatos, al contra interrogatorio y desde luego a las objeciones.

Es ponderable destacar dos aspectos: primero el tratamiento de cada tipo de técnica que es completamente directo y práctico, sin tecnicismos, aunque no por ello menos complejo, en un discurso a veces crudo pero impregnado de una retórica fluida, y en segunda instancia, una secuencia absoluta de proceso en la línea argumental de todo el trabajo, en donde la consideración que se hace en el apartado que trata sobre el alegato inicial, está siempre orientado y vinculado a todos los demás tipos de técnica en secuencia, de manera que se remarca y pone de relieve que la técnica, si bien dividida en cinco partes con caracterizaciones nítidamente diferenciadas, tiene un mismo propósito. De ahí que el mensaje de los autores y su tratamiento del tema es claro: Las técnicas de oralidad, bien aplicadas, son completamente capaces de volcar cualquier juicio en nuestro favor siempre y cuando se denomine a la perfección una teoría del caso y una teoría jurídica.

1.4.4 FUNDAMENTO NORMATIVO JURIDICO

Uno de los principios fundamentales en el Derecho Penal y Procesal Penal es el Derecho de defensa, que unido al de legalidad suponen

elementos inquebrantables, al momento de someter a una persona al poderío de justicia estatal. Y precisamente el tema que va a desarrollarse funciona como una manifestación al primero de los principios, y ahora se dirá por qué.

Las Técnicas de Oralidad, relativamente recientes en el Sistema Penal Salvadoreño, constituyen un arma esencial de defensa para toda persona a la que se le este formulando una acusación, debido que a través de ella puede desvirtuar, y pedir aclaraciones, justificaciones, información etc. lo que se hará a través de abogado defensor, sin perjuicio de las oportunidades de participación directa que el inculpado tiene en los diferentes momentos del proceso. Uno de los mecanismos más importantes para hacer efectiva tal participación es a través de los interrogatorios (interrogatorio directo, contrainterrogatorio, re directo etc.)

La Constitución de la Republica de El Salvador, vigente desde el año de 1983, reconoce como uno de los derechos fundamentales o también denominados derechos de primera generación, el Derecho de Defensa en su artículo 11¹⁹. Estableciendo que ninguna persona puede ser privada de algún derecho, sin antes ser oída y vencida en juicio, implicando pues que la forma de ser oído y vencido en juicio, es respetando principios tan fundamentales como el de legalidad, el de presunción de inocencia, debido proceso entre otros. Inmersos en este derecho de defensa están los

¹⁹ **CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983. Artículo 11 “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 sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”.

mecanismos de cómo hacer valer efectivamente tal derecho, y uno de esos mecanismos es la participación activa del imputado directamente o a través de su defensa técnica o abogado, con la posibilidad de desvirtuar todo tipo de acusación en su contra, permitiéndosele aportar, prueba, en suma participar activamente en el proceso, y es ahí donde entran en juego la aplicación e interpretación de las técnicas de oralidad, pues siendo precisamente medios o técnicas de debate, bajo las cuales el proceso penal cobra vida, hay una contención entre partes por intereses en su mayoría contrapuestos, y moderados por un tercero imparcial que es el juez, tribunal y en ciertos casos jurados. Hora bien como antes ya se apuntalo, el Proceso Penal es el asunto que más representa dosis de oralidad, y que además debe de ceñirse en todo su contexto a las normas Constitucionales, he ahí la estricta relación que debe ceñirse entre, Constitución y Proceso Penal.

Con lo anterior, se ha dictaminado cuál es la esencia del fundamento Constitucional de los interrogatorios en un proceso penal, siempre ligados obligadamente a las Técnicas de Oralidad, pero sin dejar de lado, que otros principios, como el de igualdad, legalidad, Contradicción, Publicidad, Irretroactividad, presunción de inocencia etc. también tienen aplicación dentro del despliegue de esta disciplina, y que en cualquier momento se ponen de manifiesto, exigiéndose, aplicándose o reconociéndose, máxime tratándose de un proceso penal restrictivo de derechos fundamentales.

En numerosas convenciones, declaraciones y resoluciones internacionales de derechos humanos se han reiterado los principios básicos

de derechos humanos enunciados por primera vez en la Declaración Universal de Derechos Humanos, como su universalidad, interdependencia e indivisibilidad, la igualdad y la no discriminación, y el hecho de que los derechos humanos vienen acompañados de derechos y obligaciones por parte de los responsables y los titulares de éstos. En la actualidad, todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas han ratificado al menos uno de los nueve tratados internacionales básicos de derechos humanos, y el 80% de ellos ha ratificado al menos cuatro de ellos, lo que constituye una expresión concreta de la universalidad de la DUDH y del conjunto de los derechos humanos internacionales. Los artículos 10 y 11, reconocen expresamente el derecho a toda persona a ser oída y vencida en juicio antes de ser privado de algún derecho fundamental²⁰.

Asimismo el Artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos reconoce una serie de garantías judiciales relacionadas al Derecho de Defensa, y más concretamente referidas a la aplicación de las técnicas de oralidad, por ejemplo en el literal f) del numeral 2 de la disposición últimamente citada establece el Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presente en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos²¹; entre otras garantías, que deben

²⁰ **DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS**, Aprobada en 10 de diciembre de 1948, del cual El Salvador fue Suscriptor. Artículo 10 “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

Artículo 11 ídem. “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.”

²¹ **CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS** (Pacto de San José) dado el 22 de noviembre de 1969, Ratificado por El Salvador por D.L N° 319 de fecha 30 de marzo de 1995, Publicado en el D.O N° No. 82, Tomo 327 correspondiente al 5 de mayo de

desarrollarse y complementarse con la legislación interna de cada país. En cierta medida también tiene injerencia la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que si bien no establece expresamente el derecho de Defensa, de forma deductiva lo hace en el Artículo 18 al establecer el Derecho a la Justicia²².

El cuerpo normativo donde mayor regulación en referencia a las Técnicas de Oralidad es el Código Procesal Penal , Y es que en este es donde se van a encontrar las reglas que rigen el juicio y los actos procesales de las partes, es por ello que se dice “...que los artículos del 366 al 416 y la Vista Pública propiamente tal contenida en los artículos del 380 al 391, siendo esta última donde se concentra la mayoría de la practica oral, vale hacer ciertas consideraciones del articulado de esta etapa, donde la oportunidad de controvertir las alegaciones de la contraparte llegan a su clímax, y esto es así porque en la Vista Pública desfilan todas las pruebas que pueden obrar en contra del procesado, por ello representa una

1995. Artículo 8 “1. 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, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella,..... Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad..... Concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;..... Derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;..... Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la Ley;..... Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presente en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.....Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable,.....Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

²² DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE Aprobada en Bogotá Colombia 1948. Artículo 18 “Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”

oportunidad inmejorable para el Defensor de poder afrontar todas las pruebas haciendo uso de sus conocimientos legales, doctrinarios, jurisprudenciales y del correcto uso de las Técnicas de Oralidad, de tal suerte que en esta etapa es donde se busca la plena convicción en los juzgadores; es decir que la suerte del imputado va decidida desde la finalización de esta etapa, ya lista para formalizarla en la etapa de Deliberación y Sentencia”.

Diversos Autores piensan en la oralidad y en consecuencia los interrogatorios como una técnica utilizada exclusivamente en la Vista Pública; lo cual es completamente pasmoso, pues si bien es la fase en la que más se destella, estas metodologías también pueden ser manejadas aunque en menor medida en la Audiencia Preliminar y en la Audiencia Inicial, pues en la incipiente se le da la oportunidad al Defensor y en general a las partes de producción de la prueba y se dará tiempo bastante para que cada parte cimiente sus pretensiones, además en cuanto sean aplicables, regirán las reglas de la vista pública, adaptadas a la sencillez de la audiencia²³. Por lo que la Oralidad en la Audiencia Preliminar también tiene aplicación, y merece ser considerada dentro de esta investigación.

Ahora bien en la Audiencia Inicial potencialmente se emplearan las reglas de la Vista Pública en lo que fuere aplicable, aunque en esta audiencia es mucho menor la participación del defensor; incluso en cierto

²³ **CODIGO PROCESAL PENAL** Ídem. Artículo 361 “El día señalado se realizará la audiencia, se dispondrá la producción de la prueba y se dará tiempo suficiente para que cada parte fundamente sus pretensiones.....” “..... En cuanto sean aplicables, regirán las reglas de la vista pública, adaptadas a la sencillez de la audiencia

casos como cuando el imputado no está capturado ni ha nombrado defensor el juez resolverá con vista de autos, y por ende habrá una ausencia total de la oralidad en esta etapa²⁴. Pero ello no obsta que no se pueda consumir.

1.5 ESTRATEGIA METODOLÓGICA

1.5.1 Tipo de Investigación

Para el desarrollo del presente proyecto se ha optado por la realización de una investigación de tipo Mixto, bajo la unión de la investigación Bibliográfico-Documental y la Teórica, de conformidad a los siguientes supuestos:

1. Al considerar las técnicas de interrogatorio de orales, como una de las temáticas que adolecen de bibliografía eficaz, su tratamiento y estudio merece una consideración y análisis en cuanto a los elementos más esenciales de estas a partir de las consideraciones doctrinarias y el respectivo análisis de tales formulaciones, que se han vertido en los tratados y documentos elaborados al respecto.
2. Al implicar el estudio, disección y análisis de cada uno de los elementos de las técnicas de oralidad un ejercicio intelectual y de razonamiento y un seguimiento histórico del tema, se entiende que el manejo e interpretación de esa información se traduce en la formulación de construcciones teóricas, conceptuales, formales, postulados y axiomas, característica inequívoca de la investigación teórica.

²⁴ **CODIGO PROCESAL PENAL** ídem. Artículo 298 inciso ultimo “.....Si no hubiere nombrado defensor, el juez de paz resolverá en el término señalado, sin convocar a la audiencia inicial con la sola vista de requerimiento fiscal.....”.

1.5.2 Técnicas e Instrumentos a utilizar.

Se encuentran supeditados al tipo de investigación y esencialmente serán:

1. Recolección y procesamiento de información documental; a través del manejo y estudio de las fuentes de información mediante resúmenes de análisis de cada libro o fuente bibliográfica.
 2. Método de casos, enseñanza aprendizaje, retomando los interrogatorios bajo un sistema de pregunta-respuesta, como derivación del planteamiento de casos penales reales. La práctica nos ha enseñado que no puede sustituirse el libro de texto con el libro de casos, sino que ambos son necesarios para articularse coordinadamente. Teoría sin praxis no es acción, y praxis sin contenido deforma a la actividad objeto.
- 1.4 Cuadros comparativos: de contenido legislativo, doctrinario y jurisprudencial.
- 1.5 Mapas conceptuales: a partir del análisis de los postulados y axiomas propuestos por cada teórico.
- 1.6 Observación Directa del fenómeno y análisis hipotético deductivo a partir de la asistencia a Vista Públicas y entrevistas a funcionarios pertinentes.

CAPITULO II

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL Y LAS TÉCNICAS DE ORALIDAD.

SUMARIO: 2.1 Generalidades de los Sistemas de Justicia Penal 2.2 El Sistema Inquisitivo Clásico 2.4 Sistema Acusatorio 2.5 El Sistema Mixto 2.5 El Sistema Clásico y Sistema Moderno 2.7 Consideraciones Históricas de la Técnica de Oralidad en El Salvador 2.8 Estructura General de las Técnicas de Oralidad 2.9 Principios Constitucionales y Legales de la Técnicas de Oralidad.

2.1 Generalidades de los Sistemas de Justicia Penal

Hablar de los Sistemas de Justicia Penal, implica efectuar consideraciones sobre algunas de sus cuestiones genéricas, entendidas éstas, como aquellos elementos constantes y claves que constituyen la base o bien que se vuelven contenido sustancial de los mismos, antes de por ejemplo, tratar su evolución cronológica, conviene pues, establecer un marco conceptual apropiado.

Así LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA²⁵ dice que los sistemas de justicia penal son el Conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora. Para CÁNDIDO HERRERA, es el Conjunto de instituciones jurídicas establecidas por el Estado, que definen y regulan las conductas delictivas y las penas o medidas de

²⁵ Citado por ZAFFARONI, y Otros en Manual de Derecho Penal, Parte General (Primera edición edición). Ediar Temis. ed. Sistemas de Derecho Procesal Penal en Europa, Ramón Maciá Gómez, Cedecs 1995. Pág 345.

seguridad que hay que aplicar a sus infractores, y para VON LISTZ es el conjunto de reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian el crimen como hecho, a la pena como legítima consecuencia en el sentido de la existencia de un sistema de normas que identifiquen el crimen, el hecho, la pena, y el procedimiento²⁶.

Para entrar más de lleno al análisis en cuestión, conviene exponer lo dicho por QUIÑONES VARGAS, que los sistemas de justicia penal son la forma en cómo se expresa la potestad punitiva del Estado en la imposición de una pena a uno de los suyos mediante un proceso, de ahí que sean sinónimos los términos de sistemas de justicia penal y sistema procesal penal²⁷. Sobre éste punto también conviene advertir que la existencia de los denominados sistemas de justicia penal está directamente aparejados, entre otras cosas, a la evolución de la ley en sentido formal y material y es que, de hecho, la expresión o conceptualización misma de proceso penal supone una identificación nítida entre por ejemplo la ley sustantiva y la objetiva.

Los sistemas de justicia penal están directamente condicionados en su evolución y para su existencia, a ciertos factores de tipo sociológico, político y económico como todo el derecho en si, valga aquí la expresión de que el Derecho siempre va detrás de la realidad, sólo si un hecho social es relevante se vuelve jurídicamente regulado y con mayor razón los hechos sociales que tienen que ver al tema de bienes que se consideran valiosos y por ello jurídicamente protegidos en el marco de la existencia de un derecho penal. El Estado, también juega un papel importante en la consideración del tema de los sistemas procesales penales por dos razones, la primera porque la evolución, la existencia, la categorización misma de una tipología de

²⁶ Ambos citados por: **ZAFFARONI y otros**. Op. Cit. Pág 346

²⁷ **QUIÑONES VARGAS** Héctor. Op. Cit. Pág. 213

Estado se vuelve importante en la determinación del sistema de justicia penal que le aplique a los suyos, así por ejemplo se espera que un Estado Liberal o un Estado Democrático de Derecho sea consecuente con una serie de principios y garantías acordes a su inspiración, y por otro lado también es de suponer que los Estados dictatoriales o donde imperan mecanismos antidemocráticos han de sobrepasar algunos principios de regularidad del proceso. En segunda razón, porque también los Estados determinan grandemente el tema de los sistemas de justicia penal a la base de la política criminal que los mismos implementan, y que no necesariamente debe corresponderse al tipo de Estado garantista o no, ya que, de hecho, muchos Estados con organizaciones gubernamentales similares o que se dicen bajo un sistema democrático, difieren grandemente de las políticas criminales que aplican entre sí sin perjuicio que se identifiquen ambos con algún sistema político en específico, ya que como antes se expresó, la existencia de un sistema de enjuiciamiento criminal depende de la conjugación de más de un factor. La política criminal es sin duda importante en el tema del sistema procesal penal porque puede estar superpuesta a la estructura de una legislación vigente o fomentar sus procesos de reforma, inclusive puede existir una política criminal homogénea al margen del cambio de los sistemas políticos. Ejemplo de lo anterior puede verse en el sistema anglosajón en comparación al latinoamericano y al europeo, los tres parecen identificarse en sistemas políticos democráticos y con mayoría de sistemas acusatorios, pero el sistema anglosajón prefiere un sistema acusatorio puro mientras que el europeo aboga por un sistema de la pena y la prevención.

También como el ya antes citado QUIÑONES VARGAS ha referenciado, puede ocurrir que un sistema pese a ser catalogado con una

etiqueta específica, puede expresarse o decantarse esencialmente de dos formas: escrito u oral.

Se parte del hecho, que existen identificados en la historia evolutiva de los sistemas de justicia penal, cuanto menos, el sistema inquisitivo, el acusatorio, el mixto etc., y que su categorización como tal depende en general, de los rasgos genéricos de las reglas del proceso, como las garantías, principios, instituciones, funciones de los operadores etc., pero no debe olvidarse que estos sistemas pueden expresarse o decantarse como ya se anotó de manera oral o escrita. Aquí se manifiesta otro aspecto general a considerar en el tema la tipología de los sistemas de enjuiciamiento penal: pueden orientarse de forma escrita u oral independientemente que su sistema sea a priori más identificable con alguna forma en específico. Por ejemplo puede pensarse que un sistema inquisitivo, que es carente de garantías y secreto, será además escrito, como en efecto se constata en el inquisitivo medieval, pero previamente, los griegos y romanos ya desplegaban una técnica oral en forma de retórica varios siglos antes en un sistema también inquisitivo. Lo que se trata pues de resaltar, es el hecho que en la consideración de los sistemas también debe considerarse su forma de decantación. Se examinarán ahora, los rasgos más generales de cada uno de los sistemas identificados.

2.2 El Sistema Inquisitivo Escrito.

Este sistema inicia con el advenimiento de la estructura del Estado y el paso de la época de la venganza privada a la de la venganza pública, encontrando esto alrededor de la Edad Antigua y durante toda la Edad Media, se caracteriza principalmente por ser un sistema ausente de

garantías, donde se da un control concentrado de las diferentes etapas del proceso, las cuales de hecho, no se encuentran separadas adecuadamente ni organizadas, bajo la actual concepción de proceso como conjunto estructurado de pasos y en forma armónica. En el sistema inquisitivo escrito hay un dominio de la escritura como expresión del proceso, la ya dicha supremacía de lo escrito, la ausencia de intermediación, lo secreto en contra posición a la publicidad, con un sistema probatorio donde cada acto posee un valor pre establecido, por ejemplo en lo observado en la confesión en los sistema canónicos entre otros.

Las primeras manifestaciones de éste sistema, se encuentran en las Monarquías Orientales de la Edad Antigua, en las que, por medio de la figura del autócrata, la religión, y la ley, vista casi exclusivamente desde la óptica de punición de las conductas de los particulares, se encuentra combinadas en el ejercicio del derecho, pese a excepciones de ciertas civilizaciones, como la de los Persas quienes bajo la legislación de Hammurabi, distinguen claramente normas de orden civil distintas de las de orden religiosa, siendo la máxima expresión de éste sistema Roma en su forma de Republica y Grecia con su formas Democráticas, en tanto que estos últimos ya presentan una estructura judicial de enjuiciamiento en un sistema plenamente inquisitivo.

2.3 Sistema Inquisitivo Clásico.

El Sistema Inquisitivo también puede enmarcarse, como antecedente directo del Sistema Inquisitivo Clásico, en la Inquisición Católica de la Edad Media, sistema en el cual persisten características como de tarifa legal de la prueba (por excelencia como ya se anotó, la confesión) y en el que también

aparecen fenómenos característicos de la época como la inclusión de más métodos de tortura, como medios para llegar a los fines del proceso si es que puede hablarse de un fin justificado o por lo menos, humano del proceso. Ello obedece a que nuevamente, el Sistema de Justicia Penal manifestado en un proceso penal, es indistinto del sistema político y religioso, notable característica de la época, donde se llega al punto de estructurar los tipos penales no en función de los que ahora consideramos valores sociales expresados en bienes jurídicamente protegidos, sino que se ven tipos especiales generalmente asociados a la infracción del dogma religioso, la idea de pecado y tipos afines que eran calificados como delitos. Durante la época en cuestión, se observa casi con exclusividad, la medida cautelar de la detención provisional como medida única para mantener vinculado al imputado al proceso.

El decaimiento de éste sistema adviene con la evolución y declive del sistema político religioso al que pertenece; con la pérdida de fuerza de los tribunales de inquisición, la cual se encontró asociada a muchos fenómenos de naturaleza social, política, religioso, y económico, con un pretendido sustento filosófico, se inicia pues, el decaimiento del sistema inquisitivo en un vertiente caracterizada por las anteriores consideraciones. La Consolidación de los países del viejo continente, hasta ahora fragmentados pero convertidos en ése momento en Estados Nacionales, especialmente a los vinculados o forjados a la base de un sistema religioso distinto del católico, caso de Inglaterra y Alemania, que bajo el proceso iniciado por Lutero con la reforma, y seguido por la conformación de los principados protestante, también se vuelve agente impulsador de dicho cambio.

Éste fenómeno da paso a un sistema inquisitivo donde la figura del Juez apegado al derecho se ve notablemente influenciada, si no es que condicionada, a la voluntad del monarca absoluto, no representa una evolución en beneficio real del indiciado o en aras de un proceso por lo menos catalogado de justo, sino más bien es otra circunstancia histórica específica.

Lo anterior está directamente relacionado al fenómeno de la Ilustración, que se constituyó en fuente casi totalitaria de los cambios de paradigmas de la época, y que desde luego tienen a su base las ideas de los Clásicos como Rousseau, Montesquieu, Locke, Hobbes, que preparan el camino para un conjunto importante de cambios. A partir de lo dicho anteriormente, y basados además en diversos autores, podemos enumerar las siguientes características del Sistema Inquisitivo:

- A. Actuaciones mediante el Sistema de Justicia Delegada: supone un régimen jurídico político de gran concentración de poder en una sola autoridad estatal, donde éste ejerce las principales funciones estatales, tanto administrativas como legislativas y judiciales.
- B. Oficiosidad del Proceso: uno de los rasgos más característicos del sistema procesal inquisitivo, donde el denunciante no está obligado a probar lo que afirma ni a sostener sus afirmaciones en juicio, aún, ni siquiera a comparecer.
- C. Potestades Concentradas del Juez: El Juez no sólo inicia por sí, oficiosamente la investigación del delito, también concentra en sus atribuciones la instrucción misma del caso, interroga al acusado, recibe y valora la prueba y para concluir, dicta sentencia, implica que los elementos probatorios no llegan a él, sino, que él debe buscarlos, lo que implica asumir un papel activo, pues éste no tiene un acusador

que le proporcione elementos de juicio ni un defensor que le ayude al esclarecimiento del orden de las cosas.

- D. Preponderancia de la Instrucción: la fase instructiva adquiere una preponderante importancia, a tal punto que en ella, la suerte del acusado está prácticamente decidida. Una vez concluida la instrucción sino procedía el sobreseimiento, se remitía al imputado a Juicio y no era sino hasta en ese momento que se le permitía obtener copia de las pruebas obradas en su contra y se le nombraba un defensor.
- E. Escrituralidad del Proceso: Eliminada por completo la oralidad y publicidad, se abre paso al predominio absoluto de la escrituralidad en los actos procesales que se desarrollan de manera secreta.
- F. Ausencia de Contradicción: no existe un acusador propiamente dicho, ni mucho menos un defensor, sino hasta al fin del proceso cuando la investigación está concluida y es figura totalmente eliminada cuando se trata de delitos castigados con pena de prisión o más graves.
- G. Estado de Indefensión del Acusado: en el sistema inquisitivo el encausado no es un sujeto sino un objeto del proceso, que está a merced de una maquinaria estatal todopoderosa, que deniega los derechos mínimos y lo somete a todo tipo de presiones o vejaciones, a la vez implica que no únicamente se le niega el derecho de defensa, se trata también de que puede ser acusado sin saber quien lo acusa, y con fundamento en qué hechos y probanzas, puede ser sometido antes, durante o después de su interrogatorio al tormento, se mantiene detenido durante todo el proceso con poca probabilidad de obtener alguna medida sustitutiva y para culminar, el Juez dicta sentencia sin estar obligado a fundamentar su fallo, aún cabía la posibilidad de avocarse causas pendientes.

2.4 Sistema Acusatorio.

El Sistema Penal Acusatorio es un sistema de carácter adversativo, es decir un sistema caracterizado por la igualdad posicional de las partes para discutir, cuestionar, y rebatir no solo los elementos de prueba, sino en términos generales, cada parte de la estructura del proceso penal mediante una reglamentación técnica y en el marco de una estructura procesal bien definida evidentemente por la ley.

Sus inicios se observan desde de la vertiente anglosajona que desarrolla, desde temprano, un sistema acusatorio que actualmente se ha vuelto en un sistema acusatorio denominado puro donde la preponderancia de la investigación de naturaleza científica de los delito, constituye el fundamento para la elaboración de la imputación. En el tema doctrinario y conceptual son los autores Alemanes quienes desde las formulaciones de los prominentes KLAUS ROXIN, y el tránsito de la concepción finalista hasta la funcionalista de otros expositores como GUNTER JACKOBS, de quien se deduce la preferencia por un sistema acusatorio puro en su visión funcionalista del Derecho Penal, como su concepción del Derecho Penal del enemigo, y que establece las bases para la construcción de un nuevo sistema de Justicia Penal.

Éste sistema reporta, en síntesis, el inicio de la acción penal por medio de la acusación formal o informal, la igualdad formal y en algunas ocasiones, procesal, de las diversas partes, la neutralidad del juez traducida en pasividad, el despliegue de una amplia oralidad, la publicidad formal y material de las actuaciones procesales, la inmediación y contradicción, los procesos o juicios de instancia única y el sistema de la Sana Crítica como sistema probatorio a cuya base ha de dictarse la sentencia que corresponda.

Una vez anotada la breve relación histórica y el señalamiento de los elementos antes referenciados, pueden observarse los siguientes principios fundamentales como características generales del sistema penal acusatorio:

- a. Principio de retributividad o de la sucesividad de la pena respecto del delito, donde no hay pena sin crimen.
- b. Principio de legalidad, en sentido lato o en sentido estricto, donde no hay delito sin una ley penal previamente válida.
- c. Principio de necesidad o de economía del derecho penal y de respeto a la persona, según el cual no hay ley penal sin una necesidad que la justifique.
- d. Principio de lesividad o de la ofensividad del acto, según el cual no hay necesidad si no hay lesión al bien jurídico.
- e. Principio de materialidad o de la exterioridad de la acción, según el cual no hay injuria si no hay acción.
- f. Principio de contradictorio, o de la defensa, o de refutación, según el cual no hay prueba si no hay defensa; este último se constituye como uno de los principios más elementales en un sistema acusatorio como el caso del sistema salvadoreño, que a partir del año 2011 presenta dichas características.

2.5 El Sistema Mixto

Por Sistema Penal Mixto se conceptualiza a aquel entramado de elementos inquisitivos con una incorporación de los de corte acusatorio, vistos aquí, exclusivamente, en la posibilidad del ejercer una defensa técnica; se le denomina mixto, porque viene otra vez de la tradición jurídica romana y germánica, del sistema continental europeo surgido de

movimientos intelectuales, como la ilustración, motor de la Revolución Francesa, con la cual desaparecieron antiguos esquemas y concepciones jurídicas y se da paso a la creación de nuevos de corte democrático y liberal, pretendiendo armonizar el interés del Estado por averiguar los delitos y el derecho de libertad de los ciudadanos otorgándoles su derecho a la defensa. Su inspiración y justificación jurídica surge del cambio de paradigma legal, social y político naciente desde la Revolución Francesa y el fenómeno de la Ilustración, hasta los sucesos de la consolidación de los Estados Nacionales Europeos, la Industrialización y la evolución del Derecho Penal, del cual no solo es manifestación, sino vertiente conductora; se trae a colación un estado de consciencia desde el cual se advierte la necesidad de la inclusión de diferentes métodos para la realización de los fines del proceso, y la aceptación que elementos como la tortura son, cuanto menos, inhumanos, heredados de un igualmente obtuso sistema medieval, por lo que nace la aseveración, de que es necesario dotar de posibilidad de maniobra al sujeto del proceso y no dejarlo en un estado de absoluta indefensión respecto a todo lo que acontece.

El desarrollo histórico de éste sistema deviene de la creación del Código de Instrucción Penal Francés de 1808, nacido de la dicha revolución, éste, trajo consigo una influencia casi total respecto a los procesos penales en toda Europa, de ahí que se le denomine continental y que llega a influir a nuestro medio a través de las Leyes de Enjuiciamiento Españolas de 1872 y 1882, el Código Penal Italiano de 1930 y finalmente el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba Argentina de 1939, todos los cuales

influenciaron el Código de Procesal Penal de 1974, cuyo antecedente lo constituye el Código de Instrucción Criminal de 1906.

Este sistema tiene su desarrollo a lo largo del siglo XIX y XX en Europa, y desde finales del XX y principios del XXI en Latinoamérica, sus componentes técnico jurídicos más característicos son dos; por un lado la existencia de dos grandes fases: la primera de corte inquisitivo en que se conserva la estructura procesal de dicho sistema, es decir los elementos de la secretividad y la no contradicción en una etapa equivalente a la instrucción y una segunda de naturaleza acusatorio en donde se manifiestan los principios de oralidad, publicidad y contradicción.

No obstante lo antes mencionado, debe anotarse, que el sistema mixto también llamado clásico, y que será brevemente caracterizado con en el presente trabajo, se refiere más bien a un proceso inquisitorial reformado. El segundo elemento se refiere a la permanencia de violaciones al derecho de defensa y garantías fundamentales en atención a su separación en dos fuentes tratadas a continuación, de manera que los elementos que se han enunciado constituyen los componentes de los denominados sistemas clásicos, y el sistema moderno.

2.6 Sistema Clásico y Sistema Moderno

Por lo antes expuesto, los doctrinarios²⁸ han acordado en distinguir el sistema mixto en dos vertientes, la primera llamada clásica, que se caracteriza por la presencia de evidentes rasgos del sistema inquisitivo, que

²⁸ De esta opinión son, entre otros: VELEZ RODRIGUEZ, QUIÑONES VARGAS, ROMERO MENJIVAR etc.

en proporción, configuraban dicho sistema, tal ya mencionamos, más bien como un sistema inquisitivo reformado, en el que se adjuntaba una segunda fase con características esenciales de un sistema acusatorio, opinión que es compartida por DUREL Y ROMERO²⁹ que tachan de sistema inquisitivo reformado al Código Procesal Penal de 1974, no obstante ello, el quid de la cuestión problemática en relación a éste sistema radica en la insuficiencia del mismo para garantizar los derechos fundamentales de las partes.

Asímismo, se cuenta con la existencia del denominado sistema mixto moderno, el tal, nació de la existencia por un afán de superación respecto de la problemática observada en el sistema clásico, éste consistía en que, pese a la existencia de dos fases, una de instrucción y otra plenaria, la segunda de las relacionadas se traducía en una especie de juicio sumario, donde la orientación del caso de la investigación se encontraba encaminada a dar una especie de dictamen, de manera que resultaba en pocas posibilidades, pese a la nominal existencia de la contradicción, publicidad etc., obtener un fallo diferente del orientado por las pruebas, a las que el defensor se limitaba a seguir el paso, pues por su secretividad era difícil contradecir o rebatir la misma, ello sin mencionar el caso de que la instrucción y el plenario eran seguidos bajo un mismo juez-fiscal. Ésta situación pretendió contraponerse con la inclusión de la reforma a la etapa del juicio plenario y a la estructura del proceso con el establecimiento de un carácter centralista cuya mejor expresión se traduce en otorgar a la fase de instrucción un carácter de preparación al plenario o Vista Pública. En cuanto a esto, FERRAJOLI hace

²⁹ FLORES DUREL, Miguel Ángel y Natanael Alexander ROMERO MENJIVAR. Op. Cit. Pág.34

una acertada valoración del sistema mixto cuando expone: “es obvio que la alternativa axiológica entre forma oral y forma escrita, al igual que entre publicidad y secreto, refleja la diversidad de los métodos probatorios propios del sistema acusatorio y del inquisitivo, mientras la forma escrita es inevitable en un sistema procesal basado en las pruebas legales, la oral lo es, en cambio en los sistemas informados por el principio de contradicción y libre convicción”³⁰

2.7 Consideraciones Históricas de las Técnicas de Oralidad en El Salvador.

Tal como antes se anotó, la consideración de las técnicas de oralidad en El Salvador, está plenamente aparejada a la evolución de los sistemas de justicia penal dentro de los cuales tiene sentido hablar del encausamiento oral o escrito que se tenga, en ése sentido es evidente que las consideraciones históricas sobre el tema deben estar vinculadas a dicha evolución. En dicho orden evolutivo, los diferentes sistemas de enjuiciamiento penal, han sido los siguientes: El primero originado inicialmente con el Código de Instrucción Criminal de 1887, su reforma en 1906, un nuevo código en 1947, Código Inquisitivo de 1974 que fuera de larga duración, el sistema penal reformado mixto de tendencia acusatoria de 1998, y el reciente y catalogado como de enfoque acusatorio de 2011. El Autor HÉCTOR BOLAÑOS³¹ sostiene en su artículo monográfico respecto la oralidad en nuestro país, que la evolución histórica de los sistemas de justicia penal nace, en perspectiva a partir del sistema mixto de tendencia

³⁰ Vid. FERRAJOLI, Luigi, citado por FLORES DUREL y ROMERO MENJIVAR. Ob. Cit. Pág. 10

³¹ BOLAÑOS, Héctor Arnoldo. Aplicación y eficacia de la oralidad en el proceso penal salvadoreño. Monografía inserta en Revista Judicial. Dirección de Publicaciones. Consejo Nacional de la Judicatura. San Salvador. 2008. Pág. 76

acusatoria de 1998, cuyos efectos adversos nacidos de un sistema inquisitivo, eran entre otros dilación en la resolución de los conflictos, la desprotección jurídica del imputado, la carencia de investigadores especializados, es decir, la falta de infraestructura de una policía científica o de investigaciones, la excesiva carga laboral en los tribunales y la ausencia de una efectiva reparación del daño causado a la víctima, así como muchos más.

Las Técnicas de Oralidad en el sistema de justicia penal salvadoreño tienen por tanto, dos características fundamentales, en primer lugar, el hecho que las mismas adquieren sentido normativo partiendo de la implementación de un sistema mixto de tendencia acusatorio y el actual acusatorio, y en segundo lugar, que las técnicas están diseñadas en el sentido de superar características dificultosas más de orden operativo del sistema general de justicia que propias del sistema penal.

2.8 Estructura General de las Técnicas de Oralidad

La Técnica de Oralidad, por definición, es la estructura ordenada y reglamentada por la legislación para el correcto desarrollo de la Vista Pública a través de la cual, se vierten las alegaciones y argumentaciones jurídicas de las partes durante la audiencia de Juicio, todo conforme a una serie de principios generales que inspiran y definen el proceso penal, y que son expresión del diseño constitucional del proceso penal, manifestado en la estructura de la legislación procesal bajo los principios de la legalidad, dignidad, necesidad de la pena, respeto a los derechos humanos entre varios más, pero como resulta lógico muy especialmente, el principio de

oralidad, derivado expresamente de la norma, como implícito y mejor referente del derecho de audiencia y del derecho fundamental a un juicio oral y público previa imposición de una pena, que como se anotó, señala la Constitución.

La Técnica de Oralidad, vista como la estructura normativa del Juicio, presenta interesantes aspectos a considerar, por ejemplo el hecho que se encuentre directamente vinculada a los medios probatorios y que por regla general, los diversos autores reflexionen sobre estos medios como parte previa a las consideraciones en cuanto a lo que comúnmente solemos llamar técnica oral en sentido estricto³². Esto es así, porque los medios de prueba, su producción e introducción al proceso, a través de cualquier medio que fuera utilizado para tal efecto, por ejemplo dictámenes periciales o forenses, actas de entrevistas etc., constituyen un campo de fiscalización para el defensor, en cuanto al principio de legalidad y se convierten por la misma razón, en elementos básicos para ejercer la defensa en el orden de poder cuestionar la pureza procesal de los actos, su validez, el apego a las reglas de la cadena de custodia y las virtuales deficiencias que producirán contenido de análisis para las propias alegaciones, lo antes expresado lleva a advertir, que, por su naturaleza normativa, la Técnica Oral obedece a un principio lógico de orden, por la misma razón, la casi unanimidad de los autores son coincidentes en distinguir cinco grandes elementos que de hecho son los que nuestra legislación, así como la gran mayoría de

³² Así lo hacen tanto QUIÑONES VARGAS como también BAYTELMAN y DUCE, en sus respectivos libros sobre técnicas de oralidad en preámbulo a las consideraciones propias de la técnica en sentido estricto. Obras Citadas.

legislaciones en el mundo recogen, a saber: Alegato Inicial, Interrogatorio Directo, Contrainterrogatorio, Objeciones³³ y Alegato Final, los cuales se explicarán en los siguientes capítulos.

Varios son los autores que han conceptualizado el término de Técnicas de Oralidad, se exponen las definiciones más relevantes, y que, dicho sea de paso, están formulados, con mayor precisión y completitud, para que puedan ser analizadas y puestas en parangón, pero como fin último, para que sean comprendidas.

Para QUIÑONES VARGAS³⁴ son: “la forma en cómo se encauza y administra un sistema procesal penal de tipo adversativo”, Opinan BAYTELMAN Y DUCE³⁵ que: “Constituyen las herramientas mediante las cuales se desarrolla el Juicio Público en el sistema acusatorio”, Expresa BERGMAN PAUL que las técnicas son: “La división natural en cómo se estructura el juicio en el marco del sistema procesal acusatorio”³⁶.

Por otra parte, se insiste que las mismas son la estructura técnica administrada por la legislación para verter las alegaciones y argumentos jurídicos de las partes intervinientes durante la vista pública en el sistema procesal penal acusatorio.

³³ Dice QUIÑONES VARGAS, que éstas se encuentran en realidad insertas a lo largo de los interrogatorios, e inclusive, de las alegaciones, por la posibilidad de objetar aspectos alegados no insertos en el proceso o no desfilados durante la vista pública, y que no ostentan un espacio o momento específico dentro de la audiencia, y por lo mismo no puede asignársele un orden de aparición, en, por ejemplo, situarla después del Contrainterrogatorio.

³⁴ QUIÑONES VARGAS Héctor. Op. Cit. Pág 47

³⁵ BAYTELMAN Andres y Mauricio DUCE. Op. Cit. Pág. 23

³⁶ BERGMAN, Paul. La Defensa en Juicio: La Defensa Penal y la Oralidad. 2da Edición. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1995. Pág 21

En sentido restringido, el ámbito en que se aplican las Técnicas de Oralidad se identifica en el desarrollo de la Vista Pública de un proceso penal, en cada una de sus partes bien diferenciadas y que se expresan así:

- a. Alegato Inicial: implica la primera posibilidad de exposición e introducción de información dentro del juicio, generalmente se agota en la reproducción de teoría fáctica de las partes expresada en la relación circunstanciada de los hechos, o la contestación del dictamen fiscal según sea el caso. El alegato inicial es muchas veces un ejercicio de retórica fluida a la base del conocimiento de la teoría del caso y cada uno elementos concretos del que expone cuyo principal cometido es la transmisión de ideas.
- b. Interrogatorio Directo: se identifica con un ejercicio técnico de control de un modelo de preguntas técnicas en coherencia con la estrategia de defensa o ataque según corresponda contiene un manejo verbal y no verbal adecuado, el dominio de la teoría del caso, la comunicación con el testigo que se presenta y una retórica con capacidad de guardar cronología y orden mental, aquí, como oportunamente va a señalarse en el capítulo correspondiente, es el testigo el mejor actor.
- c. Contrainterrogatorio: es a juicio de muchos doctrinarios, la técnica oral más difícil de dominar, puesto que tal dominio exige una serie habilidades del interrogador, como la asociación de ideas, velocidad y conexión, dominio del caso, adecuado enfoque técnico y respeto a las reglas observadas, inclusive reporta cierto grado de capacidad para improvisar, su retórica es fluida, convincente, coherente, y, en buena parte de los casos, agresiva.

- d. Objeciones: fundamentalmente son una especie de técnica oral de despliegue inmediato, agresivo y específico, requiere una retórica convincente, una cronología y agudeza respecto al relato, hecho, pregunta o aspecto a objetar y el dominio de la legislación pertinente, por igual la capacidad dialéctica de una retórica de argumentación.
- e. Alegato Final: ubicado en la parte final del desarrollo de la técnica de la Vista Pública, el alegato final es la última oportunidad y más valiosa para persuadir al juez, consiste en una deposición fluida, elegante, absolutamente segura y concluyente de todos los aspectos y elementos que se han estado vertiendo en la prueba que ha desfilado en el proceso.

2.9 Principios Constitucionales y Legales de las Técnicas de Oralidad

Las Principios Constitucionales constituyen una serie de elementos protectores, que aparejado al conjunto de los derechos fundamentales y principios Constitucionales, conforman el estamento más esencial en el ordenamiento Jurídico Salvadoreño; no obstante existir un amplio entramado de principios a considerar, se exponen a continuación lo más generales y relevantes para el tema de las técnicas de oralidad.

Presunción de Inocencia

La presunción de inocencia es como han sostenido algunos doctrinarios del Derecho Constitucional³⁷, una garantía (y no un principio) que aunque no reporta un procedimiento en específico, para mejor ilustración de dicho principio, traemos a colación lo que al respecto ha

³⁷ Entre ellos BERTRAND GALINDO y otros, en Manual de Derecho Constitucional. Véase

sentado como precedente la sala de lo Constitucional en una de sus resoluciones.

“Toda persona sometida a un proceso o procedimiento, es inocente y se mantendrá como tal dentro del proceso o procedimiento, mientras no se determine su culpabilidad por sentencia definitiva condenatoria o resolución motivada, y respetando los principios constitucionales procesales. Por lo tanto, se considera que ninguna persona –natural o jurídica– puede verse privada de algún derecho por aplicaciones automáticas y aisladas de ‘presunciones de culpabilidad’, sean legales o judiciales, ya que las mismas son inconstitucionales si no se acompañan de otros medios de prueba que lleven a Lo anterior significa que al momento de aplicar la técnica oral en un proceso penal, debe asegurársele al imputado en todo momento un estatus de inocencia, ya sea al momento de ser interrogado y contrainterrogado, como en toda participación activa y pasiva que pudiera tener durante el proceso al que este siendo sometido.

Debido Proceso

El debido proceso se entiende como una manifestación del Estado cuya finalidad es dotar al individuo de elementos protectores frente a su propio poder de arrebatarse la libertad y de punir conductas, de manera que en toda circunstancia, se asegure el respeto a las formas propias de cada juicio. El Debido Proceso está integrado a su vez por el juicio previo, juez natural, prohibición del doble juzgamiento, imparcialidad del Juez, e Independencia Judicial³⁸.

³⁸ **ANAYA B. Salvador Enrique y otros.** Teoría de la Constitución Salvadoreña, 1ª Ed. Editorial. Proyecto para el Fortalecimiento de la Justicia y de la Cultura Constitucional en la República de El Salvador, Unión Europea -Corte Suprema de Justicia El Salvador. 2000. Pág. 30

El debido proceso expresado en cuanto la técnica de oralidad, en principio por estar previamente definida en la ley la forma de aplicación y desarrollo de la técnica en audiencia, también porque la misma ley determina un tribunal competente ante el cual debe practicarse cada acto procesal que lleva consigo una dosis de oralidad, y por último por la imparcialidad e independencia que él o los juzgadores deben poseer al momento de resolver sobre cada litigio que conoce, previa convicción obtenida por medio de la aplicación, precisamente de la técnica oral.

Juicio Previo

Sobre el contenido del proceso previo, las líneas jurisprudenciales emitidas por la sala de lo constitucional, han sostenido que “la exigencia del proceso previo supone dar al demandado y a todos los intervinientes en el proceso, la posibilidad de exponer sus razonamientos y defender sus derechos de manera plena y amplia –y que mecanismo más eficaz que las técnicas de oralidad-. Y es que, hacer saber al sujeto contra quien se pretende en un determinado proceso, la existencia de éste, y facilitarle el ejercicio de los medios de defensa, constituyen circunstancias ineludibles para el goce irrestricto del derecho de audiencia. Por todo ello, la Sala de lo Constitucional ha sostenido repetidamente que existe violación al derecho constitucional de audiencia cuando el afectado por la decisión estatal no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándole de un derecho sin el correspondiente proceso, o cuando en el mismo no se cumplen las formalidades esenciales –procesales o procedimentales– establecidas en las leyes que desarrollan el derecho de audiencia”³⁹.

³⁹ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR** Referencia Amp. 150-97. Dictada en fecha 13-X-1998, Considerando II.

La Sala de lo Constitucional ha establecido la relación entre las formalidades del proceso penal y los derechos y garantías fundamentales que le asisten a toda persona: “los actos procesales tienen ciertos requisitos de validez, que pueden ser clasificados en esenciales y no esenciales. El incumplimiento de los requisitos de validez esenciales o formalidades esenciales del proceso –que, específicamente en el proceso penal, garantizan los derechos fundamentales o las garantías judiciales básicas del imputado–, pueden ser sancionados con nulidad”⁴⁰.

Si consideramos el contenido último y la esencia de las formalidades del proceso, el tribunal constitucional continúa señalando “esta Sala puede y debe reconocer infracciones constitucionales a las formalidades esenciales del proceso por la relevancia de la lesión que produzca indefensión de los derechos fundamentales del imputado y no ante situaciones de poca importancia como el exceso de unos minutos en la remisión a sede judicial. Respecto a estas formalidades esenciales, la Sala se ha referido a ellas en [la sentencia pronunciada en el proceso de] Amp. 7-A-95, de 27-V-1996 [Considerando V, en el sentido] que las formalidades procesales esenciales son, doctrinariamente la oportunidad de defensa y oposición y la oportunidad probatoria que la persona debe tener para no violentar su derecho de audiencia”⁴¹.

Doble Juzgamiento

⁴⁰ Sentencia de la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador de 14-II-1997, Inc. 15-96, Considerando XIV

⁴¹ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** Casación. Ref. 15C-94 dictada en fecha 28-II-1995, HC, Considerando I

Respecto al principio de la prohibición de doble enjuiciamiento o Non Bis in Idem, se tienen que la doble persecución significa, pues, la prohibición sobre la duplicidad de decisiones relativas a un mismo hecho y en relativos a una misma persona; y específicamente en materia penal, la invariabilidad del contenido de una resolución judicial que decide de manera definitiva la situación jurídica de un imputado determinado, excepto en los casos expresamente señalados por la ley. En el mismo orden de ideas, y de manera más categórica, tal principio -vinculado indiscutiblemente con el derecho a la seguridad individual- está configurado en el art. 11 inciso, 1° de la Constitución.

Entonces, lo que este principio pretende es establecer el 'derecho a no ser juzgado dos veces por una misma causa', es establecer una prohibición de pronunciar más de una decisión definitiva respecto de una misma pretensión; decisión que por lógica, ataca su contenido esencial afectando -también en forma definitiva- la esfera jurídica del 'procesado'. El principio 'non bis in ídem', en esencia, está referido a aquel derecho que tiene toda persona a no ser objeto de dos decisiones que afecten de modo definitivo su esfera jurídica por una misma razón, está inevitablemente ligado al principio de la seguridad jurídica, a la certeza y confianza en los procedimientos e instituciones, entendiendo por 'misma causa' -aunque no se tenga una definición natural- una misma pretensión: eadem personas (identidad de sujetos) eadem res (identidad de cosas) y eadem causa petendi o (identidad de causa: sustrato fáctico y fundamento jurídico) es decir que está encaminado a proteger que una pretensión no sea objeto de doble decisión jurisdiccional definitiva, en armonía con la figura de la cosa juzgada y la litispendencia.

CAPITULO III

ESTRUCTURA GENERAL DE LAS TÉCNICAS DE ORALIDAD: ALEGATO INICIAL

SUMARIO: 3.1 Alegato Inicial 3.1.1 Concepto 3.1.2 Finalidad 3.1.3 Características 3.1.4 Estructura 3.1.5 Particularidades.

Las Técnicas de Oralidad, pretenden encontrar su estructura general en los cuerpos normativos penales, llámese concretamente el Código Procesal Penal, y es que en la mayoría de Códigos Procesales latinoamericanos se demarca una estructura en muchos casos similares entre sí, respecto del tratamiento sistemático de la Oralidad e los juicios penales.

El Salvador no escapa a tal señalamiento, pues las disposiciones normativas de la oralidad se encuentran expresas, en la parte correspondiente a la fase plenaria del juicio, donde situaciones como las declaraciones de los sujetos procesales, los alegatos, los interrogatorios en todas sus facetas, son regulados sigilosamente. Ahora bien, en lo que compete a este capítulo, se hará un abordaje a las participaciones iniciales y finales de los defensores y acusadores, conocidos en el trafico jurídico, como Alegatos Iniciales y Alegatos Finales, haciendo una referencia y análisis a sus conceptos y definiciones, finalidad, características, estructura, así como a las particularidades de cada alegación, situación que nos permitirá generar un panorama amplio de comprensión y aplicación, con el objeto de que el lector pueda de una manera sencilla absorber el conocimiento respecto de estas técnicas específicas.

3.1 Alegato Inicial

Al dar inicio la Vista Publica, el juez verificara la presencia de todos los sujetos procesales, hará saber al imputado lo pertinente respecto al juicio que va a presenciar, dará oportunidad para las cuestiones incidentales y su resolución; posteriormente dice el artículo 380 permitirá que el fiscal y el querellante en su caso expliquen la acusación y posteriormente se le concederá la palabra a la defensa para que exprese la orientación de la misma. Es en este último instante donde se procede a formular los alegatos iniciales, que dicho sea de paso son una parte muy importante de las Técnicas de Oralidad, orientadas a lograr el mejor conocimiento de los hechos por parte de los juzgadores, dicho en otras palabras los alegatos de apertura son una actividad fundamental del litigante en el juicio oral pues representan la oportunidad que tiene el abogado para presentar su teoría del caso ante el tribunal que resolverá el asunto.

Hasta aquí los juzgadores no conocen el caso concreto y sus circunstancias aquí se prometen probar, y se promete demostrar a base de pruebas contundentes, idóneas y pertinentes. Por una parte el acusador promete dejar por sentada la culpabilidad del imputado y por el otro lado el defensor buscando controvertir las alegaciones de la parte contraria, cuestiones que deberán cotejarse al momento de la finalización del juicio con los alegatos finales de las mismas partes, donde se dejara en claro si verdaderamente se demostró lo prometido al inicio o si fueron unas simples especulaciones. Es de hacer notar que en nuestro sistema la única información que el tribunal recibe acerca del juicio es el auto de apertura proveniente del juez de instrucción que dirigió la audiencia de preparación de

juicio oral. Ese auto de apertura normalmente solo contiene información mínima acerca del caso y por sobre todo, respecto del contenido de la prueba que se producirá en el juicio.

Dice DEODANES Y FLORES⁴², Es la primera intervención de las partes en el juicio oral mediante la cual presentan ante el Tribunal su teoría del caso, indicando a los jueces, como durante el curso de la audiencia demostrarán que dicha teoría del caso es la que se conforma, de manera más precisa, a las pruebas que se rendirán y al derecho aplicable al caso.

A manera concluyente a través del alegato inicial se construirá el punto de vista bajo el cual se sugerirá al tribunal examinar el caso presentado por las partes y su respectiva prueba, de manera que pueda aterrizar en las conclusiones que cada parte pretende. Sin ofrecerle este punto de vista se corre el riesgo que el tribunal adopte un punto de vista diferente al pretendido por la parte que alega, que podría ser perjudicial a los intereses del objetivo de la litigación y por ende tienda la información a perder riqueza la cual debe de transmitirse durante el progreso del juicio.

3.1.1 Concepto

La primera aproximación al Concepto de Alegato Inicial, es tan sencilla como la que propone HEGLAND “es una actividad fundamental del litigante, que constituye la oportunidad para presentar su teoría del caso ante

⁴² DEODANES BELLOSO Manuel Esteban y Samuel Isai FLORES VÁSQUEZ. Las Técnicas de oralidad en el Proceso Penal Salvadoreño, y la importancia del Contrainterrogatorio durante la Vista Pública Tesis de Grado. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. San Salvador, El Salvador. 2012.

el tribunal”⁴³ . Consecuencia del anterior concepto es que, el alegato de apertura organiza la información y el relato para los jueces. En un escenario en que estos van a escuchar la información por primera vez, la claridad, orden, sistematicidad y organización de la información y de los relatos es crucial. Mucho antes que la valoración de la prueba, necesitamos urgentemente que los jueces entiendan qué es lo que la prueba va a decir, y que estén en condiciones de reconstruir la historia que subyace a nuestra teoría del caso. En el juicio, en cuyos relatos concurren multiplicidad de testigos, peritos, objetos, documentos, cada cual con historias más completas o parciales, más consistentes o contradictorias, necesitamos en primer lugar que el juez pueda navegar por toda esa información; necesitamos proveerlo de un mapa.

BAYTELMAN, por su parte dice que el Alegato de Apertura “Es la primera intervención de las partes en el juicio oral mediante la cual presentan ante el Tribunal su teoría del caso, indicando a los jueces, como durante el curso de la audiencia demostrarán que dicha teoría del caso es la que se conforma, de manera más precisa, a las pruebas que se rendirán y al derecho aplicable al caso”⁴⁴. Concepto que parece muy completo y que recoge elementos importantes bajo los cuales se ve al Alegato Inicial como parte fundamental para el éxito del caso y sobre todo para la primera impresión que tendrán los jueces al respecto. Y como evidentemente se ha venido mencionando reiteradas veces, el alegato de apertura es por excelencia el momento para ofrecer ese “punto de vista” para la apreciación de la prueba. No la valoración o el peso de la misma (pues todavía no se ha presentado), sino el ángulo desde el cual leerla. Este es el momento para

⁴³ HEGLAND Kenney F., Manual de Prácticas y Técnicas Procesales, Editorial Heliasta,

⁴⁴ BAYTELMAN, Andrés, y Mauricio DUCE. Op. Cit. Pág. 123

comenzar a configurar la disposición mental del juzgador hacia el caso y la prueba. Otra definición se encuentra en el Manual de Investigación Criminal Oficina de Educación Legal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos. El cual dice que: “La presentación inicial, es la primera oportunidad que tiene la fiscalía y la defensa de ilustrar en forma completa y detallada al juez, sobre las circunstancias del caso, por tal motivo, es muy importante preparar una excelente declaración de apertura, la cual, debe ser clara con una estructura simple, directa y convincente. Su organización debe ser progresiva y lógica. Su contenido debe tener vehemencia sin caer en la valoración. Lograr una presentación esencialmente objetiva es definitivo, toda vez que las valoraciones sólo están permitidas en la clausura. El siguiente ejemplo, nos permitirá diferenciar una apertura viciada por conceptos de valoración personal de una apertura muy Objetiva, que son elementos y componentes notoriamente diferentes de los que se han analizado en éste concepto, ello contribuirá en el amparo de los elementos expresados. Sin duda se trata siempre de la consideración sobre emitir ese tipo de opiniones, es el análisis sobre los argumentos objetivos o subjetivos⁴⁵”.

Un último aporte definitorio es el que expone CASADO PÉREZ “Que el alegato inicial es la oportunidad dentro del juicio de dar las exposiciones y explicaciones concretas a lo que será objeto del debate y cómo van a probar los hechos acusados, haciendo un esbozo general de cómo se va a acreditar la existencia del delito y la participación o no en el mismo⁴⁶”.

⁴⁵ UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE OFFICE OF LEGAL EDUCATION. Criminal Resource Manual. Manual de Investigación Criminal Oficina de Educación Legal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos.

⁴⁶ CASADO PÉREZ, José María, Código Procesal Penal Comentado Tomo II, Actualización y Anotación Jurisprudencial, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial. El Salvador 2004. Pág. 1300

Véanse ahora todos los elementos conceptuales esparcidos hasta ahorita por los distintos doctrinarios, en un concepto unitario el cual su formulación ha sido producto de un esfuerzo por parte de DEODANES Y FLORES, con el afán de crear un concepto complejo de Alegato Inicial, es así como se establece que “Es la Oportunidad que el tribunal da a las partes por igual, para establecer los límites y alcances de sus estrategias de defensa y de ataque, y así orientar al juez en el sentido más conveniente, estableciendo, cual es el objeto del debate, lo que se pretende demostrar, como se va a probar, todo en un estricto sentido de orden y coherencia, para lograr la total ilustración al tribunal, respecto de los hechos controvertidos”.⁴⁷

La última postura resulta la más acertada y aplicable al sistema normativo penal salvadoreño, pues la práctica ha demostrado que cada uno de esos elementos son los más usados por los litigantes a la hora de formular sus alegaciones iniciales, acompañados de otra serie de particularidades que en acápite posterior se hará referencia a ellos.

3.1.2 Finalidad.

Se pasó en los modelos de enjuiciamiento de un formato escrito a uno oral, precisamente por cuestiones prácticas, orientadas a una mejor eficiencia en la rama de justicia, que permitiera al sistema judicial resolver los casos en menos tiempo, decisión que fue tomada en base a las innovaciones de sistemas penales latinoamericanas, y en base a la gran mora judicial existente debido a procesos escritos tediosos que implicaban retardación de justicia. Como consecuencia de este cambio gradual que aún

⁴⁷ DEODANES BELLOSO Manuel Esteban y Samuel Isaí FLORES VÁSQUEZ. Óp. Cit. Pág. 105

no se ha llegado a consumir en su totalidad, los alegatos iniciales son parte representativa de esta serie de cambios, y que específicamente tienen por finalidad mostrar al tribunal de qué forma debe de ver la evidencia aportada al proceso, que dicho sea de paso similar finalidad tiene el Alegato de Clausura, aunque con demarcaciones distintas que en el transcurso de este acápite se han expuesto y se seguirán exponiendo. A manera conclusiva se debe establecer que la finalidad primordial del Alegato Inicial es anunciar al tribunal que es lo que está a punto de ver o presenciar en el juicio que se inicia. Como dice Vargas “presentar al tribunal la teoría del caso de cada parte y hacer una cierta ‘promesa’ acerca de qué hechos, en términos generales, quedarán acreditados a partir de la prueba”.⁴⁸

3.1.3 Características:

Más que características hay ciertas consideraciones prácticas que deben tomarse en cuenta a la hora de formular las alegaciones iniciales, con el objeto de llegar a construir verdaderas expresiones eficaces que conduzcan a un excelente panorama en la mente de los juzgadores y que a la postre se conviertan en fundamentos que estos últimos consideren como propios a la hora de decidir a la culminación del juicio, dentro de estas consideraciones podemos citar las siguientes que han sido extraídas de la más pura doctrina e incluso de jurisprudencia nacional.

- a. Es un puro ejercicio de Presentación: Ya se ha dicho doctrinariamente y no dista de la realidad práctica, que el alegato inicial es un ejercicio de presentación de la teoría del caso a los jueces, quienes aún no

⁴⁸ **VARGAS, Juan Enrique**, “*La Función del Juez en el Juicio Oral.*” Textos de Docencia Universitaria, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile. 1999. Pág. 90.

están bien informados de la causa, y la información es extraída por ellos directamente de las alegaciones de las partes, aquí en esta etapa aún no se ha conocido cierta prueba sobre el caso, motivo por el cual el abogado no debe argumentar, precisamente porque para ello tendrá su oportunidad ya en las alegaciones finales, donde perfectamente podrá exponer en base a lo desarrollado en juicio todos los argumentos e interpretaciones que considere necesarias. Muchos se cuestionan sobre si las argumentaciones en esta fase, son objetables; y la respuesta debe buscarse en los mismos elementos del derecho de defensa, que llevan a concluir que efectivamente se puede objetar un alegato inicial, cuando el abogado comience a argumentar sobre cuestiones que aun no se han conocido en juicio.

- b. No Admite Conclusiones: Como antes ya se acoto las argumentaciones o conclusiones no tienen cabida en el Alegato de Apertura, ya que se trata de un ejercicio de presentación del caso ante los jueces quienes aun no conocen el caso. Y la oportunidad procesal para emitir conclusiones y argumentaciones llegara posteriormente. Por lo que se recomienda hacer un Alegato limpio donde se expongan los elementos más esenciales de una forma rápida, para evitar desviar la atención de los jueces y poder llenarlos de información pertinente respecto de nuestra teoría del caso, y dejarles claro el panorama y lineamientos en base a los cuales se trabajara durante la audiencia.
- c. Oral: Los alegatos se harán de forma oral, pues la misma naturaleza de la figura así lo exige. Serán exposiciones en tiempos, cuya duración quedara a criterio de los juzgadores; pues resulta que en la legislación procesal penal salvadoreña no está regulado el tiempo de

duración de los mismos, no así por ejemplo en el Código Procesal Civil y Mercantil, donde si expresamente se ha regulado la duración de los mismos.

- d. Se promete demostrar: Dentro de la exposición de la teoría del caso el que realiza el alegato de apertura promete demostrar en el momento oportuno las exposiciones objeto de la causa, ofreciendo prueba que permita desvirtuar o reafirmar sus alegaciones. Debe de tenerse muy en cuenta lo que se promete y considerar la capacidad de cumplir todo lo que se ha prometido; porque no se puede llenar la boca de promesas que posteriormente no se van a cumplir, porque ello dejaría una mala imagen en la mente de los juzgadores respecto a la parte que alega, y por ende sería perjudicioso para el éxito del caso y peor aún sobre los intereses del patrocinado.

- e. No tienen un modelo único: La práctica ha demostrado que no existe un manual para la elaboración de los alegatos de apertura y esto es así porque la ley no ha establecido parámetros claros y concisos sobre la forma de llevar a cabo o desarrollar tal figura, por ello solo existen una serie de recomendaciones que más adelante se detallaran, encaminadas a hacer un alegato ordenado y bien definido que permita alcanzar con la finalidad de dicha figura.

Lo anterior surge como consecuencia de la existencia de repercusiones que recaen sobre el mismo desarrollo de los alegatos, pues al no existir una sanción de ley, simplemente se establece que la sanción a un mal desarrollo de un alegato de apertura viene dada por la poca claridad de la teoría del caso que pueda quedar en la mente del juzgador y por lo tanto el riesgo de una resolución desfavorable aumenta considerablemente, no solo a nuestros intereses sino peor aún contra los intereses de nuestro

representado, quien ha puesto toda su confianza en su defensor, por considerar que está capacitado.

Por el contrario el desarrollo de un buen Alegato de Apertura permitirá un panorama claro en la mente del juzgador, que aumentara las posibilidades de una resolución favorable a los intereses del abogado expositor y por razones obvias del patrocinado. El mismo Código Procesal Penal Salvadoreño hace referencia a la oportunidad tanto de fiscal como del defensor para que en ese orden expliquen la acusación y oriente el caso⁴⁹.

- f. Los jueces no conocen el caso: El primer elemento clave al estructurar estratégicamente el alegato de apertura será el situarnos en la cabeza de los jueces y entender que para ellos esta será la primera actividad sistemática en la que se impondrán del contenido del caso y, particularmente, de nuestra teoría del caso. Este es uno de los desafíos más importantes para el litigante en todas las actividades en juicio. El litigante ha conocido el caso por meses, ha revisado con detalle toda la información, se ha entrevistado con los testigos. etc. Producto de este trabajo llega a juicio con el caso en la "piel" y cuesta sacárselo para como un observador externo preguntarse "si yo no supiera nada de este caso ¿cómo podría relatárselo a un tercero para que lo entienda?" En este contexto, un factor común de los abogados en los alegatos iniciales es que parten de la base (en forma explícita o implícita) que el caso y sus detalles son ampliamente conocidos por los jueces. Esto no es así, particularmente en un sistema que se toma en serio los principios de

⁴⁹ **CODIGO PROCESAL PENAL.** Op Cit. Art. 380 Inciso final. *“Resuelto lo anterior, permitirá que el fiscal y el querellante en su caso expliquen la acusación y posteriormente se le concederá la palabra a la defensa para que exprese la orientación de la misma*

inmediación y contradicción. La información que conocen los jueces antes del caso es relativamente menor. Normalmente, se traduce en alguna resolución judicial previa que envió el caso a juicio (el auto de apertura de juicio en nuestro código). Siendo esto así, es fundamental para los litigantes explicarles, en la versión más sencilla posible a los jueces, en qué consiste el caso y cómo debe ser observado o la versión que del mismo debe guiar su observación de la evidencia.

Este primer elemento de la dinámica del juicio va a imponer un conjunto de recomendaciones para los litigantes, tales como la importancia que tiene el primer momento del alegato, la necesidad de buscar un tema que permita etiquetar al mismo, necesidad de humanizar el conflicto, entre otros, los que serán analizados con más detalle en la próxima sección de este capítulo.

3.1.4 Estructura

La elaboración de un buen Alegato de Apertura traerá como consecuencia una buena presentación del caso y por ende mayores posibilidades de impacto en las mentes de los juzgadores. Lo mismo que el resto de las etapas, entonces, este momento del juicio no puede estar entregado a la mera improvisación del abogado o a sus especiales destrezas histriónicas. Un buen litigante es quien prepara exhaustivamente cada uno de los momentos en los que le corresponde intervenir, de manera de presentar una teoría del caso coherente y creíble con el objeto de lograr su finalidad última, la absolución o la condena del acusado que está siendo sometido al poder estatal.

No existe un modelo único y válido para estructurar un alegato de apertura, ello dependerá de las características del caso y de las fortalezas y debilidades que presente en el juicio. Por lo mismo, en las páginas que siguen se contendrán algunos elementos a tomar en consideración para estructurar un alegato de apertura. Dice BAYTEMAL y DUCE citados por DEODANES y FLORES, que los aspectos esenciales para la elaboración de un buen Alegato de Apertura son los siguientes:

Introducción: La introducción es un factor muy importante, que permite al expositor iniciar a los jueces en el conocimiento del caso concreto, a través de un abordaje escueto de los principales elementos de la teoría del caso, tratando de que los juzgadores se interesen en esas primeras palabras y pueda prestar atención a lo siguiente del alegato de Apertura, pues como antes ya se manifestó, los jueces también son humanos y pueden desviar su atención si las alegaciones les parecen aburridas o peor aun incongruentes , es por ello que la primera impresión en la mente de los juzgadores es vital para poder llamar su atención y dejarles en claro la línea de orientación bajo la cual se desarrollara el juicio.

Identificación de los Principales Intervinientes en el Caso: Es importante que el tribunal se dé cuenta en presencia de quienes está conociendo el caso concreto, y más allá de un simple ejercicio de identificación, es dejarle saber a los jueces quien es la víctima y quien es el imputado, dejar en claro su rol en el juicio y sus participaciones más relevantes en la teoría del caso. Dice el multicitado BAYTELMAN Y DUCE, "...La identificación de los intervinientes resulta muy útil porque permite a los abogados personalizar y humanizar un conflicto que hasta ese momento los jueces sólo conocen en abstracto".⁵⁰

⁵⁰ BAYTELMAN Andrés y Mauricio DUCE. Op. Cit. Pág. 188

Puede jugar a favor del expositor por ejemplo si es el defensor, de un sujeto acusado de homicidio, se refiera a él como “mi representado”, en vez de referirse a l mismo sujeto como el imputado o con otros calificativos más peyorativos. Así mis mismo puede acreditarlo como una persona honorable que no ha tenido problemas con la justicia, un hombre de valores y principio etc.

La Escena: Es muy importante delimitar bien el espacio físico o los espacios en su caso donde se haya o hayan cometido los hechos objeto del proceso, pues de ellos dependerán muchas cuestiones de estrategia que permitirán el éxito del caso. Es esencial que el expositor de los alegatos iniciales este muy informado respecto a este o estos lugares, de ser posible que haya estado presente en los referidos, que haya presenciado todas sus condiciones, de visibilidad, vegetación, construcciones, transito, etc., que permitan hablar con propiedad de tal lugar o lugares, de tal modo que permita a los juzgadores imaginar ese lugar que se les está describiendo, sin olvidar detalles relevantes. Por el contrario siempre existirá el riesgo de crear en la mente del juzgador cierto grado de confusión sino podemos establecer bien situaciones de tiempo modo y espacio, que conllevara a obtener resultados no deseados o más bien no buscados con el Alegato de Apertura.

Es por ello que se recalca la importancia de la escena; y sin el ánimo de limitar la escena a un lugar físico, pues hay ciertos elementos como las evidencias que también forman parte de la escena, y a las cuales también debe hacerse referencia, siempre con las mismas estimaciones que antes hemos referido.

Bases para la Absolución o Condena. El Derecho:

Como antes ya se señaló la finalidad del Alegato Inicial o de Apertura es exponer nuestra teoría del caso y su orientación a los juzgadores, es por ello que aquí es importante sentar las bases que desde un inicio hagan pensar a los juzgadores que el imputado es inocente o es culpable según sea el caso, y para lograr dicho cometido es que se hacen una serie de alegaciones y una línea de fundamentaciones en las cuales se remarcan la existencia de elementos para establecer la culpabilidad o inocencia, según sean los intereses del expositor.

Además deben tenerse en consideración otros aspecto importantes que deben soslayarse al momento de preparar el Alegato de Apertura, como por ejemplo no atiborrar de información impertinente a los jueces, ya que se cae en el peligro de desviar su atención, o aspectos como adelantar argumentos sobre pruebas aun no incorporadas o peor aun sobre pruebas que no existen el proceso, y que se espera que existan, pues en todo momento las alegaciones deben dirigirse contra las cuestiones ciertas en el proceso y se debe de ser previsible. Sin embargo, debe tenerse presente respecto de esto que este ejercicio debe limitarse estrictamente a las discusiones jurídicas que realmente valgan la pena tener, no a las cuestiones irrelevantes que nada útil aportaran. En este sentido dice la jurista ARANGO VILLEGAS, debe tenerse en cuenta que:

1. La verdad es que en una mayoría de los casos penales el derecho está bastante claro, y lo que realmente determina el caso es el establecimiento de los hechos.
2. No es imprescindible que el alegato de apertura incluya aspectos jurídicos. Ser buen abogado no exige hacer despliegues de conocimiento dogmático.

3. El derecho que es conocido por los jueces es pura repetición inútil “los elementos del homicidio son...”. Si es que el litigante realmente tiene una cuestión de derecho que plantear, debe asegurarse de estar ofreciéndoles a los jueces valor agregado y tener una posibilidad real de ganar el punto.⁵¹

Aspectos Estratégicos a Considerar en la Estructuración de un Alegato de Apertura

Una vez hechas las consideraciones y advertencias de los acápite de este capítulo que hasta ahora se han formulado, es menester preguntarse desde un punto de vista estratégico ¿qué factores o elementos deben tenerse a la vista para estructurar un alegato de apertura?, es decir, qué es lo se debe tener en mente al momento en que se va a preparar un alegato de apertura. parece que dos son las cuestiones principales que todo litigante debe tener presente al momento de planificar esta actuación del juicio a partir de las cuáles resulta posible realizar varias recomendaciones específicas en la materia. Estas consideraciones han sido tomadas en base a la experiencia en la asistencia a las Vistas Públicas, información extraída directamente de abogados expertos en Técnicas de Oralidad y de material bibliográfico de la materia, estas cuestiones son:

- a. La Credibilidad de la teoría del caso y del abogado litigante se construye, a partir de los momentos iniciales del juicio.

En reiteradas ocasiones se ha demarcado en otros acápite e incluso capítulo de estos materiales que una buena parte del éxito en la litigación en juicios orales dependerá de la capacidad que tengan los abogados de

⁵¹ **VILLEGAS ARANGO, Adriana.** *El Juicio Oral en el Proceso Penal Acusatorio.* Fiscalía General de la Nación. Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses. Primera Edición. Bogotá. 2008. Pág. 11

construir credibilidad para sus teorías del caso, para las pruebas que presentan e incluso de ellos mismos cómo litigantes profesionales y confiables. En buena medida, esa labor comienza en el alegato de apertura. Desde este momento inicial del proceso el litigante comienza a entregar elementos para que el tribunal comience a realizar juicios sobre su caso, su prueba y él mismo.

Esto así, debe tenerse especial cuidado para evitar que por defectos de litigación pueda comprometer las posibilidades de ganar a tan temprana altura del desarrollo del juicio. En concreto, a partir de esta idea es que el abogado debe tener extremo cuidado en no exagerar el mérito de las pruebas propias, no ofrecer conclusiones que todavía no encuentran respaldo en la producción de evidencia en juicio y anticipar y explicar en forma razonable las debilidades del caso propio ⁵². Al igual que en el punto anterior, la explicación detallada de cada uno de estos elementos será objeto de revisión en la sección que sigue. Como veíamos, a partir de las dos principales cuestiones que es necesario tener en mente para estructurar un alegato de apertura, surge un conjunto de recomendaciones o buenas prácticas.

3.1.5 Particularidades

Existen ciertas cuestiones en los Alegatos de Apertura que deben tomarse en cuenta y dárseles un tratamiento especial, como ya antes se ha dicho que la sanción a tales infracciones no tienen un carácter de ley, sino

⁵²HEGLAND Kenney F.Op. Cit. pág. 154

más bien una carácter práctico, pues de acatar las recomendaciones y evadir tales prohibiciones dependerá la elaboración de un buen Alegato y por ende un mejor entendimiento para los juzgadores, que es el objeto principal a perseguir.

Los "No" del Alegato de Apertura:

Si se toma en consideración los objetivos estratégicos del alegato de apertura, conviene advertir ciertas cuestiones que tradicionalmente es posible observar en actuaciones de este tipo y que estimamos no resultan conveniente que formen parte del mismo. Así textualmente lo expresan BAYTELMAN Y DUCE “La necesidad de iniciar el análisis de los alegatos de apertura con estas recomendaciones de "no haga" tiene que ver, entonces, con ciertas imágenes que en nuestra cultura jurídica inquisitiva existen acerca de la estructuración de alegatos ante tribunales y cortes”.⁵³

Como ya se ha mencionado, los alegatos de apertura cumplen funciones estratégicas centrales en el desarrollo de un juicio y no resulta más sabio desaprovecharlos. ¿Cuáles son estos no básicos? o ¿Cuáles son los errores más comunes en la ejecución de alegatos de apertura?

El alegato de apertura no es un puro ejercicio de retórica u oratoria:

Tradicionalmente se ha manejado una situación un tanto problemática que se puede observar en nuestros alegatos de apertura, tal como lo dice

⁵³ BAYTELMAN Andrés y Mauricio DUCE. Op. Cit. Pág. 192

MORRIS es una cierta tendencia de los litigantes a sobre utilizar palabras y transformar el alegato en una suerte de declamación de poesía o retórica.⁵⁴ En El Salvador pareciera que los abogados tienen la compulsión de agregar más palabras a todo lo que dicen como si su remuneración se fijara, al igual que las transcripciones, por palabra terminada, no debe perderse de vista que los intereses del cliente son los que deben prevalecer sobre todo y se debe hacer todo lo necesario para que esto sea así.

Las palabras, imágenes retóricas u otras equivalentes pueden ser relevantes en algunas hipótesis para ilustrar al tribunal sobre ciertos puntos clave del caso, pero atención, en la medida que no refleje una teoría del caso sólida y consistente, por sí mismas no tienen ningún valor en el alegato de apertura y deben ser evitadas.

El alegato de apertura no es un alegato político ni menos emocional:

El objetivo del alegato inicial es fijar en la mente de los juzgadores una cierta versión de los hechos del caso, y hacer una promesa de evidencia que luego será presentada en el juicio según se ha visto. Cuestiones puramente emocionales o transformarlo en una tribuna para alegatos políticos desperdician la oportunidad del litigante de hablarle al tribunal en el lenguaje de los hechos de la teoría del caso y de la evidencia que la sustentará. Incluso más, puede predisponer al tribunal negativamente respecto del caso. Si no le ofrezco una versión y, por el contrario, se intenta hacer del caso un tema puramente político u emocional no se le ha entregado nada al tribunal para poder procesar adecuadamente la información que se presentará en el desarrollo del juicio.

⁵⁴**MORRIS, Clarence.** *“cómo razonan los abogados”*. México: noriega editores, 1997. Pág. 45

El alegato de apertura no es un ejercicio conclusivo por parte del litigante:

Antes ya se desestimó la parte conclusiva en los alegatos de apertura, hoy se reafirma tal consideración, debido a que es otro defecto muy común de litigación, que las partes comiencen a emitir conclusiones acerca de la evidencia en esta parte inicial del juicio. Esto es un error serio. Como se ha visto, el alegato de apertura busca introducir al tribunal en los hechos del caso. Como todavía estos son desconocidos, pero más aún la prueba no ha sido presentada, todavía no es la oportunidad para sacar conclusiones acerca de la calidad de la misma, eso es algo que dejaremos para el final del juicio en los alegatos de clausura donde corresponderá, pues es la etapa donde ya se tiene conocimiento de todo lo que ha desfilado en juicio. Tal como dice ROBERT ALEXY: "... el estatuto especial de la argumentación jurídica estriba en que se trata de una fundamentación racional en el marco del ordenamiento jurídico vigente."⁵⁵ Desde un punto de vista normativo –el sistema de prueba-, no hay todavía producción de prueba de manera que cualquier ejercicio de argumentación concreto está fuera de prueba, por tanto es irrelevante y, por esa causa inadmisibile. BAYTELMAN nos pone un Ejemplo -"el Sr. Testigo ocular no pudo haber visto a mi cliente, porque estaba a metros del lugar y varios autos obstaculizaban su visión; además es ciego y odia a mi cliente con mucha fuerza...".

El alegato de apertura no es una instancia para dar mis opiniones personales del caso: Los juzgadores a la hora de tomar cierta decisión sobre el caso concreto y específicamente decisiones de tipo absolutorias o

⁵⁵ **ROBERT Alexy**: *Teoría de la Argumentación Jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España 1989, pág. 208

condenatorias, se basan nada más y nada menos que en la prueba presentada por las partes, ya sea fiscalía, defensa o querrela, y no importando quien presente la prueba, la valoración siempre entrara a considerar aspectos que puedan beneficiar o perjudicar a todas o a cualquiera de las partes. Las opiniones de los abogados son irrelevantes para decidir casos, en consecuencia, se debe evitar la tentación de transformar esta etapa de litigación en una diatriba de opiniones irrelevantes del tipo "a mí me parece sería una injusticia se condenara a este gran hombre" GOLDBERG ⁵⁶ es de la opinión que la argumentación en esta etapa hay que dejarla en la mente de los juzgadores, y que no salga de nuestras palabras. Un ejemplo que cita BAYTELMAN. "Vamos a escuchar en este juicio al señor Carrasco, quién nos relatará cómo el ladrón que entró a robar a su tienda terminó asesinando a su mujer, y oiremos de él además que pudo ver la cara de dicha persona; la fiscalía pretenderá hacernos creer que en este caso hay reconocimiento positivo por parte del señor Carrasco de mí representado como el hombre que dio muerte a su mujer; sin embargo, les pido que reserven su juicio de credibilidad para más adelante, porque ya veremos qué tipo de reconocimiento fue ese y (tanto nos podemos fiar de él... " "Vamos a escuchar al señor Carrasco reconocer a mi cliente como el hombre que dio muerte a su esposa, sin embargo el señor Carrasco sólo tuvo algunos instantes para ver el rostro de mí representado, mientras ambos estaban envueltos en un tiroteo tratando de matarse, y por cierto el señor Carrasco cubriéndose tras el mostrador, más preocupado por esquivar las balas que por fijar en su memoria los rasgos de quien le estaba

⁵⁶ **GOLDBERG, Steve H.** Op. Cit. .pag. 83. *"Toda vez que el alegato de apertura representa una de las actividades iniciales del juicio, lo que corresponde realizar en su desarrollo es básicamente la presentación de los elementos fácticos del caso y su vinculación con las normas aplicables, pero no extraer conclusiones de la prueba que aun no se ha presentado al juicio, ni menos realizar apelaciones argumentativas al proceso de razonamiento que uno desea que los miembros del tribunal apliquen al evaluar dicha prueba, cuestión que en cambio se podrá realizar en el alegato final"*.

disparando ... ¿es creíble que ahora pretenda reconocerlo más allá de toda duda? Mientras en el primer ejemplo existe una afirmación fáctica, adecuada a la naturaleza del alegato de apertura -aún cuando advierte que luego se van a hacer juicios de credibilidad-, en el segundo la afinación es una inferencia que se reclama del juzgador, toda vez que el Señor Carrasco no habría tenido realmente una oportunidad genuina de reconocer al asesino de su esposa y que, por lo tanto, su testimonio en ese sentido debe ser descartado. Como se ve, ésta es una cuestión que en definitiva le corresponde a los jueces deducir en su razonamiento último del caso, y que el abogado podrá argumentar en el alegato final, que se haya presentado la prueba en cuestión.

La extensión del alegato

Más allá de las disposiciones legales que regulan la materia, las que no establecen límites para la duración de los alegatos de apertura, el abogado debe tener presente que los jueces tienen una capacidad de atención y concentración limitada en el tiempo y que, por lo mismo, resulta conveniente que éstos no excedan de un tiempo razonable que el litigante debe estar alerta para evaluar. Si es posible concentrar los elementos del alegato en un menor tiempo y ello no perjudica su claridad ni su estructura, lo conveniente será realizarlo lo más breve que sea posible. Mientras más tiempo transcurra la tentación de incluir más información es muy alta. Debe tenerse presente lo que señalamos ya anteriormente, para un tribunal que no conoce el caso, atiborrarlo de información al inicio puede constituir una mala estrategia ya que el exceso de información puede traducirse en mayor confusión acerca del caso y no necesariamente en tener más elementos para su comprensión, Cuidado con la tentación de cubrir todo y tomarse un largo tiempo en hacer aquello. No hay nada que impida tener un alegato de apertura de extraordinaria calidad e impacto en un tiempo breve.

CAPITULO IV

INTERROGATORIO DIRECTO

SUMARIO: 4.1 Concepto 4.2 Finalidad 4.3 Características 4.4 Sujetos 4.5 Estructura del Interrogatorio Directo 4.6 Prohibiciones 4.7 Interrogatorio Redirecto 4.8 Particularidades.

Hasta este momento no se ha hecho un contacto directo con la prueba testimonial, y solo se ha conocido esta prueba a forma de mención y ofrecimiento; ahora ha llegado el momento de hacer alarde a las técnicas de interrogatorio y de explotar al máximo la utilidad de este tipo de medio probatorio, sin caer en el abuso. Es por ello que en el presente capítulo se presentara una amplio abordaje sobre el interrogatorio directo de testigos o también llamado “examen directo”, que permita brindar un panorama claro de su regulaciones formas, conceptos, características composición, y desde luego cada uno de esos aspectos básicos a resaltar.

4.1 Concepto.

Esta figura es tratada por los doctrinarios como examen directo, otro como interrogatorio directo, cada uno por sus propios motivos o puntos de vista, y hay algunos como BAYTELMAN que tienden a hacer diferenciación entre ambos términos, se ha preferido la palabra ‘examen’ y no ‘interrogatorio’ porque creemos que ella da mejor cuenta del trabajo que el abogado desarrolla con el testigo.

En efecto como se verá más adelante, de los testigos no sólo se extrae información estrictamente a través de preguntas y respuestas; muchas veces el examen evidencia cosas más allá de las palabras de la

respuesta, utilizando a la persona misma del testigo, haciendo demostraciones en el tribunal, etc. Por supuesto, todo esto suele hacerse a través de preguntas y respuestas, pero en el mero interrogatorio no se agota el trabajo del abogado con los testigos. Pero que al final solo se trata de diferencia semánticas, que llegan a versar sobre el mismo tema y que no marcan diferencias determinantes.

La teoría del caso ya se expuso ante los juzgadores en su momento oportuno (Alegato de Apertura), ahora toca reconstruir esa teoría del caso, pues de ello dependerá en gran medida el éxito del caso, que aunado a la realización correcta de las demás Técnicas de Oralidad, darán los resultados esperados; así lo ha expuesto a su vez BAYTELMAN Y DUCE⁵⁷ ; quienes a su vez dan un concepto de Examen directo y lo detallan como: “La principal oportunidad con que un abogado cuenta para narrar y probar su historia, permitiéndole al tribunal revivir la versión de Los hechos de su cliente”.

Haciendo énfasis en elementos principales la narración de la historia, es decir la versión del abogado, y sobre todo lo percibido por los juzgadores. Esta conceptualización parece muy concisa y por lo tanto sostenible, aunque vale la pena analizar los puntos de vista de otros doctrinarios.

ARANGO VILLEGAS, en su obra, el Juicio Oral en el Proceso Penal Acusatorio Colombiano, el cual dice que: “El Interrogatorio Directo es el examen realizado a un testigo que se ha solicitado en audiencia preparatoria, con el fin de que su declaración sirva para el esclarecimiento

⁵⁷ BAYTELMAN Andrés y Mauricio DUCE. Op. Cit. Pág. 44. “..el éxito de un juicio depende en gran medida de la construcción de una historia o relato verosímil que logre, en el juzgador, la convicción necesaria para obtener una resolución favorable....”.

de los hechos objeto del debate que se está realizando, en esos precisos instantes, en el decurso del juicio”.⁵⁸

Por su parte esta última definición en relación a la primera es menos concisa pero igualmente sostenible, aunque dando una referencia de la audiencia preparatoria, que en el caso Salvadoreño es llamada a la audiencia previa a la probatoria en el nuevo proceso Civil y mercantil, que es materia nueva incorporada al ordenamiento jurídico salvadoreño.

Vale aclarar que en materia Civil y Mercantil, los interrogatorios directos están regulados de una forma más exigua que en materia penal, quizá sean por las mismas naturalezas de los procesos, pero que a la hora de aplicarse se complementan.

Una última postura doctrinaria respecto al Examen Directo la da GORPHE, FRANÇOIS, citado por CALDERÓN MONTES y dejan por sentado que “El interrogatorio directo es la manera como la prueba testimonial se presenta y practica ante el juez; donde cada sujeto procesal pretende probar su teoría del caso a través de sus testigos a través del interrogatorio. De ahí que un interrogatorio debidamente planeado y practicado conduce a la persuasión”⁵⁹.

Analizadas las diversas posturas también se expresara el concepto dado por el Código Procesal penal Salvadoreño, el cual opera como una definición legal. Dice el artículo 209 del Código interrogatorio directo como el

⁵⁸ **ARANGO VILLEGAS, Adriana** Op. Cit. Pág. 44

⁵⁹ **CALDERON MONTES, Ana y otros.** “*Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano*”, Libro del Discente, Programa para una cultura de la Oralidad desde la Universidad Colombiana, en colaboración con USAID. Documento Elaborado por CHECCHI AND COMPANY CONSULTING Colombia Pág. 122

primer interrogatorio que se le hace al testigo en la vista pública por la parte que lo presenta.

De todas las posturas los autores del presente texto bibliográfico realizan su propia conceptualización (previo análisis y diversas posturas legales, doctrinarias y jurisprudenciales, que anteriormente han sido expuestas y desglosadas) y establecen que “el interrogatorio directo es la oportunidad procesal que tienen los principales autores del juicio a través de la cual dejan por sentada cierta historia o punto en concreto que el tribunal escucha, haciendo a larde a una serie de cuestionamientos a forma de interrogatorio”.

En ese sentido también se concuerda con DEODANES Y FLORES quiénes en su tesis de grado, de la Universidad de El Salvador, concluyeron que “Interrogatorio directo es aquella técnica oral, cuya finalidad es la reconstrucción coherente y persuasiva de los hechos, que le permite al juzgador conocer los hechos sobre los cuales va a decidir directamente de la boca del testigo⁶⁰”.

4.2 Finalidad.

El éxito del juicio depende de la creación de una historia afirmativa verosímil durante el interrogatorio directo. La anterior afirmación se convierte en una de las primeras y más fundamentales finalidades del Interrogatorio directo, pero la finalidad se concretiza cuando este Interrogatorio directo se convierte en la oportunidad que el abogado tiene para narrar su historia persuasiva y convincente.

⁶⁰DEODANES BELLOSO Manuel y Isaí FLORES VÁSQUEZ. Op. Cit. Pág. 122

El abogado debe estar consciente que la prueba más abundante o numerosa no necesariamente es la más convincente, es por ello que debe dar prioridad a la prueba más determinantes, más relevante para poder hacer uso de ella. Por ejemplo pueden haber tres testigos relevantes para acreditar un suceso o punto concreto, pero basta con dos o quizá hasta con uno para acreditar tal cuestión, resultaría tedioso para los juzgadores estar escuchando el testimonio de tres testigos, aunque relevantes, repetitivos. Como lo dice DEODANES y FLORES que “La efectividad de un testimonio no depende de la cantidad de información que en él se vierte sino de la calidad en términos de su capacidad de persuasión”⁶¹

El Interrogatorio directo constituye fase de incorporación de prueba favorable en la que de antemano se intenta persuadir al tribunal mucho antes de los alegatos finales. El principal objetivo del examen directo es, entonces, extraer del testigo la información que requerimos para construir la historia o el trozo de historia que éste nos puede proporcionar. Ésta es la etapa en que elaboramos la mayor parte de nuestra versión de los hechos, nuestra “teoría del caso”. Así, la relevancia del examen directo es que constituye la principal oportunidad de que dispone el litigante para probar su teoría del caso al tribunal. El examen directo nos permite relatar nuestra teoría del caso desde la prueba concreta y no desde las puras afirmaciones del abogado litigante (como, por ejemplo, en los alegatos de apertura), que hasta el momento han sido sólo una promesa.

Ahora bien diseccionando lo antes dicho se puede establecer con propiedad que los 4 principales objetivos que el litigante (Defensor o Fiscal) debe satisfacer con la realización de un examen directo son:

⁶¹Ibídem. Pág. 123

- a. Solventar la credibilidad del testigo. Significa entregar elementos de juicio para convencer de que este testigo específico es una persona digna de crédito. Dicho en otras palabras, significa entregarle elementos al tribunal para que pueda pesar adecuadamente la credibilidad del testigo en concreto. Para decidir cómo abordar la acreditación del testigo, lo más útil es pensar en el contra examen, especialmente en las posibles líneas de contra examen destinadas a desacreditar al testigo, pero también aquellas destinadas a desacreditar el testimonio.
- b. Acreditar las proposiciones fácticas de la teoría del caso. Un segundo objetivo básico presente en cualquier examen directo es el de obtener un relato que sustente las proposiciones fácticas que la teoría del caso requiere, esto es, aquellos hechos y detalles que apuntan a que la historia realmente ocurrió como la parte lo señala. En el contexto del nuevo sistema, la historia puede consistir en las más diversas cosas. Puede tratarse de un testigo presencial de los hechos que configuran la imputación, de un testigo que conoce sólo porciones del hecho central o antecedentes anteriores o posteriores al mismo, entre muchas otras opciones posibles de imaginar. En todo caso, en todas las hipótesis posibles se trata de una narración o relato de hechos que el testigo presentará en el juicio y que deben observarse como consecuencia del examen directo del abogado que lo presenta.

En los casos en que se presentó un testigo para acreditar ciertas proposiciones fácticas, es posible que el abogado no haya preguntado todo lo que debía preguntar, o que sus preguntas no hayan recogido del testigo la información con suficiente precisión o que, en fin, las respuestas del testigo no alcancen para acreditar la proposición fáctica en cuestión o como dice el ilustres doctrinario CASADO PEREZ “no hay suficiente examen directo” , y si no hay suficiente examen directo, sobre la proposición fáctica, no hay nada ”.

No hay prueba. Tanto más si derechamente no se obtiene examen directo sobre el punto. Porque recuérdese que el examen directo sirve para orientar la teoría del caso y dársela a conocer a los juzgadores quienes serán los que decidirán sobre la cuestión⁶².

a. acreditar e introducir al juicio prueba material. Un tercer objetivo del examen directo, aun cuando pudiera no presentarse en todos los casos, es la acreditación e introducción de prueba material (objetos y documentos) por medio de sus declaraciones. En efecto, objetos y documentos, por sí solos, no son idóneos para dar cuenta de su origen y naturaleza, ni del papel que cumplen al interior del relato. Es a través de la declaración de testigos o peritos como los objetos y documentos se acreditarán como tales y dejarán de ser cuestiones abstractas, convirtiéndose en el objeto y documento concreto del caso, ya se trata del revólver utilizado en un homicidio o del contrato celebrado entre dos personas. Esto ocurre debido a que a través de declaraciones de testigos idóneos los objetos y documentos cobrarán sentido en el relato general de nuestra teoría del caso. De esta forma, normalmente la oportunidad

⁶² CASADO PÉREZ, José María, Óp. Cit. Pág. 136. “Como vemos, para acreditar su teoría del caso, en ocasiones al abogado le convendrá omitir información durante el interrogatorio que en otras condiciones el testigo podrá incluir. Muchas veces será mejor que el testigo omita información que quizá sea parte de una historia completa..... comprimir el relato de un testigo no es impropio desde el punto de vista ético; lejos de ello, es necesario tanto para facilitar el manejo eficaz de los juicios, como para facilitar la comprensión por el juzgador de las proposiciones fácticas que disputa. Ciertamente, el abogado debe estar consciente que con el interrogatorio de su testigo jamás podría relatar la historia completa de un hecho, porque cuanto más completa es la historia que se intenta narrar, el juzgador está en menor capacidad de apreciar las relaciones entre la evidencia importante con las teorías o hipótesis de las partes.” De acuerdo con las técnicas de interrogatorio propias de los juicios adversativos, es perfectamente admisible que durante la preparación de sus testigos, antes del juicio oral, el abogado pueda presentar su interrogatorio directo fraseando preguntas de tal modo que se omita cierta información. Bergman cita el ejemplo siguiente: “supongamos que la historia completa de un testigo consistente en los hechos “A”, “B” y “C”, y que uno no desea que el testigo declare en relación con “B”. Después que el testigo termina de declarar acerca de “A”, la pregunta siguiente que usted formula puede comenzar: “Permítame llamarle la atención sobre el punto “C”...””.

para acreditar e introducir objetos y documentos al juicio será a propósito de la presentación de los testigos propios en el examen directo. Esto no excluye otras opciones, como las antes ya aludidas, pero ésta es la regla general.

- b. Obtener información relevante para el análisis de otra prueba. Un último objetivo que debe tenerse presente en la estructuración de un examen directo se refiere a la obtención de información relevante que no necesariamente se vincula al relato de los hechos que constituyen el caso de fondo. En efecto, es común que los testigos puedan aportar información que permita pesar la credibilidad de otras pruebas que se presentarán en juicio o contextualizar las historias o relatos que provendrán de otros testigos o de otros medios de prueba. Al respecto menciona el tratadista español Frutos Montaner, quien dice que “No se trata de relatos estrictamente vinculados con los hechos específicos del caso, sino de información contextual que pueda servir para fortalecer mi propia teoría del caso o desacreditar la de mi contraparte”.⁶³

En este escenario, resulta central para el abogado litigante pensar en cada examen directo no sólo teniendo en mente la información que cada testigo puede entregar respecto de su propio relato, sino también la contribución que éste puede hacer al resto del caso considerado en su conjunto. Si el testigo dispone de información de esta naturaleza, entonces un objetivo del examen directo será obtenerla.

4.3 Características.

⁶³ MONTANER FRUTOS, Alberto. “Concepto de Oralidad y su aplicación en la literatura española”, centro virtual cervantes, Universidad de Zaragoza, España 1998. Pág. 198. “El examinador en directo debe organizar el interrogatorio de manera tal que el testimonio rendido por su testigo tenga coherencia interna, además de coherencia con el resto de su prueba y el esquema general del caso. Esta consideración es vital en el propósito de persuadir al juzgador”

Los caracteres propios del examen directo, tratados a nivel doctrinario básicamente se resumen en dos:

- a. Cine: El examen directo debe poder instalar la película en la mente del juzgador con ese nivel de precisión y realismo, reconstruir la fotografía, las imágenes, los movimientos, las secuencias, aproximando la cámara a los rincones relevantes del relato, los gestos, los guiños, dándole a la escena una interpretación, insertándola en el relato general. Esto es lo que hace el cine y el examen directo debe ser capaz de hacer lo mismo. Para esto debe ser completo y preciso.
- b. Dieta: Por supuesto, la completitud del examen directo tiene que ver con qué proposiciones fácticas este testigo puede acreditar y, en ese sentido, hay que discriminar información. Igual que las dietas: no se trata de cuánto comer, como de comer bien. Esto es lo que hace al juicio un ejercicio fundamentalmente estratégico: la necesidad de seleccionar información de mucha existente.

Se hace además un escueto recuento de las cualidades que debe reunir un interrogador que realice el examen directo de testigos y peritos, dentro de las cuales generalizadamente se pueden enunciar las siguientes:

- 1- Motivado (que los hechos le queden claros al juez)
- 2- Alerta (atento a las respuestas que proporciona el interrogado)
- 3- Paciente (pero insistir en la información que queremos obtener)
- 4- Con tacto (por ejemplo, para víctimas efectuar preguntas que no incomoden o afecten su integridad).

En síntesis, el interrogatorio es, una conversación con testigo sobre los hechos y las circunstancias particulares del caso, mediante pregunta y

respuesta, es el declarante quien testifica. La idea es que quien formula las preguntas, sirva de instrumento para guiar el testimonio y obtener del declarante toda información útil para probar los hechos que sustentan su teoría del caso con destino al conocimiento del juez. Es por ello que debe realizarse con preguntas abiertas: Qué, Cuándo, Cómo, Dónde, Describa, Explique etc. su finalidad principal es la de obtener información que permita a los juzgadores claramente comprender que sucedió en los hechos. El interrogador debe conducir o guiar al testigo a través de las preguntas para mantener un orden cronológico y mayor comprensión del asunto. Es por ello que al testigo debe prepararse con anticipación. Lo cual consiste en saber de antemano cuál es exactamente la información que conoce personal y directamente el testigo. De tal forma que se pueda establecer un objetivo concreto con su declaración, y no se torne en un testimonio confuso perjudicial a los intereses de la parte deponente o expositora.

De la misma manera, el deponente debe saber cómo es la forma o manera (técnica), que se emplea para el interrogatorio, familiarizándose con las reglas del procedimiento (Idealizando y practicando), como se va a realizar el interrogatorio propiamente dicho, como debe comportarse frente a una objeción, cuales son las técnicas de conainterrogatorio, etc. además debe de conocer la sala de audiencias respectiva, la ubicación que deberá adoptar el día de la audiencia, conocer donde se ubicara el abogado que solicito el testimonio, donde la contraparte, donde el acusado, además de informar al representado que es el juez quien preside la audiencia y quien determina mandado por la ley cuáles serán las reglas de comportamiento dentro del desarrollo de la misma.

4.4. Sujetos

Todo lo escrito hasta ahora va orientado hacia su implementación en el Proceso Penal, como de una estructura dentro de la cual se desarrolla la secuencia de los actos. Pero es obvio que tales actos son ejecutados por determinadas personas, que cumplen sus papeles de acuerdo con la posición que ocupan y ejecutan las acciones que las normas prescriben. Es por ello que VÁSQUEZ ROSSI define a los sujetos procesales como “personas de existencia física que intervienen dentro del proceso y de las cuales emanan actos con relevancia para la investigación, discusión y decisión de la cuestión sometida u objeto procesal.”⁶⁴ El mismo ROSSI clasifica a los sujetos procesales como Necesarios y Eventuales, siendo los primeros, aquellos sin los cuales no puede existir la relación procesal integrada por acusación, defensa y decisión. (El Fiscal, Defensor Juez) los eventuales son aquellos sujetos dice ROSSI que responden tanto a las particularidades de cada regulación procedimental como a las alternativas cambiantes de cada causa en particular. Puede tratarse de sujetos que colaboran con el órgano jurisdiccional.

Así las cosas, con fundamento en las exposiciones anteriores y en la clasificación que da ROSSI respecto a los sujetos procesales, se identifican a los sujetos intervinientes en el examen directo. Por un lado está el testigo como un sujeto eventual, quien es el que nos va a proporcionar la información que es necesaria para que el juzgador perciba, la historia instaurada en nuestra teoría fáctica, véase que la calidad de testigo en su más amplio sentido, puede ser la propia víctima, peritos, testigos tercero. Por el otro lado está el interrogador –Defensor o Fiscal- quien es el sujeto necesario, y que a la vez es el personaje que ha ofrecido y presentado al testigo como prueba al proceso penal. Como receptor está el tribunal,

⁶⁴ **VAZQUEZ ROSSI Jorge Eduardo.** *“Derecho Procesal Penal Tomo II La realización penal* Editorial Rubinzal Culzoni. Buenos Aires Argentina. Pág. 61-62

compuesto por los juzgadores, quienes serán los destinatarios más importantes, pues sobre la base de las declaraciones del testigo es que ellos van a fundamentar su conocimiento y decisión sobre el caso. No menos importante es también la presencia de la contraparte, pues esta basará su contrainterrogatorio en los puntos presentados por el testigo. En conclusión los sujetos participantes son: El testigo, el interrogador, el juez y la parte contraria.

4.5 Estructura del Interrogatorio Directo.

El interrogador debe demostrar que su testigo sí es una persona de confianza. El interrogador debe tener un conocimiento integral, por ejemplo, si son peritos a los que se interroga debe tener conocimiento del tema que exponen, debe controlar al testigo y saber terminar oportunamente. Los peritos son cuestiones complicadas para el litigante, pues son especialistas. Las recomendaciones generales a tomar en cuenta a la hora de estructurar el examen directo dice TALAVERA ELGUERA⁶⁵ son:

- a. Introducir al testigo (generales, ocupación, etc.)
- b. Justificación de su presencia en la audiencia (si es perito sobre qué emitió dictamen; si es el policía que realizó la detención cómo y cuándo sucedió ésta; si vio los hechos por qué los vio).
- c. Que el testigo cuente la historia es el objetivo principal por el cual es llevado a declarar.

⁶⁵TALAVERA ELGUERA, Pablo. La Prueba en el Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la Valorización de las Prueba en el Proceso Penal Común. 1ª Ed. Editorial Academia de la Magistratura. Lima Perú 2001. pág. 90

- d. Utilizar preguntas abiertas: Qué, Cómo, Cuándo, Dónde, Por qué, Qué hizo después?.
- e. Utilizar preguntas temáticas: ¿Nos puede hablar del trabajo que usted desempeña?.
- f. Utilizar preguntas de transición que son las que nos llevan a hablar de otro tema. Ejemplo: Vamos a hablar ahora de lo que sucedió el día x.
- g. Preguntas cerradas: ¿Nos puede decir cuánto recibió de propina ese día?.
- h. Demostrar nuestra teoría del caso: Qué necesito que el testigo pruebe con su testimonio.
- i. El interrogatorio tiene que ir relacionado con la exposición inicial: Ejemplo: Demostrar que el acusado no estaba en el lugar el día de los hechos, por encontrarse en lugar distinto.
- j. Organización y secuencia de ideas.
- k. Utilizar material visual: ¿Conoce usted ese lugar? ¿Reconoce este lugar?
- l. Evitar el uso de muletillas: NO utilizar “gracias”, “está bien”.
- m. Saber terminar el interrogatorio.

Por regla general no sabe existir un modelo único que regle legalmente a las técnicas de oralidad y específicamente al interrogatorio directo, sino más bien son recomendaciones prácticas que llevan a desembocar en el éxito del caso y que su omisión incurre en el fracaso total o parcial del mismo, es por ello que se toma a manera de recomendación cada uno de los puntos detallados por los diversos autores para ser tomados en cuenta a la hora de realizar o preparar el examen directo de testigos.

Dentro de las recomendaciones dadas por otros autores dice DEODANES y FLORES que básicamente son dos etapas las que se distinguen en la estructura del contenido del examen directo y una de ellas

acreditar o legitimar el testimonio del testigo y la otra es extraer la información o relato de los hechos que componen su testimonio. Respecto al primer elemento dice BAPTISTA ORTIZ, La acreditación es siempre necesaria.”La acreditación de los testigos es siempre una actividad necesaria en el juicio. No porque exista un mandato legal que obligue a los litigantes, sino como una necesidad que emana de la lógica del juicio oral y del sistema de libre valoración de la prueba”.⁶⁶ Sin acreditación, el tribunal tiene menos elementos para pesar la credibilidad del testimonio. En consecuencia, el litigante corre el riesgo de que el tribunal valore la prueba sobre la base de sus propios prejuicios o del azar. En ambos casos se trata de resultados inaceptables para el sistema y menos para los estándares de profesionalismo mínimos, con el que deben trabajar los abogados. Si la suerte de los juicios queda entregada a los prejuicios de los jueces o al azar, no se justifica la existencia de profesionales que representen a las partes.

En la segunda etapa relacionada al relato de los hechos, siguiendo siempre a DEODANES y FLORES, al respecto dice VELEZ RODRÍGUEZ en su obra Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico “Una vez que acreditamos “la fuente” de la cual vamos a obtener la información, es decir, una vez que el tribunal tiene elementos para pesar la credibilidad de quien está prestando declaración, estamos en condiciones de ir sobre las proposiciones fácticas que nuestro testigo puede acreditar”.⁶⁷

Como se vio, el relato de los hechos que el testigo podrá aportar dependerá del tipo de testigo que sea. Si es presencial, normalmente su relato incorporará los hechos del caso tal cual cómo ocurrieron, según su

⁶⁶ BAPTISTA ORTIZ, Lepidio. “El Abogado Defensor Puertorriqueño, Litigación, Vivencias, Casos y Comentarios”. Editorial Situm, Puerto Rico 2012. Pág. 403

⁶⁷ VELEZ RODRIGUEZ, Enrique. Op Cit. Pág. 103

punto de vista, lo que incluirá elementos tales como: lugar en que ocurrieron los hechos y su descripción, fechas y tiempos, personas participantes, hechos concretos presenciados por el testigo, descripción de situaciones o lugares, etc. No será lo mismo si se trata de hechos que conoció referencialmente, lo que comúnmente se denomina testigo de oídas.

En situaciones de ese tipo, el relato del testigo no sólo incorporará los hechos referenciales, sino las fuentes y circunstancias a través de las cuales se enteró de tales hechos. En fin, podrá haber testigos que traigan sólo un pedazo de información que puede contribuir a la teoría del caso y allí se irá directamente sobre ella sin construir un relato completo de los hechos.

4.6 Prohibiciones

Este apartado versara sobre anotaciones referidas a prohibiciones que muchas veces se sancionan solo a nivel práctico, y por lo tanto deben de ser tomadas seriamente a la hora de preparar y mucho más a la hora de realizar el examen directo de testigos. Consejo sano acatar las recomendaciones para evitar caer en este tipo de prohibiciones que manchen el interrogatorio, y no se logre como corolario el objetivo principal de esta técnica. Algunas de estas prohibiciones están regladas pero otras son a nivel mas practico y de la experiencia que permiten generar recomendaciones.

Evitar las preguntas sugestivas:

El consejo inicial es que durante el interrogatorio directo los abogados deben evitar formular preguntas sugestivas. Las preguntas en el interrogatorio directo son importantes, no porque ellas en sí mismas posean

un significado probatorio, sino porque constituyen el instrumento que uno utiliza para determinar el contenido y el alcance de las respuestas de los testigos, y por consiguiente influir en el efecto y la credibilidad del testimonio. Ese contenido y ese alcance de las respuestas del testigo, y su efecto y credibilidad consecuente, únicamente se posibilita con la formulación de preguntas abiertas, es decir, no sugestivas. En ese sentido lo regula el Código Procesal Penal Salvadoreño en el artículo 209 CPP⁶⁸, prohibiendo expresamente la sugestividad en el examen directo, salvo las excepciones ahí mismo contempladas, como lo es el caso del testigo que en el interrogatorio se vuelve hostil.

El mejor antídoto contra la sugestividad

Los expertos recomiendan como el mejor antídoto contra la sugestividad, el comenzar en lo posible cada pregunta con las interrogantes en formulación abierta: ¿Qué?, ¿Cómo?, ¿Cuándo?, ¿Dónde?, ¿Porqué?.. Es decir, el mejor antídoto contra la sugestividad es la formulación de preguntas abiertas. Estas no buscan una respuesta única, antes bien son una exhortación a que el testigo se exprese y narre lo que sabe respecto de los hechos. Nunca pregunte iniciando con verbos ¿Hizo Usted eso?, ¿Cambió las llantas del vehículo?, ¿Se levantó usted de la silla?, ¿Perdió usted el control?, ¿Comió mucho en esa noche?, ¿Disparó del gatillo?, etc. Tampoco acentúe todavía más la sugestividad de la pregunta con la palabra:

⁶⁸ CODIGO PROCESAL PENAL SALVADOREÑO. Óp. Cit. Artículo 209, inciso final. ".....El juez que preside, moderará el examen del testigo y evitará que conteste a preguntas capciosas e impertinentes, procurando que el interrogador no ejerza presiones indebidas ni ofenda la dignidad del declarante. En el interrogatorio directo, por regla general, estarán prohibidas además las preguntas sugestivas; sin embargo, quien preside podrá permitir la sugestividad en el interrogatorio directo, cuando el testigo sea hostil, cuando se interrogue a la parte contraria, al testigo identificado con ésta, a una persona que en virtud de su mayor edad, limitada educación o causa semejante, tenga dificultad de expresión, o que por razones de pudor esté reacio a deponer libremente".

“verdad”? ¿Trabajó hasta altas horas de la noche, verdad?. Es menester aclarar que los consejos han sido tomados de las clases impartidas por el ilustre capacitador, catedrático sobre todo especialista en técnicas de oralidad licenciado José David Campos Ventura, impartidas en la Universidad de El Salvador.

¿Por qué se debe evitar la sugestividad en el interrogatorio directo?.

Las preguntas sugestivas generalmente son impropias porque convierten al testigo en el canal por el cual discurre, no la historia del testigo, sino la del abogado, lo que le resta importancia, eficacia, atención y credibilidad al testimonio, y va en contra de la principal finalidad del Examen directo, en donde el protagonista principal es el testigo y no el interrogador. En el mismo sentido dice Goldberg “Porque con las preguntas sugestivas no se permite que los testigos describan los hechos con sus propias palabras, sino que mediante la lacónica respuesta del “SI” o del “NO”⁶⁹ , sólo van confirmando, afirmando o negando, la propia declaración o historia del abogado disfrazada en forma de preguntas, lo que seguramente menoscaba la credibilidad del testigo y minan o distraen la atención del juzgador quien termina de incomodarse por fijar su atención en quien no constituye la prueba.

El juez o el jurado, según el caso, a quien desea escuchar no es a usted sino a su testigo. Está interesado en la historia que presentará el

⁶⁹ **GOLDBERG, Steven H.** Op Cit. “Recuerde que Del interrogatorio, son las respuestas del testigo lo que constituye la prueba y no sus preguntas. Los alegatos finales se estructuran sobre la base de las respuestas del testigo y no sobre la base de sus preguntas. El convencimiento judicial se logra en la medida que el testimonio persuade, y eso solo se logra a través de testigos que se les permite narrar historias coherentes y verosímiles que fluyan espontáneamente y no a través de testimonios sugeridos. Por esta razón, no se olvide que durante el interrogatorio el que declara es el testigo y no usted”.

testigo y no en usted. En un interrogatorio directo, usted no es el tipo de la película, ni el invitado a robarse el “show” de la noche. Cuídese de desviar la atención del juez en su testigo, adornando su interrogatorio con preguntas fuera de orden como las sugestivas, o como las extensas, las compuestas, las argumentativas, etc. Igual cómo debe evitarse llevar a cabo su interrogatorio solo sobre la base de preguntas narrativas, intercalando entre las repuestas la trillada pregunta “¿QUÉ SUCEDIÓ DESPUÉS?”, precisamente porque ello resta credibilidad al testimonio, también se debe evitar hacer un interrogatorio directo en donde las únicas respuestas del testigo sean un “SÍ” o un “NO”.

Ejemplo:

P/ Don Pedro, una pregunta ¿No es cierto que usted vive en la colonia Miralvalle?

R/ Sí.

P/ La tarde del 1 de julio de 2000, ¿usted estaba en la esquina del centro comercial San Luis, haciendo alto con su vehículo en el semáforo?

R/ Sí.

P/ ¿En dicho lugar hubo un robo, no es verdad?.

R/ Sí.

P/ ¿Usted vio salir corriendo a uno de los asaltantes?

R/ Sí.

P/ ¿Este asaltante llevaba el botín en sus manos, no es así?.

R/ Sí.

La pregunta siguiente sería:

P/ ¿Este asaltante pasó corriendo frente a su vehículo cuando usted hacía alto?.

R/ Sí.

P/ ¿Fue ahí cuando vio de frente al asaltante, verdad?.

R/ Sí.

P/ ¿Esta persona que vio en ese entonces es la que está sentada ahí, en la silla del acusado, verdad?

R/ Sí.

Sin duda todas esas preguntas son objetables por su carácter sugestivo. A parte que no aportan en lo absoluto al juzgador un modo de evaluar positivamente la credibilidad del testigo y, por el contrario, tal interrogatorio genera la impresión de que cualquier respuesta del testigo que exceda una frase de una sola palabra (el “Sí”) puede destruir el caso del abogado interrogador.

Desde este punto de vista, considérese que el “peor” interrogatorio directo no sea tal vez el que esté plagado de preguntas sugestivas que provocan repetidas objeciones, sino más bien el que incluye gran número de preguntas sugestivas que no originan objeciones, pues al final lo que cuenta es la impresión de los juzgadores y no la de la contraparte o del público presente en el juicio, porque los que decidirán sobre el fondo del conflicto serán los primeros⁷⁰. Es por ello que cuestión de estrategia es prever.

Excepciones a la sugestividad

La ley (Art. 209 CPP) prácticamente prohíbe la sugestividad durante el interrogatorio directo. Pero también determina el uso de la sugestividad en la pregunta cuando estamos en presencia del conainterrogatorio, y el caso

⁷⁰ **DEODANES BELLOSO Manuel y Isaí FLORES VÁSQUEZ.** Op. Cit. Pág. 125 “*Ahora imagínese el “ansiado” y “emocionante” alegato final que el fiscal o el acusador podría realizar sobre la base de un testimonio de esta naturaleza: “Señor Juez, recuerda la declaración del testigo X, siempre declaró con seguridad, a todas mis preguntas respondió que “Sí”.*”

específico en donde se permite es “Cuando se interroga a un testigo o perito de la parte contraria”. Sin embargo, la misma norma, de manera excepcional, regula la posibilidad que durante el mismo interrogatorio directo, se puedan formular al testigo preguntas sugestivas como si se tratara de un contra. Concretamente el uso de a pregunta sugestiva, además de hacerlo en el contra, se permite en el directo, en los casos siguientes: Cuando un testigo sea hostil, Al testigo identificado con la parte contraria, a personas que en virtud de su mayor edad, limitada educación o causa semejante, tenga dificultad de expresión, A personas que por razones de su pudor esté renuente a deponer libremente. Como se ve la norma que se opone a las preguntas sugestivas en el interrogatorio directo tiene excepciones. A menudo se nos puede permitir por tanto guiar a los testigos, mediante la sugestividad, que parecen tropezar con dificultades para declarar, tal es el caso de los niños, o los testigos que tienen problemas auditivos o de comunicación.

Además de estos casos previstos en la ley, es importante aclarar que también es permisible utilizar preguntas sugestivas cuando se abordan “cuestiones preliminares” en el interrogatorio o de poca importancia. Así, si la pregunta no es importante, y su respuesta no es dañina, salgámonos del dogma y despáchala con la mayor prisa posible. Tal es el caso de la información de rutina acerca de los antecedentes personales del testigo.

Ejemplo:

P/ Testigo, ¿Usted es ingeniero? R/ Si lo soy.

P/ ¿Ingeniero civil? R/ Si así es.

Los aspectos complementarios de los hechos a menudo no son cuestionados, y por lo tanto pueden ser considerados una cuestión

preliminar, sin trascendencia, aún con una formulación correcta o incorrecta de la pregunta son aspectos que siempre van a salir.

El testigo mediante una pregunta abierta o sugestiva, siempre dirá que su profesión es la de ingeniero civil, para el caso. ¿Qué sentido tiene objetar una pregunta de ese tipo, más que para incomodar al juzgador? Algunos expertos consideran que la sugestividad debe permitirse en otras situaciones.⁷¹

Ejemplo:

P/ Disculpe, señor Pérez, sé que es cansado estar ahí declarando sobre estos hechos durante más de media hora, pero no sabe cuán importante es su relato. Antes de la interrupción, usted nos dijo que un sujeto con camisa de color rojo se subió a un vehículo, ¿verdad?. R/ Sí así es.

P/ ¿y que este sujeto llevaba en una de sus manos un revolver, ¿no es así?

R/ Sí en efecto. P/ ¿y que este sujeto huyó en el vehículo en referencia, ¿verdad? R/ Sí por supuesto.

4.7 Interrogatorio Redirecto

El Art. 209 del Código Procesal penal vuelve a ser fundamental en el despliegue de la técnica oral, y ahora en la técnica que muy pocos conocen y manejan, la del interrogatorio redirecto. Dice tal disposición en su inciso cuarto que la parte que lo sometió al primer interrogatorio, podrá interrogarlo nuevamente, después del contrainterrogatorio. Permite esta figura que la

⁷¹ **BAYRON ESCOBER Y Varios Autores, *Nuevos Textos Sobre Técnicas De Oralidad*** San José. 2007. Pag. 19 *Para el caso, puede utilizarse para repetir la declaración que un testigo ya suministró, y sobre todo para hacer recordar al juzgador y al testigo sobre el punto de la historia en que se encuentran, cuando el abogado acaba de ser interrumpido por un receso o por una objeción.*

parte que realizó el interrogatorio directo a su testigo pueda interrogarlo nuevamente después que la otra parte lo haya sometido a un contra interrogatorio. Este segundo interrogatorio de la parte que presenta al testigo se le conoce como interrogatorio redirecto y está regulado por las mismas normas que el interrogatorio directo, aunque también presenta sus propias particularidades.

El interrogatorio redirecto sólo debe permitir preguntas sobre aquellos aspectos nuevos que surgieron como consecuencia del contra interrogatorio que le hiciera la parte adversa. No debe permitirse, por tanto, que se utilice el mismo para introducir asuntos que no fueron cubiertos en el interrogatorio directo. Al respecto cita RAMÍREZ MONGE, en su trabajo de grado, titulado “El manejo de la evidencia testimonial en el juicio oral” que “a través del interrogatorio Redirecto la parte que presentó al testigo tiene la oportunidad de rehabilitarlo y de rescatar su credibilidad, sobre las posibles impugnaciones que se la hagan durante el conainterrogatorio”⁷² en aquellos casos en que ésta haya sido seriamente afectada como consecuencia de las contra alegaciones de la parte adversa. Además sirve para aclarar aquéllas áreas que pudieron quedar confusas después de la repregunta del adversario.

Si se decide hacer un interrogatorio re directo se debe tener siempre presente que debe dar la impresión que el contra interrogatorio de la parte adversa no le hizo daño alguno a su caso. Es decir, dando la impresión que sólo lo hace para aclarar algunos aspectos. Por último, si el contra interrogatorio que le hiciera el adversario a su testigo no perjudicó su caso no se debe realizar el interrogatorio re directo.

⁷² **RAMÍREZ MONGE, Marco Tulio y otro.** “*El manejo de la prueba testimonial en el juicio oral*” T-UES. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador 2000. El Salvador. Pág. 57 y 58

Dice VELEZ RODRÍGUEZ al respecto: “El objeto del interrogatorio re directo es contrarrestar el efecto jurídico y fáctico de la impugnación del testigo lograda a través del contrainterrogatorio, siendo una oportunidad que provee el sistema adversativo, de aportar prueba de apoyo para rescatar o fortalecer la credibilidad del testigo”⁷³. El interrogatorio redirecto nos es muy útil a la hora de aclarar elementos que a criterio del afectado han dado lugar a dudas en la mente del juzgador luego de realizado el contrainterrogatorio, por lo que es necesario y útil estar pendientes al contrainterrogatorio de la parte adversa, pues en caso que haya afectado tal examen se deberá resolver utilizando de buena manera el examen re directo.

4.8 Particularidades

Van referidas las anotaciones prácticas como máximas de la experiencia en juicios orales. Se ha consultado a litigantes jueces y fiscales, a través del sistema de citas personales y de extracción de información directa.

La importancia de la primera impresión

La experiencia demuestra que los juzgadores tienden a definir su posición bastante antes del alegato final. Hablamos de lo que los Psicólogos denominan “disposiciones mentales”, las cuales una vez formadas son difíciles de modificar. Ejemplo: La importancia de la primera impresión A. Generoso, digno de confianza, egocéntrico, sin humor, odioso B. Odioso, sin humor, egocéntrico, digno de confianza, generoso. Aunque las palabras sean idénticas, la disposición mental puede inducir a formarse una impresión

⁷³ RAMOS GONZÁLEZ, Carlos, y Enrique VÉLEZ RODRÍGUEZ. Op. Cit. Pág. 27

más favorable de la persona “A” que de la persona “B”. Y esa impresión favorable bien puede convertirse en una “disposición mental” a favor de “A”, en el sentido de que “B” difícilmente podrá superar.

Aunque el Juez de Derecho o el Jurado saben del requerimiento legal de que “no se deben formar opiniones adelantadas hasta que no se esté deliberando”, la existencia misma de esa recomendación legal, demuestra que el Juzgador (por su condición de ser humano, puede equivocarse, percibir mal, tener sentimientos, impactarse fácil o difícilmente etc.) puede comenzar a resolver y a definir una posición desde que las partes entran a la sala de audiencia.

Por eso, dice FLORES DUREL “el Interrogatorio directo eficaz es más que un repaso de la historia de un testigo, con él se busca más que el sólo efecto de incorporar información favorable”⁷⁴.

La eficacia del testimonio depende de su capacidad de persuasión hacia el juzgador respecto de su veracidad. La finalidad de un examen directo eficaz es persuadir al juzgador de que la declaración de un testigo es exacta y a partir de ahí, ayudar al juzgador a identificar la información importante que demuestran las proposiciones fácticas, que se han dejado plantadas en el alegato de apertura.

Carácter central del testigo y secundario del interrogador

⁷⁴ FLORES DUREL, Miguel Ángel y Natanael Alexander ROMERO MENJIVAR. Ob. Cit pág. 96 “La misión del abogado es la de presentar el caso a través de preguntas hechas a testigos que deben rendir información de una manera persuasiva y convincente.”

No hay que olvidar, que no son las preguntas la base de las alegaciones finales sino las respuestas de los testigos. Es con base a dichas respuestas que los abogados deben preparar sus alegatos finales. En el examen directo el testigo es el narrador o historiador que recrea la escena y, por tanto, el centro de atención de los juzgadores y no el abogado, como en reiteradas ocasiones se ha dejado por sentado.

El abogado a través de sus preguntas sólo facilita que la historia se perciba como real, viva y persuasiva, por tanto acreedora de peso ante el juzgador, solo papel de facilitador del testigo, mas no un protagonista directo. El abogado, al presentar su caso, tiene la misión de persuadir al juzgador de que le asiste la razón, y para ello ha de preparar un interrogatorio directo que le permita al testigo presentar una historia que suene veraz, persuasiva y convincente. “Por tanto no debe olvidar que son las respuestas de los testigos lo que constituyen los elementos de prueba o de convicción que habrán de ser útiles para sustentar sus alegaciones finales y el insumo del fallo judicial”⁷⁵. En consecuencia en un interrogatorio directo el centro de la atención no es el examinador sino su testigo.

La coherencia interna del testimonio y su coherencia externa con el resto de la prueba.

El examinador en directo debe organizar el interrogatorio de manera tal que el testimonio rendido por su testigo tenga coherencia interna, además de coherencia con el resto de su prueba y el esquema general del caso. Esta

⁷⁵ BAPTISTA ORTIZ, Lepidio. Op. Cit. Pág. 405. “El testigo es la estrella de la escena y no el abogado. Por tanto, evite realizar preguntas largas, ambiguas, repetitivas, preguntas compuestas, preguntas impregnadas con lenguaje florido, de tecnicismos exagerados y de términos incomprensibles para el testigo medio, (salvo lo apropiado para el testigo experto o para el perito). Todo ello daña su caso, pues genera impaciencia y distrae la atención del juzgador sobre lo que de verdad le interesa: qué sabe el testigo sobre los hechos”.

consideración es vital en el propósito de persuadir al juzgador con el testimonio.

En la preparación de su caso, el abogado debe estar consciente que las respuestas de su testigo deben resultar coherentes con el resto de su propia historia, para que no se lo vea desacreditado bajo los argumentos de que se ha incurrido en contradicción. Además, dichas respuestas, idealmente deben estar respaldadas por la evidencia física, por prueba documental, por el dicho de otros testigos, etc. de forma tal que toda la prueba del abogado suene coherente entre ella, para sustentar fuertemente su teoría del caso.

De qué sirve que el abogado con su mejor testigo, hayan hecho gala de un interrogatorio excelente, con una historia coherente consigo misma, pero que es completamente contradicha y aniquilada, no digamos por la prueba de la acusación o por la evidencia física (lo que de por sí ya causa daño), sino por otra prueba de la misma defensa, como consecuencia se lograra una grave confusión en la mente del juzgador.

El principio de pertinencia

La pertinencia de la prueba consiste en la exigencia legal de que la actividad probatoria recaiga sobre aspectos, hechos o circunstancias que se encuentren relacionados (directa o indirectamente) con la hipótesis a probar. Es decir sobre hechos que resulten relevantes para el esclarecimiento de los acontecimientos en contienda.

“Consecuentemente, la pertinencia en materia del interrogatorio de testigos se traduce en que toda pregunta que se formule debe ir destinada a

la comprobación de cualquier aspecto, directa o indirectamente, relacionado con el tema a debatir en el desarrollo del juicio”⁷⁶ , que es precisamente la imputación sostenida en el libelo acusatorio, ya sea que se trate sobre información de cargo como de descargo y favorable al imputado, que como ya es conocido en el ámbito jurídico, el ministerio publico solo se dedica a acusar y presentar prueba de cargo; mas no prueba de descargo aun y cuando esta bajo su responsabilidad presentar este tipo de prueba, esa es una de las principales críticas.

Sin embargo, el concepto de pertinencia habrá de limitarse convenientemente. El interrogatorio directo ha de organizarse sobre la base de la información pertinente que ayude a sustentar sólidamente nuestra teoría del caso. Nunca sobre la base de información marginal que, aunque real o pertinente, pueda distraer la atención sobre los aspectos fundamentales del caso.

El principio de pertinencia vrs la necesidad de persuadir y convencer al juzgador; Por eso, en el contexto de la preparación y realización del interrogatorio directo, el abogado debe estar consciente de la necesidad de distinguir aquella información que, aunque pueda ser pertinente en un sentido teórico, resulte inconveniente en términos de su escasa relevancia, consumo de tiempo y distracción del juzgador.

Es decir como dice MORRIS “a regla de la pertinencia, debe presentar como límite la necesidad de que el testimonio vierta sólo la

⁷⁶ **DOMENECH Asdrúbal, Y Otros.** “Las Objeciones” material de apoyo para el curso básico de Técnicas de Oralidad a Fiscales. Modulo III, proyecto DPK Consulting. 1999. Pág. El Salvador 2000. Pág. 51

información capaz de persuadir y generar un mayor impacto conviccional en la mente del juzgador.”⁷⁷

En última instancia, la finalidad esencial de la prueba es persuadir y lograr la convicción judicial, por tanto toda aquella información marginal, tangencial, superflua e irrelevante, aunque pertinente, debe eliminarse dentro del conjunto de temas objeto del interrogatorio. (Ejemplo: la prueba sobreabundante, o la nada relevante. De qué sirve saber de qué color eran los calcetines del testigo cuando presencié los hechos, si ese dato no agrega nada a la solución del caso).

Los enormes riesgos de la información de “relleno”.

Con la expresión “relleno” se alude al proceso mental por medio del cual las personas agregamos detalles al relato escuchado. De hecho, este proceso puede ser inevitable durante el desarrollo de un juicio sobre todo cuando se interroga al testigo. Como las declaraciones de los testigos son necesariamente abstracciones de la realidad, por consiguiente, el juzgador que intenta imaginar lo que sucedió realmente, consciente o inconscientemente, al escuchar un testimonio, puede agregar a su mente, información que transforma, las descripciones verbales en episodios reales, aun cuando esa información no haya sido referida por el testigo. Situación que puede ocasionar resultados negativos a nuestra propia teoría del caso, más todavía si en el fallo judicial se tienen como fijados ciertos hechos cuando ni siquiera estos han sido acreditados por testimonio alguno. Es obvio que esta información de “relleno” generalmente proviene de la propia

⁷⁷ **MORRIS, Panner.** “El Juicio Oral, comparación de los sistemas inquisitivo acusatorio y mixto”. Plan Nacional de entrenamiento para defensores públicos tomo II, Defensoría del Pueblo. Colombia 1999. Pág. 62

experiencia del juzgador. Sea que se refiera a las características de un objeto, de una persona, a la forma de vestirse, de expresarse, de aflorar sus sentimientos, a la descripción de un evento, etc., etc., lo cierto es que los seres humanos, cuando nos cuentan una historia somos dados a completar los relatos que nos hacen con la información extraída de nuestra propia experiencia”⁷⁸

El método cronológico y su importancia.

Es esencial que el abogado organice el contenido de un testimonio en forma racional. No olvidemos que durante el interrogatorio directo el juzgador se apresta a escuchar una historia, una recreación de eventos ya transcurridos. El propósito claramente definido del interrogatorio directo será el de trasladar en el tiempo al juzgador de modo que éste logre evocar con claridad el suceso histórico pasado mediante la recreación verbal y visual que le permita el testimonio. Es por eso que los expertos, en su mayoría, recomiendan organizar el interrogatorio siguiendo un orden cronológico. La organización del interrogatorio directo sobre la base de la cronología, sin duda ayuda para que el juzgador centre su atención sobre la información útil y reconozca su significado.

⁷⁸ GALEANO REY, Juan Pablo y Francisco BERNATE OCHOA. “Técnicas Penales del Juicio” Manejo de los Roles Procesales, Estrategias de Defensa, Estrategias de Acusación y Argumentación Judicial en la Audiencia Pública. Centro Editoria, Universidad del Rosario, Colombia. 2002. Pág 39. “la tendencia a “rellenar” de las personas, infunde más fuerza al consejo que nos exhorta a recortar de las historias toda la información marginal. Que si se va a contar una historia suficientemente detallada solo sea para imponer al juzgador nuestra versión en torno a cómo sucedieron realmente los hechos importantes. El consejo en este punto es, limite los alcances de su interrogatorio a los hechos importantes, y profundice su relato evocando los detalles que demuestran esos hechos importantes. Al evocar sus propios detalles, usted limita el peligro de que un juzgador lo rellene con sus propios elementos indeseables”

“Es un principio psicológico incuestionable que nuestros recuerdos funcionan mejor cuando evocamos el curso de los hechos de atrás hacia adelante”.⁷⁹ Un ejemplo citado por Bergman se refiere cuando usted “extravía unas llaves”⁸⁰, e intenta recordar dónde o en qué lugar pudo haberlas dejado. La experiencia dice que usted seguramente evoque los hechos recientes ajustándose a cierta secuencia.

Aunque sea posible que se repasen los hechos en orden inverso, lo más probable es que se comiencen a evocar los eventos desde la hora más temprana posible y se avance hacia delante. Y eso es porque la memoria parece funcionar mejor cuando se evoca el curso de los eventos vividos desde atrás hacia delante. Los recuerdos afloran con mayor facilidad si se los extraen cronológicamente. Si se le pide a una persona que elija una letra del alfabeto que no sea la última, y le pedimos que identifique las que siguen inmediatamente, seguramente no tendrá ninguna dificultad en hacerlo, pues están acostumbrados a evocar el alfabeto por el orden sucesivo y no de otra manera.

El uso de preguntas de transición

Sin embargo el arte es saber subir los peldaños y saber bajarlos ordenadamente. Hay que tener presente que durante el interrogatorio directo

⁷⁹ GOLEMAN, Daniel. “Inteligencia Emocional”, Colección Ensayos, Editorial Kairós. Estados Unidos. Pág. 58

⁸⁰ BERGMAN, Paul. Op cit. Pág. 59 “Sin embargo, si le pedimos que elija la letra del alfabeto y que en un orden o secuencia inversa identifique las letras que preceden a la elegida, con toda seguridad que esa persona tendrá mucha dificultad para identificarlas. Aunque todos están familiarizados con el alfabeto, avanzar de atrás hacia delante probablemente será más difícil. De igual manera a los ejemplos anteriores, como abogados facilitamos de mejor manera la comprensión del testigo y del mismo juzgador, cuando se dispone a desarrollar nuestro interrogatorio directo ajustándonos a un orden cronológico.”

se puede dejar el peldaño (tema o fase) en que se encuentra parado o los que ya haya recorrido y retroceder a buscar otro para retomar la escalera (la historia) en un punto que ya había superado, pero del cual es necesario hacer énfasis o profundizar en detalles para el logro de los propósitos; claro está se debe hacer utilizando preguntas de transición o que sirvan de puente porque permiten precisamente ir de un tema a otro.

Lo anterior deja en evidencia ahora más que nunca que no se trata de caerse en la escalera estrepitosamente, sino del arte de saltar de ella con seguridad y elegancia. La atención del juzgador debe ir dirigida hacia el asunto en forma natural y ordenada, y en esto mucho tiene que ver la forma en cómo el examinador fluye de un tema o asunto hacia otro. He ahí el recurso de la pregunta de transición que surge como mecanismo útil en ese contexto. La pregunta de transición cumple la función de señales de tránsito para el juzgador, y para el testigo, indicando cuándo se pasa de un tema o asunto a otro. La transición, no debe distraer la mente del juzgador sino más bien llamarla, porque son detalles importantes los que van a establecerse y es preciso captar su atención.

Ejemplo:

P/ Ahora testigo volvamos al momento en que usted ve caer al empleado de la Gasolinera, ¿qué pasó con él?

P/ Testigo, dirigiendo su atención al cheque librado a favor del denunciante, ¿Cuál fue su intervención?

Conclusión

Ahora véase lo referente al final de impacto en el examen directo de testigos. Lo ideal es que un testigo concluya su testimonio con seguridad y

firmeza, pero con un mensaje contundente a favor del caso. Este es uno de los objetivos a lograr que inicialmente deban ser trazados con cada testigo, la forma fulminante en que el testigo puede cerrar su relato. La narración del testigo debe concluir con el hecho más importante de su relato. Como se sabe el factor de la “novedad” o el “carácter reciente” sugiere que las últimas respuestas de un testigo pueden influir más sobre el juzgador.

Tal vez sea conveniente concluir pidiendo al testigo que repita su respuesta más importante; aun cuando se exponga a una objeción sobre pregunta “ya formulada y contestada”, el juez permita la respuesta por ser especialmente decisiva, si se exhibe una actuación breve y no se finaliza rutinariamente del mismo modo con todos los testigos, variara dependiendo la circunstancia.

Puede ser identificando en juicio al procesado, o a una evidencia en particular, o culminando con la descripción de los efectos de la acción. Puede ser con la nota que demuestre las mayores debilidades de la tesis de la contraparte, los errores o ilegalidades de una investigación, etc.- En fin, dice se concluye junto con BAYTELMAN⁸¹ que no hay dogmas o reglas precisas, se debe ser sumamente creativo, inteligente y flexible para seleccionar la forma en que el testimonio en directo ha de concluir.

Ejemplo:

Solo dos preguntas más Señor Martínez:

⁸¹ BAYTELMAN Andrés y Mauricio DUCE. Op. Cit. Pág. 49 “.....No existe una fórmula exacta, porque cada caso es un mundo, cada situación exige su propia respuesta. No todos los testigos y los testimonios dan lugar para eso, pero como el objetivo fundamental es persuadir al juzgador, lo conveniente es que siempre se deba concluir un interrogatorio directo con una nota de impacto, un mensaje final que todo juzgador pueda retener hasta el momento de deliberar. (Carácter reciente). Además las últimas preguntas que se formulen deben indicar que el interrogador está terminando. Y se debe cumplir con est

P/ Díganos, ¿Cómo describiría su vida luego de haber sufrido semejante accidente?

R/ Qué le digo, todo ha cambiado para mí. Después de eso solo me pasa doliendo la cabeza, ya no puedo dormir bien, tengo una gran cicatriz que me llega hasta la frente. Estoy pagando elevados costos por las consultas con el Médico y las medicinas. Y de remate hasta perdí mi empleo, porque ya no puedo trabajar como antes.

P/ ¿Quién de su familia le está ayudando?.

R/ Eso es lo peor, no tengo a nadie, ni esposa ni hijos, ni quien me ayude a sobrevivir, no sé qué será de mí.

Los jueces suelen recibir con agrado esta forma de finalizar un testimonio. El abogado promete que formulará un par de preguntas y cumple con su promesa. La impresión que genera es muy buena, es un hombre o una mujer de palabra. Además el final del testimonio es impactante.

No cargar sus preguntas con “tics” verbales

Una de las recomendaciones más utilizada por los juristas, es la de evitar cargar la pregunta con “tics” verbales, o las que en el lenguaje común o vulgar se conocen como palabras trilladas o frases basura, o “cantinfladas”, o con argumentaciones, que lejos de darle dinámica y fluidez al interrogatorio lo tornan lento, rutinario, complicado, aburrido.

La respuesta está ahí, directa e inmediata, y el abogado complica el arribo hacia dicha pregunta porque se carga demasiado la pregunta desgastando inútilmente la concentración del juzgador. Nunca olvide la distancia más corta entre dos puntos es la línea recta. Los “tics” verbales pueden ser tan irritantes que los jueces tal vez recuerden los “tics” más que

lo que relató el testigo. De esta opinión es FLORES DUREL, quien dice que “Cobrar conciencia sobre tales “tics” es un paso importante para eliminarlos”⁸².

Ejemplo:

P/ Eh, bueno déjeme ver, ah sí, ya lo tengo, mire señor testigo ¿a qué horas sucedió el hecho?

P/ Okey, a las siete de la mañana, ajá..., bueno..., permítame..., sí..., mire señor testigo ¿y dónde estaba usted específicamente?

P/ Ajá, sí, comprendo, qué bien, ya veo porqué usted está diciendo la verdad, entonces mire señor testigo ¿qué es lo que vio en ese momento?

Ejemplo de interrogatorio correcto:

P/ Señor testigo ¿a qué horas sucedió el hecho?

P/ ¿dónde estaba usted específicamente?

P/ ¿qué es lo que vio en ese momento?

Observe que la eliminación de los “tics” verbales del propio abogado no solo contribuye a la limpieza del registro, sino que ayuda a lo más importante: a que el testimonio se guarde mejor en la memoria de los jueces del tribunal.

⁸² FLORES DUREL, Miguel Ángel y Natanael Alexander ROMERO MENJIVAR. Ob. Cit 100.

CAPITULO V

EL CONTRAINTERROGATORIO

SUMARIO: 5.1 Concepto 5.2 Finalidad 5.3 Características 5.4 Estructura del Interrogatorio 5.5 Recontra Interrogatorio 5.6 Algunas Anotaciones Practicas.

Como aspecto introductorio al tema del contrainterrogatorio, columna vertebral de éste trabajo, es preciso acotar varias ideas. La primera será decir que, como señala uno de los autores citados en la presente, el contrainterrogatorio no es una obligación para el litigante, es optativo y depende en exclusividad de lo beneficioso que vaya a ser, esto es así fundamentalmente por la relación a la segunda de las ideas a tener en mente: el contrainterrogatorio es la técnica oral más difícil de aplicar y dominar por parte de los abogados.

Ello por una relación de varios factores importantes a considerar, por ejemplo que la técnica del contrainterrogatorio está asociada a una particular aptitud y competencia por parte del letrado en términos de asociación de ideas, capacidad de organizar estas, y la relación de velocidad en estas asociaciones de ideas, porque, como se verá, el contrainterrogatorio conlleva un importante grado de articular ideas a gran velocidad en la medida que es con la deposición del testigo, y la previa base de su alegación vertida en autos, que el contra interrogador construye su estrategia que la mayoría de las veces es de ataque. Otro de los factores lo constituye la necesidad del total dominio tanto de la teoría del caso como de la doctrina, la ley y la jurisprudencia, y no menos importante, la mera agudeza intelectual del abogado.

Hay que añadir una preocupante tendencia vista en la práctica forense por descuidar el uso de tal técnica, o peor aún, un pobre desempeño que no se aleja mucho de la mediocridad. De ahí la importancia de un correcto uso de la técnica en comento, por las razones obvias ya señaladas hasta ahora.

En un nivel más de contenido puede exponerse de una manera categórica que el contrainterrogatorio es una de las partes estelares de toda la técnica.

En principio porque su principal protagonista es el abogado que lo ejerce quien despliega su conocimiento y muestra su calidad profesional, segundo porque es el espacio perfecto para asestar golpes potencialmente definitivos a toda la teoría del caso y a la estrategia de la contraparte en cada específica parte donde hayan ocurrido importantes errores tácticos, por ejemplo contradicciones en la versión de los hechos, incongruencias de tiempo y espacio, ataque a la credibilidad personal, entre muchísimas otras posibilidades de acción.

Pero más importante, porque constituye vivo escenario para la constatación de los principios determinantes del sistema de justicia penal: la contradicción, adversatividad, igualdad, legalidad, imparcialidad, inocencia, y todas las garantías de orden procesal y constitucional las características propias e inequívocas de un sistema netamente acusatorio, como pretendidamente se espera con la actual conformación del proceso penal salvadoreño.

La técnica de contrainterrogatorio presenta una estructura cerrada, agresiva, frontal, fuerte, que cuestiona abiertamente, que contiene una

propuesta de desacreditación de toda la teoría del caso de la parte contraria, a partir de poner en perspectiva, desde la visión del contrainterrogatorio, la manifestación de que las cosas planteadas son al menos, cuestionables.

5.1 Concepto

La doctrina ha conceptualizado el contrainterrogatorio de variadas formas, de entre las cuales rescatamos, en primer orden, la definición de RAMOS GONZÁLEZ que señala que el Contrainterrogatorio: “es una oportunidad, no una necesidad; contrario al examen directo, en el contrainterrogatorio no se persigue necesariamente establecer una versión clara. Cronológica y completa de los hechos pertinentes”⁸³.

Steve GOLDBERG, aporta la siguiente definición “El interrogatorio de un testigo realizado por la parte contraria, o de la parte contraria presentada mientras realizamos nuestra principal exposición”.⁸⁴

En un aporte particular al presente trabajo de investigación, los autores convenimos en considerar que el contrainterrogatorio es la parte de la técnica de oralidad que consiste en la práctica de un ejercicio adversativo de la teoría del caso de la contraparte, a partir de la presentación de su hipótesis fáctica en forma de interrogatorio directo.

5.2 Finalidad

La orientación en forma de objetivo final a la que se dirige el contrainterrogatorio es sin lugar a dudas la destrucción de la teoría del caso

⁸³ RAMOS GONZALEZ. Ob cit. Pág. 49

⁸⁴ GOLDBERG, STEVEN. Op. Cit

y en general de toda la estrategia en base al principio de desacreditación del caso de la hipótesis fáctica amparada en la existencia de testigos, y no solamente, de una pequeña parte del caso planteado por la parte con intereses contrapuestos. Como han señalado BAYTELMAN Y DUCE, el contrainterrogatorio presenta un punto central de unión para toda la estrategia del litigante penal considerando que el contrainterrogatorio debe ser construido partiendo las premisas expresadas en el alegato inicial, donde hemos prometido probar determinados puntos o líneas en que se orienta la defensa y que inevitablemente va a ser expuesta y apuntalada en el Alegato Final. Respecto al contrainterrogatorio, y siguiendo a los mencionados autores, ha de entenderse el mismo como el antecedente inmediato que justifica el contrainterrogatorio⁸⁵ y que en la existencia de éste antecedente es que se manifiesta a la vez uno de los principios por excelencia del sistema acusatorio, es decir la adversatividad El contrainterrogatorio se inicia desde el Alegato inicial desde una doble concepción; en principio, partiendo de lo que se ha establecido que se piensa probar y que se manifestó en la primera intervención, es decir que, si mientras en las alegaciones iniciales se ha dicho que, por ejemplo, el imputado, estuvo en determinado lugar y el testigo examinado directamente por el ente Fiscal afirma lo contrario es preciso destruir tal afirmación en el contrainterrogatorio, se está pues en un primer momento, en el contrainterrogatorio como espacio para refutar lo dicho por la parte adversa mediante el ejercicio de la técnica y la consecuente afirmación, como resultado de la destrucción opuesta, de la de la otra versión.

Partiendo de una segunda connotación, el contrainterrogatorio se construye con miras a fortalecer la intervención y los argumentos que van a

⁸⁵ BAYTELMAN Andres y Mauricio DUCE. Op.Cit. Pág. 213

verterse en el Alegato Final. La anterior afirmación surge, porque si bien es cierto, existen líneas argumentativas en un contrainterrogatorio, capaces por sí mismas de exponer claramente la forma en cómo un testigo está mintiendo o cómo su testimonio es simplemente poco creíble, no es menos cierto es que gran parte de las veces, la existencia de un contrainterrogatorio se sostiene en la pregunta ¿Qué quiero estar en capacidad de poder decir en mi Alegato final? Y esa pregunta ha de señalar la interrogante para el camino a seguir respecto a la estrategia que se utiliza en el Contrainterrogatorio, de manera que se concluye que el contrainterrogatorio allana el camino para evidenciar las contradicciones o puntos débiles de la teoría de la contraparte, que serán plenamente expuestas en el Alegato Final.

Lo establecido en los párrafos anteriores da pie a concluir que el contrainterrogatorio es el punto de unión, el nexo lógico de las alegaciones tanto inicial como final, con especial énfasis en la última y que hacen ver que su finalidad es constituirse como parte esencial en el marco de una estrategia integral del litigante considerando que con el contrainterrogatorio se está prepararando el terreno para el golpe final que se haga del caso, en la alegación final.

5.3 Características

La gran mayoría de doctrinarios contemporáneos, con mayor o menor diferencia, optan por señalar como rasgos característicos del contrainterrogatorio, al menos a las siguientes ideas básicas explicadas según literales:

- a. Presenta una estructura generalmente agresiva, frontal y cuyo principal propósito es la desacreditación del testigo de la contra parte.
- b. Las preguntas que se generan durante su desarrollo deben ser sugestivas y cerradas salvo excepciones.
- c. No es de carácter obligatorio para el litigante
- d. Requiere capacidad de asociación de ideas y velocidad de relación de estas por parte de quien lo ejecuta.
- e. Se construye a partir de lo dicho por el testigo durante el interrogatorio directo y en relación a sus deposiciones previas.
- f. Requiere una línea argumental definida, un orden y coherencia de cronología, secuencia y lógica.
- g. Implica un final de impacto
- h. Prepara el terreno para las alegaciones finales
- i. Es parte íntegra de la estructura general del caso.

5.4 Estructura del Contrainterrogatorio

Tratadas que han sido las generalidades del contrainterrogatorio, vamos ahora a entrar en materia respecto a considerar y construir en pureza, cada uno de los elementos, partes o características que configuran la puesta en escena de un correcto contrainterrogatorio, aclarando en éste punto que la construcción de los elementos que van a exponerse, supone un esfuerzo de sistematización de lo expuesto por la doctrina y la aprendido en la práctica.

En la estructura del contrainterrogatorio se distinguen tres momentos claves: Preparación: es el segmento que le sigue a la identificación del testigo que hace el juez, la cual de hecho se ha realizado en el examen directo; constituye un ejercicio exploratorio en donde el interrogador induce la

orientación de su defensa sobre lo dicho por el testigo en su interrogatorio directo en plena relación a la estrategia global, pues sabido es que el testigo va a deponer en el orden de las declaraciones que previamente haya emitido en sede fiscal o en forma de anticipos o cualquier otra figura, de manera que es presumible que el testigo que se va a contrainterrogar maneje en su examen directo lo que ya ha depuesto en sus entrevistas previas lo que da algún margen de maniobra al contra interrogador para preparar una serie de objetivos, que se verán reforzados o modificados según se da la deposición del testigo en el interrogatorio directo, en suma cuenta es la etapa donde el interrogador va atrayendo a su testigo hacia el terreno al que quiere atraerlo.

Contradicción:

constituye la parte central del contrainterrogatorio y es la que potencialmente ocupará más inversión de tiempo del mismo, más que una contradicción en estricto sentido se trata de controvertir una hipótesis fáctica de manera directa. implica el intento efectivo y frontal de desacreditación del testigo en dos sentidos: 1- La desacreditación a nivel personal: que significa atacar la credibilidad personal del testigo en tanto su historia personal, su honradez, moralidad, veracidad etc., y por otra parte 2- desacreditación del contenido de su testimonio: que está directamente ligado a cuando lo dicho por el testigo es insustentable por el mismo hecho de ser tal, o sea cuando existen evidentes contradicciones en el testigo bien sea respecto de lo que antes ha dicho mediante sus declaraciones incorporadas al proceso o bien en relación al planteamiento la teoría del caso; por ejemplo un testigo pudo haber manifestado en su declaración que el día de los hechos el acusado portaba una camisa sin mangas color negra y reafirmar tal aseveración durante el examen directo, pero la teoría del caso planteada por la Fiscalía dice que el imputado portaba en realidad una camisa manga larga color azul.

Es importante reconocer que la etapa de la contradicción en tanto posibilidad o estrategia de contradicción también tiene que ver directamente con el tipo de testigo con quien nos encontramos; por ejemplo es menos probable poder atacar la credibilidad personal de un testigo perito que testifica de manera técnica, acorde a un procedimiento específico sin generalmente ninguna carga emocional o interés personal, aunque también es muy cierto que existe una notable tendencia a herir la susceptibilidad de un perito cuando abiertamente se le cuestiona sobre su capacidad profesional respecto de algún punto específico del dictamen, pero para poder efectuar ésta técnica vale aclarar que hay que partir de poseer un punto específico débil en el peritaje del cual tomar partido, no es poco frecuente que los peritos puedan perder la línea de argumentación de su peritaje o de lo pactado con fiscalía, por haberseles logrado enojar. Esto aunque parezca extraño es muy común en el día a día de las Vistas Publicas.

Por otra parte es extremadamente posible que el testigo que es pariente de la víctima o el testigo de coartada sean susceptibles de mayor posibilidad de desacreditación, por los evidentes vínculos afectivos o su historia personal, es posible utilizar la facultad de abstención que le ofrece la ley, para poner de relieve que en verdad, la contraparte está utilizando como un recurso para poseer un testigo al que se le permite mentir. Por regla general, y en atención a lo expresado por GOLDBERG debe ser imprescindible que, cualquiera sea la estrategia planteada, la etapa de la contradicción en el conainterrogatorio tenga una línea argumental fija⁸⁶, es decir que no se trata de un ejercicio de “agarrarlo en lo que se ha equivocado” sino que sugerimos que el desarrollo del conainterrogatorio se

⁸⁶ GOLDBERG Steve. Op. Cit. Pág, 241

encuentre previamente definido desde el conjunto la estrategia global del caso, de suerte que en ninguna forma se constituya en un ejercicio de réplica respecto al examen directo, como también se anotó, para esto puede resultar beneficioso ampararse en las declaraciones previas y que constan en el proceso. También es preciso señalar y aunque suene contradictorio, que el contrainterrogatorio no tiene un sustrato o base previamente definida de forma absoluta, en tanto que, en efecto el interrogador debe auxiliarse de las contradicciones en que haya incurrido el testigo en el interrogatorio directo, en ello precisamente radica uno de los elementos de dificultad de ésta técnica, no obstante lo dicho, no es menos cierto que es enteramente plausible configurar una línea argumental para nuestro contrainterrogatorio bien de lo dicho por el testigo en su primera intervención, bien de lo advertido en sus declaraciones previas o mejor aún, en la suma de ambos elementos, en éste punto también se vuelve de capital importancia reconocer que la mejor forma para preparar el contrainterrogatorio es el sistema de objetivos, y no un cuestionario guía o modelos de pregunta. Lo cierto es que, como antes hemos citado, el contrainterrogatorio es una oportunidad y no una necesidad, hemos observado como en la práctica, de lo dicho en un primer examen es poco lo que puede extraerse en beneficio de un contrainterrogatorio y sin embargo la parte contraria insiste en efectuar, lo que la mayoría de veces se traduce en una serie de preguntas repetitivas, triviales o irrelevantes que, por lo demás, solo demuestran un peligroso acercamiento a la ineptitud respecto a quien lo efectúa.

Final de impacto: Toda la argumentación de introducción y de contradicción en todo contrainterrogatorio se orientará inevitablemente en el impacto psicológico en principal orden, de la psiquis del juzgador, y en segunda instancia, aunque no menos importante, de la percepción del resto de

asistentes, la contraparte, el testigo, aún el mismo patrocinado, sea víctima o imputado. Ese impacto no es de orden vacío ni parcial o mucho menos intrascendente sino directamente vinculante al principal asunto del caso y preparatorio para el alegato final, en donde ha de alegarse, valorarse y analizar lo que ha podido impactarse en un contrainterrogatorio. Así pues, el final de impacto es el momento final del contrainterrogatorio donde se condensa el contenido del mismo y que arroja la final demostración de lo insostenible del testimonio que se examina, lo incongruente respecto a la propuesta fáctica y en suma, la imposibilidad de ser valorado en orden de culpabilidad o absolución según el enfoque de quien lo desarrolle y para con la posición del juez decisor. El final de impacto se enlaza a partir de una pregunta de transición que marca el cierre de la etapa de contradicción para aterrizar en un número reducido de preguntas concretas, secuenciales y fuertes que marcarán una última interrogante como cierre del impacto.

Siempre en el tema de la estructura y el contenido del contrainterrogatorio, es correcto señalar que el mismo también posee una estructura y contenido de tipo normativa, el ya señalado Art. 209 del Código Procesal Penal, respecto a las generalidades que lo reglamentan, sobre el particular, también es interesante observar cómo en la legislación de índole procesal civil y mercantil establece una regulación más puntualizada referida a qué tipo de preguntas son permisibles y en qué momentos, y no es que no ocurra tal cosa en la legislación procesal penal, pero la misma se encuentra más difusa para cuya mejor ilustración rescatamos el ya dicho Art. 209 Procesal Penal.

“...El juez le concederá la palabra a la parte que presenta al testigo, para que formule el interrogatorio directo; si la parte contraria manifiesta que desea contrainterrogar al testigo, le concederá la palabra al efecto El juez

podrá interrogar, para efectos aclaratorios, con las limitaciones que el deber de imparcialidad le impone.

El juez que preside, moderará el examen del testigo y evitará que conteste a preguntas capciosas e impertinentes, procurando que el interrogador no ejerza presiones indebidas ni ofenda la dignidad del declarante”.

Del contenido de la norma se desprenden las siguientes formulaciones de estructura y contenido:

- a. Se justifica a partir de un interrogatorio directo
- b. Otorga la posibilidad potestativa de acceder a la figura del conainterrogatorio
- c. Posee una estructura que en ocasiones permite preguntas sugestivas
- d. La norma establece un control a la actuación forense y una dirección de debates al juez sentenciador; es decir límites los cuales debe respetar.

Siguiendo a CAMPOS VENTURA y a BAYTELMAN Y DUCE⁸⁷ entendemos que la estructura del conainterrogatorio contiene un eje central de preguntas sugestivas de carácter cerrado, pero que, ocasionalmente pueden variar en la admisión de preguntas abiertas dependiendo de la pura estrategia para defensa o imputación.

5.5 Recontra interrogatorio

Es el interrogatorio al testigo posterior al re-directo y está limitado a las áreas cubiertas en el re-directo, y podemos señalar algunas características:

⁸⁷ CAMPOS VENTURA José David y Otros. Obras Citadas

- a. En el re-directo se siguen las pautas del contra interrogatorio: es decir, que se utiliza la misma estructura no solo normativa, sino de contenido de las preguntas del contrainterrogatorio, es decir que sean cerradas, que posean una línea argumental definida, aunque como también se verá tiene un objeto mucho más reducido.
- b. Sólo se realiza cuando es necesario: si antes se ha anotado que el contrainterrogatorio es una posibilidad y no una necesidad, con más razón ha de entenderse que el recontra interrogatorio se ve más obligado a someterse a un análisis de ésta necesidad.
- c. Las preguntas están dirigidas a cuestionar la explicación del testigo de la contraparte, es decir la parte contradictora del interrogatorio: lo que es igual a decir que tiene un ámbito de aplicación mucho más restringido; de la misma manera que en el re directo sólo pueden tratarse sobre puntos o información que el testigo haya introducido en el contrainterrogatorio, resulta evidente que en el recontra interrogatorio, las preguntas hechas deben limitarse al ámbito de lo expresado en el re directo.

Existen por regla general dos formas en cómo orientar el recontra interrogatorio:

Cuestionando la razonabilidad de la explicación: lo que es igual a decir cuestionando al testigo desde el punto de vista de sus afirmaciones para sostener un cuadro fáctico. Lo anterior significa no que se cuestionan las afirmaciones, por ejemplo no se cuestiona si un testigo estuvo en determinado lugar a determinada hora, sino la forma en cómo sostiene que se dieron los hechos, aunque suponga una técnica un poco evasiva debe centrarse desde cualquier punto de vista, en las afirmaciones previas del interrogado.

La segunda forma de orientación, se sostiene en volver sobre la impugnación original o los datos obtenidos durante el recontra interrogatorio y hacer que el testigo se reafirme. Si el re-directo es pobre es innecesario el recontra interrogatorio, ello hay que plantearse así al juez.

5.6 Algunas Anotaciones Prácticas

En la observación del desarrollo de la práctica forense en las salas de audiencia salvadoreña es donde ocurre el diario vivir y la experiencia cotidiana a la que aluden los tratadistas respecto a la materia prima de sus escritos y como forma o lugar donde han de manifestarse sus propuestas.

No es posible hablar de proponer alguna referencia de anotación práctica sin antes haber pasado por la observación de lo que en verdad constituye la práctica de la litigación oral en El Salvador; sin duda, es Quiñones Vargas quien mejor perspectiva ofrece en éste sentido, ya que su trabajo aparece impregnado de una profunda cuota pragmática apegada en estricto a la realidad jurídica salvadoreña, y, junto a él, es posible considerar las siguientes anotaciones prácticas y sugerencias respecto al uso de la técnica oral en la práctica:

1. El contrainterrogatorio obedece a un principio de necesidad: muchas han sido las ocasiones en que el contrainterrogatorio en un caso concreto ha sido, sin más, innecesario, pero pareciera que los litigantes continúan observándolo con un carácter obligatorio, y sin duda, éste uso innecesario presenta un resultado notablemente contra productivo.
2. El contrainterrogatorio obedece a una estrategia integral: en la práctica, muchos contrainterrogatorios parecen constituir formulaciones aisladas del conjunto de una teoría general del caso, que no parte de las

alegaciones iniciales como marco de referencia, ni del examen directo como antecedente inmediato para coronar el alegato final a partir del contrainterrogatorio, no hay pues, una visión de conjunto lo que usualmente se observa en la falta de preparación del testigo o la ausencia de una línea argumental del contrainterrogatorio.

3. Para sus efectos, el contrainterrogatorio debe ser trascendente: la generalidad de los interrogatorios observados presentan o una deficiencia o bien un contenido técnico apropiado pero rutinario, es decir, los que respetan la secuencia, cronología, ritmo y velocidad lo hacen sin un particular énfasis, lo que autores como GOLDERBERG llamarían “desarrollo espectacular” recuérdese que el contrainterrogatorio presenta una cuota de énfasis psicológico altamente eficiente.
4. El contrainterrogatorio debe jugar con la versatilidad del sistema acusatorio: si bien es cierto, el caso de El Salvador no es un sistema acusatorio puro, admite cierta flexibilidad respecto al uso de recursos para el contrainterrogatorio en el más amplio de los sentidos; autores como Ramos González, BAYTELMAN DUCE, el mismo QUIÑONES VARGAS, han ejemplificado y abogado por que el litigante juegue con los recursos tecnológicos al llevar una pizarra al la sala, un recurso audiovisual como fotografías, la deposición impactante de un testigo menor de edad, la lectura de un pasaje clave del expediente, un verdadero ejercicio de creatividad que manifieste en todo caso, la capacidad y verdadera manifestación del principio de contradicción, además de la relación con la preparación general del caso que hace el buen abogado.

CAPÍTULO VI

LAS OBJECIONES Y EL COMPORTAMIENTO FORENSE EN LOS INTERROGATORIOS

SUMARIO: 6.1 Concepto 6.2 Finalidad 6.3 Catalogo Referencial 6.4 LA Objeciones como medio de impugnación 6.6 Reglas de Comportamiento Forense.

Uno de los mecanismos de defensa y contradicción que la ley da a la hora de los interrogatorios e incluso de las mismas reglas de comportamiento forense es el Sistema de Objeciones, que es un catalogo formado por todas aquellas cuestiones de inconformidad y que pueden ser alegadas oportunamente por las partes a la hora de los interrogatorios, por lo tanto en este capítulo se hará un análisis detallado de cada una de esas objeciones y de las mismas reglas de comportamiento forense que permita un manejo práctico por parte del lector, previa comprensión de las mismas. Uno de los aspectos más relevantes que contiene el CPP, es el interrogatorio directo, con esto se cambia rotundamente la forma de interrogar a través del juez, lo que obliga a los abogados litigantes a perfeccionar su técnica de interrogar con mira a sacar provecho del mismo en el juicio. El juez, está obligado a valorar cada uno de los elementos de prueba, conforme a la regla de la lógica, los conocimientos científicos y la máxima experiencia, en ese sentido, un buen interrogatorio, salvaguardado por una correcta aplicación de la técnica de las objeciones pueden resultar beneficioso para la parte que le de el buen uso.

6.1 Concepto

La conceptualización de las objeciones, requiere de un esfuerzo integrador, que logre recoger en pocas palabras las cualidades comunes y naturaleza de la figura jurídica de las mismas, y que permita al lector dar una buena primera impresión, y sobre todo comprensión de esta figura, partiendo de la base que toda conceptualización tiene por objetivo dar una primera idea sobre el tipo de tema o categoría que se está tratando.

Las objeciones, como se explicara más adelante, tienen carácter de exclusividad en los sistemas acusatorios (tal es el caso de El Salvador) adversativos, en donde las partes pueden refutar cada una de la prueba que presenta la otra, e incluso como antes ya se refirió también las reglas de comportamiento forense pueden ser objeto de objeción.

Pero donde esta técnica tiene su fuerza motriz es en los interrogatorios, aquí, tanto el acusador como la defensa, pueden objetarse el uno al otro en forma inmediata. En el caso del juez, cualquiera de los dos puede objetarlo dependiendo cual de los dos se considere afectado.

La Real Academia de la Lengua española dicta que la Palabra Objeción es “un razonamiento o argumento contrario a alguien o a algo”⁸⁸ que no dista en nada de la acepción que se le da en el proceso jurisdiccional.

Una de las primeras aproximaciones ya en el ámbito jurídico la da QUIÑONES VARGAS, con una definición sencilla “poner reparo a algún elemento o material de prueba que se pretenda introducir al proceso por

⁸⁸ **REAL ACADEMIA ESPAÑOLA.** “Diccionario de la lengua española”. Edición Digital o Electrónica Madrid Año 2005.

alguna de las partes litigantes o por el juez.”⁸⁹ Significa que las objeciones son un mecanismo de contradicción, respecto de las alegaciones o comportamiento de las partes, incluso del juez. Es ahí donde también se produce el efecto triangular; es decir, las partes objetando y el juez moderando. Muchas personas e incluso vinculadas a la vida jurídica piensan que el juez es infalible en audiencia, pero lo cierto es que el juez también puede ser objetado en el juicio, el mismo Quiñones Vargas dice que no hay impedimento para que alguna de las partes objete las actuaciones del juez si estas resultan impropias o contrarias al derecho aplicable. Esta no es una práctica muy frecuente.

Otra conceptualización la dan BAYTELMAN Y DUCE, quienes sostienen que “entendemos por objeciones aquellos problemas o cuestiones que en el contexto de los sistemas inquisitivos escritos llamaríamos incidentes. Las objeciones son incidentes, pero que, al presentarse en el contexto de un juicio oral, presentan un formato mucho más des formalizado, pues en el juicio oral están regidos simplemente por la lógica del debate”⁹⁰. Haciendo un parangón con lo que en el juicio de corte inquisitivo se le denominaba incidente y que ahora con la nueva modalidad de juicio oral de corte acusatorio se le conoce como objeción.

Una última definición que conviene analizar es la dada por DEODANES Y FLORES, quienes a manera conclusiva expresan que “las objeciones son los mecanismos de oposición de los que se vale la contraparte para impugnar las ilegalidades cometidas por el interrogador al hora de realizar el examen de preguntas al testigo así como cualquier tipo de

⁸⁹ **QUÑONES VARGAS**, Héctor. Op. Cit. Pág.102

⁹⁰ **BAYTELMAN Andrés y Mauricio DUCE**. Op. Cit. Pág. 100

comportamiento en la vista pública”. Definición que al criterio de estos escritores es de las más atinadas.

Los autores del presente texto, consideran que el concepto de objeción, después de analizar cada elemento aportado por los autores antes citados, debe entenderse de la manera siguiente: “mecanismo de oposición e impugnaciones de inconformidades de las partes entre ellas y entre estas para con el juez, referentes a actuaciones impropias o contrarias al derecho aplicable”. No se trata por lo tanto de cómo vulgarmente, en la sociedad o en las personas con poco conocimiento jurídico se dice casarse con esta definición, sino más bien agregarle más elementos que ayuden a hacer una definición más completa y en base a la cual pueda trabajarse de una manera más sólida.

6.2 Finalidad

La finalidad de las objeciones es ser un mecanismo de control que permita fiscalizar la aplicación de las técnicas orales o de cualquier otra actuación de las partes y del juez dentro de la audiencia. Pero resumiendo la finalidad principal es el de proteger la lógica que se encuentra detrás de la estructuración del juicio oral y las cuestiones básicas del mismo, y específicamente en el caso Salvadoreño.

Así mismo dice BERGMAN PAUL, citado por DEODANES y FLORES. “No se puede objetar solo por perturbar al adversario, desordenar los pensamientos del testigo, vengarse del adversario que se ha opuesto con frecuencia, o tratar de demostrar conocimientos formulando objeciones,

aunque desde el punto de vista táctico no desee hacerlo, es desleal hacerlo y por lo tanto objetable”.⁹¹

Hay que respetar la finalidad de las objeciones, estableciendo su fundamento legal y doctrinario a la hora de oponerlas; En otras palabras presentar su requerimiento funcional, teniendo siempre presente que estas oposiciones recaen sobre la prueba testimonial sustancialmente o a la forma en que se presenta, dejando detrás toda malicia o intención de ser un simple perturbador.

6.3 Catálogo Referencias

Las causas o motivos de la objeción son de dos tipos: Las que se refieren a aspectos de forma y las que se refieren a aspectos sustantivos o de fondo⁹²

1) Objeción por motivos de FORMA.

Las objeciones por vicios de forma, se refieren al modo o manera de elaborar y formular la pregunta al testigo o perito; estas son:

1-Preguntas sugestivas en el interrogatorio directo, que como se indicó antes, son las que incluyen la respuesta en la propia pregunta o sugieren la

⁹¹ BERGMAN, Paul. Op cit. Pág. 67 “La finalidad de las objeciones es principalmente frenar a la contraparte que está realizando un interrogatorio en estricta violación a algún principio de la evidencia o de la ley.”

⁹² Aunque no están regladas en ley, en la práctica se han utilizado y seguido las “Reglas de evidencia” de Puerto Rico, así como la clasificación doctrinaria que se hace de las mismas, atendiendo el Juez los criterios de razonabilidad. Sin embargo, para efectos de uniformar la admisibilidad de los elementos de prueba (y no sólo de los medios, como lo regula el Código Procesal Penal), se hace necesario la adopción de Reglas de Evidencia semejantes, para tratamientos desiguales en la práctica diaria en los tribunales, respecto a la admisibilidad de los elementos de prueba

respuesta dentro de la misma pregunta; ejemplo es cierto que el carro blanco es suyo?

2-Preguntas argumentativas, que son las que el examinador no hace una pregunta sino que argumenta o formula una tesis determinada, es preguntar no argumentar;

1. Preguntas compuestas, que contienen dos o más materias a ser contestadas por el testigo;

2. Preguntas repetitivas, que comprenden preguntas sobre hechos que ya se acreditaron;

3. Preguntas que asumen hechos no probados, que implican una especie de capciosidad, pues parten de hechos que aún no se han probado, a fin de que el testigo, con su respuesta, dé por sentada la existencia de ese hecho que aún no se ha acreditado;

4. Pregunta especulativa, que invitan al testigo a que presuma, imagine, especule, suponga o emita su creencia acerca de hechos que no le constan y sobre los cuáles no puede declarar con certeza;

5. Pregunta capciosas, que son de doble sentido, tratan de confundir al testigo o inducirle a una respuesta que no interesa a los fines del proceso;

6. Interrogatorio no responsivo, que se refieren más bien a las respuestas que proporciona el testigo o perito interrogado (órgano de prueba), que no le han sido solicitadas o cuando relata el hecho fuera del interrogatorio a que está siendo sometido o que es permitido por la ley. E igual forma, cuando el testigo no responde, ya sea que se niegue a responder o evada la pregunta con otra respuesta. En tal caso, la parte puede pedir al juez que le prevenga al testigo de la obligación que tiene de decir la verdad sobre lo que le fuere preguntado.

2) Objeción por motivos de FONDO.

Como aspectos sustantivos o de fondo de los vicios que fundamentan la objeción del testigo son:

1. Falta de pertinencia de la pregunta con relación al objeto del debate⁹³;
2. Prueba de referencia, es decir, cuando el testigo suministrará una información que no le consta sino que la supo por referencia de otro u otros;
3. Materia privilegiada, cuando se solicita que declare sobre aspectos que comprenden un secreto profesional o estatal; la misma ley establece cuales cuestiones será objeto de protección.
4. Falta de capacidad testifical, cuando se le pregunta al testigo que declare sobre los hechos que no le pudieron haber constado y no es competente para ello;
5. Cuando no se han sentado las bases, esto es siempre impertinencia, pues se solicita declare sobre los hechos que aparentemente no tienen que ver con el asunto, por no haber sentado las bases el interrogador sobre la importancia de dichas respuestas;
6. Falta de capacidad personal, cuando se solicita al testigo que declare sobre los hechos que no son propios de su profesión, oficio o condición, y que no está capacitado para suministrar dicha información;
7. Perito no cualificado, cuando al perito se le solicita aporte datos técnicos o científicos sobre una materia que no le es propia, por ejemplo preguntársele a un albañil sobre cuestiones de arquitectura; o a un mecánico automotriz sobre maquinaria de corte industrial.
8. Falta de escrito original o de autenticación, cuando se pretende refrescar la memoria del testigo mediante documentos o textos cuyo origen se desconoce o no se ha establecido la existencia del documento original o la copia no es auténtica.

⁹³ Como se ha indicado supra, la pertinencia o impertinencia del interrogatorio con el objeto de prueba, debe serse cuidadoso a efecto del que el interrogador pueda explorar y examinar los temas centrales y periféricos del hecho.

Estas objeciones se han recogido de las distintas regulaciones hechas por los cuerpos normativos salvadoreños y algunas de las anotaciones prácticas hechas por los litigantes, por lo que el trato a nivel doctrinario y jurisprudencial se hará a continuación.

6.4 Catálogo General

Las objeciones como ya se planteó anteriormente, no solo recaen en las preguntas formuladas por el examinador, sino también sobre otras argumentaciones e incluso comportamientos de las partes dentro de la Vista Pública, y así lo ha planteado también el Código Procesal Penal Salvadoreño.

El distinguido jurista puertorriqueño HÉCTOR QUIÑONES VARGAS, por medio de su literatura denominada “Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño”, nos ofrece un acercamiento a las técnicas de litigación de un modelo procesal adversativo que puede ser empleado, con sus particularidades, en el modelo procesal vigente en El Salvador. En ese marco es que nos brinda un catálogo de objeciones que pueden ser invocadas por parte de los abogados en audiencia, ya sea de una o de otra de las partes. El catálogo ofrecido por el autor en comentario va enfocado en tres partes; en otras palabras clasifica las objeciones principalmente de acuerdo a tres criterios los cuales se desarrollarán a continuación:

1. En relación con las preguntas de las partes y las respuestas del testigo.
2. En relación con la actuación de las partes, o como ya se vio anteriormente del mismo juez o tribunal.
3. En los alegatos de clausura.

Por su parte BAYTELMAN Y DUCE brindan su catalogo en dos enfoques.

1. Tipos de Preguntas Objetables en el nuevo Sistema Procesal Penal Ecuatoriano.
2. Otras categorías de objeciones posibles de plantear en el Sistema Procesal penal Ecuatoriano.

De las sistematizaciones anteriores para el caso se prefiere abordar la de QUIÑONES VARGAS por ser un estudio realizado en base a la legislación salvadoreña, pero sin desestimar también la planteada por BAYTELMAN, -de la cual haremos ciertas referencias- y de quien recogeremos aspectos muy importantes no cubiertos por QUIÑONES VARGAS. El primero de los criterios, es el que relaciona a las preguntas de las partes y las respuestas del testigo.

La pregunta solicita información impertinente.

La prohibición de las preguntas impertinentes realizadas en el examen o contra examen encuentra su fundamento jurídico en el artículo 209 inciso ultimo, que establece que el juzgador que preside, moderará el examen del testigo y evitará que conteste a preguntas impertinentes. La pertinencia se basa en que la información brindada por el testigo sea útil para esclarecer los hechos controvertidos –quedara a discreción de los juzgadores la pertinencia de las preguntas-. Dice QUIÑONES VARGAS dice que no hay que confundir relevancia con pertinencia establece: “...⁹⁴no debemos confundir el concepto de pertinencia con el de relevancia. Determinado asunto puede ser muy relevante, es decir, de mucha importancia, pero si

⁹⁴ QUIÑONES VARGAS, Héctor. Ob Cit. Pág. 109

carece de pertinencia a la causa que se juzga no debe permitirse que se incorpore al proceso. Por otro lado, un asunto puede ser poco relevante, pero sí muy pertinente al proceso.”

La Pregunta es Sugestiva

El artículo 209 CPP⁹⁵. Vuelve a ser clave a la hora del establecimiento de las objeciones, y los es en este caso por la prohibición al examinador directo, de realizar preguntas sugestivas. Tan fácil de entender es la sugestividad en este concepto que nos da ARANGO VILLEGAS “... es el tipo de interrogante que sugiere la respuesta en la misma pregunta. No deja que el testigo rinda su testimonio libremente.”⁹⁶

Un ejemplo sencillo de este tipo de preguntas es la siguientes ¿Usted se encontraba en medio de una multitud, cierto? Sin reiterar lo que ya se señaló a propósito de estas preguntas en capítulos anteriores, nos parece que también resulta claro el porqué este tipo de preguntas debe ser prohibido en el examen directo, pues ellas implican que quien declara en definitiva es el abogado, poniendo las palabras en la boca de su propio testigo. Vale hacer la aclaración que este tipo de preguntas si es permitida en el contra examen.

“En el contra examen el abogado se enfrenta a un testigo hostil, que siempre tiene la posibilidad (incluso, normalmente, que intentara negar la

⁹⁵ CODIGO PROCESAL PENAL Art. 209 inciso final. En el interrogatorio directo, por regla general, estarán prohibidas además las preguntas sugestivas; sin embargo, quien preside podrá permitir la sugestividad en el interrogatorio directo, cuando el testigo sea hostil, cuando se interrogue a la parte contraria, al testigo identificado con ésta, a una persona que en virtud de su mayor edad, limitada educación o causa semejante, tenga dificultad de expresión, o que por razones de pudor esté reacio a deponer libremente.

⁹⁶ ARANGO VILLEGAS, *Adriana* Ob Cit. Pág. 84

información que le presenta el abogado. Por lo mismo por hoy sugestiva que sea la pregunta, el testigo siempre estará en condiciones de –y estará dispuesto a- contestar en un sentido diferente al preguntado, o a negar directamente la sugerencia del contra examinador. El testigo hostil además representa un grave peligro de distracción.”⁹⁷

La Pregunta es Repetitiva.

Este tipo de objeción va orientada más que todo a preguntas ya formuladas por la misma parte sobre el mismo punto, al cual el testigo ya dio respuesta. En otras palabras lo resume Bergman Paul. “No quiere esto decir que no se pueda repetir una pregunta. Lo que se pretende es que no se continúe con el mismo asunto si el mismo ya fue respondido apropiadamente”⁹⁸

El argumento principal de esta objeción es repetir preguntas sobre el mismo hecho, primeramente por que no es nada practico y en segundo lugar porque permite al infractor insistir sobre un punto especifico. Es común que las partes, en el caso del examen directo, por ejemplo, puedan buscar intensificar con la repetición el valor emotivo o prejudicial de una información. Un ejemplo seria: ¿Señora Valentina, usted tiene un tatuaje de delfín en su brazo derecho? ¿Cuál es el motivo del tatuaje que tiene en el brazo derecho? ¿Se tatuó usted el brazo derecho con un delfín? Queda en evidencia que el mismo punto es tratado en las tres preguntas, cuando con la primera ha quedado clara su respuesta.

La Pregunta es Compuesta

⁹⁷ BAYTELMAN Andrés y Mauricio DUCE. Op. Cit. Pag.104

⁹⁸ BERGMAN, Paul, Op. Cit pág. 251

Debe evitarse todo tipo de confusión en las preguntas formuladas al testigo; se dice que las preguntas compuestas, es decir, dos o más preguntas en una, tienden a confundir y en los procesos de naturaleza penal eso es lo menos aconsejable, aunque algunos abogados defensores son de la opinión, sin estar muy lejos de la realidad, que la mejor táctica para lograr la absolución de su representado es precisamente crear confusión en el juzgador. En estos casos se habla de preguntas compuestas, es decir, preguntas que incorporan en su contenido varias afirmaciones, cada una de las cuales debe ser objeto de una pregunta independiente.

La Pregunta Asume Hechos no Acreditados

Los elementos que tomara de base el interrogador para practicar su examen serán extraídos de la información que el testigo vaya brindando a medida va respondiendo a los cuestionamientos. En una pregunta no se pueden asumir hechos sobre los cuales el testigo no ha declarado con anterioridad, puesto que de ser así quien estaría declarando es la parte que formula la pregunta.

Cuando así se hace, el interrogador lo que busca es que el testigo dé por cierto un hecho que no ha sido acreditado por éste con anterioridad. Los motivos quizá sean porque el interrogador no estuvo atento a las declaraciones del testigo, o simplemente por tratar de desestabilizarlo en su declaración.

El declive entre la información brindada por el testigo y los hechos asumidos por el interrogador es lo que da lugar a la objeción. Un ejemplo sencillo pero muy correcto “¿Qué hizo inmediatamente después de salir de

la tienda?”, en el caso en que éste no haya testificado que estaba en la tienda y ello constituye un hecho en controversia.

La pregunta es especulativa

GOLDBERG, dice que “las preguntas especulativas son aquellas que conjeturan hechos no acontecidos en la contexto que incitan al testigo a presumir, imaginar, suponer, y a expresar su particular opinión sobre hechos Ficticios e ilusorios”⁹⁹. Expresamente el código procesal penal y el código procesal civil y mercantil establecen que está prohibido todo tipo de opiniones y especulaciones, por lo que deben de evitarse hacer este tipo de preguntas o pedir este tipo de opiniones, pues el testigo responderá todo lo que le pregunten, por desconocer de todo este tipo de reglamentación que en el ámbito jurídico se aplica, pero la sanción no será para él si no para el caso. Un ejemplo sencillo dado por el mismo autor es en un caso de un accidente de tránsito ocurrido en un día lluvioso, le preguntara la parte al testigo: “¿Cree que si no hubiese estado lloviendo ese día, el accidente hubiese ocurrido de la misma forma en que sucedió?” Es especulativa, pues supone hechos que no corresponden a la realidad de lo que supuestamente ocurrió.

La pregunta es capciosa

En términos generales las preguntas capciosas pueden ser entendidas como aquellas preguntas que debido a su elaboración inducen a error al sujeto que responde, favoreciendo de ese modo a la parte que las formula.

⁹⁹ **GOLDBERG, Steve.** Ob. Cit. Pág. 123

En el entendido que ese tipo de preguntas están basadas en el artificio o el engaño, se hacen con el propósito de obtener conclusiones favorables a la tesis de aquel que formula la pregunta. En otras palabras son aquellas formulaciones que encierran engaño o pueden provocar confusión. Este tipo de situación se aclara mejor a través de un ejemplo.

Se remitirá al ejemplo dado por HEGLAND y es el siguiente: “El defensor, en contra examen, le presenta un conjunto de varias fotografías de autos similares y le pide que señale cuál de ellos es el auto involucrado. La pregunta precisa es “¿Cuál de estos autos es el que usted reconoce como aquél en que, según dice, vio huir a mi cliente?”.

El auto supuestamente involucrado no está en dicho conjunto. En este caso, sin embargo, la pregunta le sugiere al testigo que “uno de ellos es”. La pregunta pone al testigo ante la necesidad de tener que forzar la identificación, sin incorporar en la pregunta el factor de que “también es una posibilidad que no sea ninguno de éstos”.

El testigo no cuenta con que el abogado pueda estar “jugando sucio” y, en consecuencia, su proceso mental tal vez corra en el tono de “¡cáspitas!, la verdad, no me parece que ninguno de éstos sea, pero, en fin, si abogado dice que uno de éstos es, tengo que esforzarme por ver cuál se parece más al recuerdo que tengo del auto... después de todo, tal vez algunos detalles se me puedan haber escapado...” Cuando el abogado, luego de que el testigo señala uno de los autos, le salta a la yugular diciendo algo así como “¡Ahá! El testigo reconoce uno de los autos, pero en verdad el auto no está aquí!”, uno podría creer que estamos en presencia de una conclusión de muy baja calidad -“el testigo no es creíble”. Probablemente, si hubiéramos puesto al testigo en una situación más leal -“díganos si es uno de estos

autos, aunque una posibilidad es que no sea ninguno de éstos”-, la respuesta de éste habría sido muy otra.”

La pregunta o la respuesta son de carácter referencial.

Testigo de referencia es aquel que ha tenido conocimiento de los hechos o suministra información que no le consta de propio y personal conocimiento, sino que la supo por referencia de otro, en otras palabras, porque otra persona se lo contó. Vale aclarar que para que la manifestación que se pretende introducir como prueba se considere prueba de carácter referencial o testimonio de referencia, debe tener algún contenido que pueda ser cierto o falso, y que la misma se reproduzca para probar la verdad o falsedad de lo aseverado o manifestado.

El Código Procesal Penal Salvadoreño da un tratamiento al testimonio de referencia en los artículos 220 al 223, el primero de ellos nos da dos elementos muy importantes al respecto. Primero la prohibición y la salvedad de este tipo de testimonio. Dice el inciso primero de la disposición citada que “Por regla general, no será admisible la práctica de prueba testimonial de referencia, salvo que sea necesaria y confiable.” y Segundo, la definición legal de testimonio de referencia, en su inciso segundo “El testigo se considerará de referencia cuando realice o vaya a realizar manifestaciones o aseveraciones provenientes u originarias de otra persona, con la finalidad de probar la veracidad del contenido de esas aseveraciones.” Aquí se resumen los presupuestos legales para que un testigo sea considerado referencial.¹⁰⁰

¹⁰⁰ **HEGLAND KENNEY F.** Manual de Prácticas y Técnicas Procesales. Buenos Aires Argentina: Editorial Heliasta, 1995. Pág 156

Finalizando establece el artículo 223 la forma de ofrecimiento de los Testimonios de referencia, estableciendo simplemente dos condiciones: la primera que sea de manera expresa y justificada y la segunda que cumpla los supuestos establecidos en los artículos 220,221 y 222 todos del Código Procesal Penal.

El Código Procesal Civil y Mercantil da un tratamiento menos detallado y reza el acápite del Art. 357 “Razón del conocimiento. Testigo de referencia.- El testigo siempre deberá dar razón de su dicho, con explicación de las formas y circunstancias por las que obtuvo conocimiento sobre los hechos. No hará fe la declaración de un testigo que no tenga conocimiento personal sobre los hechos objeto de la prueba o cuando los hubiera conocido por la declaración de un tercero¹⁰¹” Es de hacer notar que en materia civil y mercantil no es admisible bajo ningún supuesto el testimonio de referencia, y es así porque las relaciones que trata la anterior jurisdicción más que todo son relaciones entre particulares de índole económica o más bien llamados derechos reales y personales que tienen un valor pecuniario u obligación de dar hacer o no hacer.

La pregunta es argumentativa

La objeción derivada de una pregunta argumentativa, viene dada por la infracción del interrogador formula preguntas que llevan una inferencia o

¹⁰¹ CÓDIGO PROCESAL CIVIL MERCANTIL. Razón del conocimiento. Testigo de referencia Art. 357.- El testigo siempre deberá dar razón de su dicho, con explicación de las formas y circunstancias por las que obtuvo conocimiento sobre los hechos. No hará fe la declaración de un testigo que no tenga conocimiento personal sobre los hechos objeto de la prueba o cuando los hubiera conocido por la declaración de un tercero.

una deducción lógica, un argumento; para que el testigo la confirme o rechace.

ARANGO VILLEGAS nos da un ejemplo claro de este tipo de preguntas. ¿Como usted se encontraba a 20 metros, estaba lloviendo y oscuro y el hurto tomó unos pocos segundos? ¿Usted señor testigo no pudo apreciar la cara del ladrón? Es de notar en este ejemplo que la pregunta va precedida de una serie de argumentos; si la respuesta que le ofrece el testigo a la parte que lo interroga no es la que ésta esperaba o deseaba puede manifestar otras preguntas para dilucidar la situación, pero no puede asociar argumentaciones o discutir con el testigo.

El testigo no responde lo que se le pregunta

La dinámica pregunta respuesta es la que se impone en los interrogatorios o conainterrogatorios; de suerte que lo lógico es que dentro de esta dinámica, el testigo conteste lo que le está preguntando el interrogador. Sucede muchas veces que estas reglas no se cumplen, y que el testigo, ya sea por su hostilidad o por pura estrategia de la parte que lo propuso, contesta cosa diferente a lo que se le pregunta.

Las preguntas deben ser formuladas de forma directa y clara, y ese es el fundamento para que el testigo pueda contestar la pregunta también de forma directa y clara. Esta demás tratar de dar un ejemplo a este tipo de objeción, pues solo piénsese en una pregunta del interrogador y una respuesta distinta del testigo.

Si se da el caso que el testigo que no responde lo preguntado es el presentado por el interrogador directo, en ese momento el interrogador debe

interrumpirlo, y cortésmente, indicarle que no está respondiendo a su pregunta, y procede a formularla nuevamente. Si es el caso que es el contra interrogador el que está siendo afectado por las respuestas distintas del testigo, se puede el auxilio al tribunal para que oriente y ordene al testigo a responder lo que se le pregunta.

La pregunta es ambigua

¿Cómo puede exigirse o pretenderse una respuesta directa y concreta si la pregunta resulta confusa de su exposición? Esa es la verdadera razón de ser de la prohibición de las preguntas ambiguas en los exámenes directos y en el contra examen. Una pregunta ambigua es aquella que no es clara, que no se entiende o que puede estar sujeta a varias interpretaciones por parte del testigo.

Nadie entiende la pregunta, ni siquiera el tribunal, confunde y distrae, deja ver desorganización en el litigante. Ejemplo: ¿testigo que hizo usted cuando salió y volvió a entrar, para bajarse del automóvil que se encontraba arriba de del parqueo? Vaya pregunta más confusa.

El testigo responde más de lo que se le pregunta.

Esta objeción se hace cuando el testigo responde correctamente la pregunta, pero continúa declarando sobre aspectos que no se le formularon en la misma. Tan pronto el testigo responde lo que se le preguntó ahí debe terminar. Si se extiende declarando sobre algo que no fue parte de la pregunta se debe objetar prestamente, a no ser que lo que continúe declarando no afecte el caso de ninguna de las partes, y éstas por cuestiones de estrategia, decidan no ejercer su derecho a objetar.

El testigo emite opinión y no es perito.

Los testigos, excepto aquellos cualificados como peritos, sólo pueden declarar sobre los hechos que le consten de propio y personal conocimiento, que hayan sido buscados para dar su opinión.

Únicamente los testigos cualificados como peritos pueden emitir opiniones sobre su campo de especialización. Por tanto, cuando un testigo que no haya sido acreditado como perito emite su opinión personal sobre determinado asunto puede ser objetado, y así lo manda la ley, un perito especializado en una materia determinada es creíble, pero al contrario no lo será uno que no posea un título de cualificación.

El testigo emite conclusión valorativa

La regla general es que el rol de los testigos legos es relatar hechos que percibieron directamente a través de sus sentidos, o bien hechos que pertenecen a su propio estado mental en un momento determinado. El testigo podrá decir lo que vio, lo que oyó, lo que palpó, lo que olió o lo que degustó, o bien, nos podrá decir que él estaba asustado, atento, nervioso o apurado. Este tipo de cosas son las que naturalmente un testigo declara en juicio. En este contexto, las opiniones o conclusiones a las que un testigo pudo haber arribado son, en general, irrelevantes para la decisión del caso, y suelen configurar información de baja calidad.

Dice el jurista chileno ANDRÉS VARGAS que; “Las preguntas que persiguen del testigo una conclusión o una opinión son, en principio, inadmisibles, pues, en la medida en que los testigos son legos, dichas

opiniones o conclusiones son irrelevantes¹⁰²” El testigo esta para dar fe de los hechos que ha presenciado; poco importa a los juzgadores sus valoraciones u opiniones.

La pregunta se refiere a materia privilegiada

La materia privilegiada es aquella, que a pesar de ser pertinente e idónea, no puede ser revelada por ser materia confidencial, secreto profesional, estatal o de seguridad de Estado, relación entre cónyuges, relación abogado-cliente, etc. Todo depende como dice QUIÑONEZ VARGAS de las materias privilegiadas expresamente legisladas en el Código Procesal Penal para poder invocar la objeción. Estos privilegios deben ser interpretados de forma restrictiva.

El segundo criterio va referido a la objeción de acuerdo a la actuación de las partes en audiencia, y cuando se hace referencia a las partes se refiere a todas incluso el juez o tribunal.

No cita correctamente lo declarado por el testigo.

Esto ocurre cuando la parte que contra interroga, antes de formularle la pregunta al testigo, le cita extractos de lo que éste declaró en el interrogatorio directo y al hacerlo utiliza palabras que no fueron las exactamente usadas por aquél cuando prestó su testimonio. Esto crea confusión y lleva a las actas del proceso un dato falso. Por ejemplo, supongamos que en el interrogatorio directo un testigo declaró: “Estaba sentado frente a mi casa cuando observé al acusado pasar por la calle”. En

¹⁰² VARGAS Juan Enrique y Otro. La Función del Juez en el Juicio Oral. Santiago Chile: Textos de Docencia Universitaria, Universidad Diego Portales, 1999. Pág.

el contra interrogatorio la parte adversa le formula la siguiente afirmación: “Usted declaró que estaba sentado frente a su casa cuando observó al acusado pasar por la calle”. En ese caso procedería esta objeción ya cómodamente que lo que el testigo declaró en el interrogatorio directo fue que, “estaba sentado frente a su casa...”. En ningún momento dijo que estaba sentado “cómodamente”. Ese calificativo se lo añadió la parte adversa al contra interrogarlo.

No permite que el testigo responda

Luego que la parte formula una pregunta tiene que permitir que fluya la respuesta del testigo, independientemente que la misma le desagrade o no le favorezca. Claro, para ello, la respuesta brindada tiene que ser respondida acorde a lo preguntado. “Sí se le permitiera a la parte que está interrogando interrumpir una declaración responsiva del testigo, a su antojo y conveniencia, estaría en manos del interrogador controlar las respuestas del testigo y ello no es permitido en el sistema acusatorio”¹⁰³. Por ello, es conveniente que si no sabe lo que le va a responder el testigo en un asunto clave o crucial no formule la pregunta, ya que podría recibir una gran sorpresa, la cual, por experiencia, en la mayoría de los casos, resulta ser demoledora.

Hace comentarios luego de cada respuesta del testigo

Como se mencionó anteriormente, las partes están para hacer preguntas y el testigo para responderlas. Los comentarios o argumentaciones de las partes litigantes no constituyen prueba en el

¹⁰³ QUIÑONES VARGAS, Héctor. Ob Cit. Pág. 116

proceso. Por tanto, no debe permitirse que ésta haga comentarios a las respuestas del testigo. Esto se presta para ir recalcando y multiplicando la respuesta dada por el testigo, lo que resulta impropio. En la mayoría de los casos esto es consecuencia de una muletilla, pero en otros es hecho con toda la intención para que el comentario llegue a oídos del juzgador.

Es irrespetuoso con el testigo

En el contra interrogatorio es permisible ser firme, acucioso, insistente y vehemente, con el testigo interrogado. Pero eso no quiere decir que se le pueda faltar el respeto. Toda persona merece respeto de parte de los demás, aún los testigos sujetos a un fuerte contra interrogatorio. Lo que constituye o no falta de respeto siempre va a quedar a la sana discreción del juez, ya que lo que para alguien puede constituir falta de respeto para otro quizás no lo sea. Puede permitirse cierto grado de agudeza por parte de los juzgadores, pues al juez es al que más le debería interesar descubrir si el testigo está faltando a la verdad en la vista pública, por lo que debe hacer todo lo posible en permitir que las partes le faciliten desenmascarar al que así procede. No tendría sentido un contra interrogatorio con “manos de seda”, pues le resultaría muy fácil a la persona mentirosa o al farsante salir airoso del mismo.

Objeta por objetar y sin fundamento

Esto ocurre cuando una parte objeta sin tener fundamento jurídico para hacerlo. Por ejemplo, como se mencionó anteriormente, es cuando se hace para darle descanso y respiro al testigo y para tratar que la otra parte pierda el “hilo” de pensamiento en su línea de interrogatorio. Cuando ello ocurre es que procede esta objeción.

No debe permitirse esta práctica puesto que sería abusar del sistema adversativo. Sólo procede una objeción cuando hay una razón jurídica para hacerlo. La verdadera finalidad del sistema adversativo acusatorio es debatir directamente, contradecir; no tratar de jugar sucio, ni mucho menos tratar de sorprender la buena fe de los demás participantes en el juicio. Esta es una regla general.

En el último de los criterios concerniente a las objeciones que puedan surgir como consecuencia de los alegatos de clausura.

Expone explicaciones sobre el derecho aplicable

Las explicaciones sobre el derecho aplicable sólo le corresponde impartirlas al juez y no a las partes.

Argumenta sobre prueba no admitida en el proceso

Si la prueba no fue admitida, es para todos los efectos, como si no existiera la misma. Por tanto, no puede ser tomada en cuenta por el juzgador de los hechos al momento de tomar la decisión final en el caso. Esto ocurre cuando no se admite por el tribunal determinado documento como prueba, pero la parte que solicitó su admisión argumenta sobre el mismo en los alegatos de clausura.

Cita incorrectamente lo declarado por los testigos

Las partes litigantes generalmente, al exponer sus alegatos de clausura, citan expresiones vertidas por los testigos en el transcurso del proceso. No se debe permitir a una de las partes citar incorrectamente lo

vertido por un testigo bajo el pretexto que la otra parte tendrá oportunidad, en su turno de alegato, de rebatir o desmentir ese dato. No basta que ambas partes expongan su inconformidad sobre un punto en el alegato de clausura; para eso se han creado las objeciones para oponerse inmediatamente. Esto sería fomentar controversias sobre hechos no controvertidos y de fácil verificación mediante las actas del tribunal. Por otro lado, se le estaría imponiendo una carga adicional al jurado para que tenga que determinar si se dijo o no se dijo, como lo indica la parte que así lo afirma, como si éstos no tuvieran ya suficiente trabajo y responsabilidad al tener que evaluar y valorar la prueba admitida y sometida a su consideración.

6.5 Las Objeciones como medio de impugnación

Por regla general los medios de impugnación de los cuales está provisto un proceso y sus resoluciones es la materia recursiva, que representan oportunidad para las partes de atacar resoluciones judiciales con las cuales no se está conforme. Antes ya se ha señalado que una de las finalidades de las objeciones es atacar las alegaciones de las partes y del mismo juez, y que funcionaba como incidente en los juicios de corte inquisitorial y que en la modalidad acusatoria como verdaderas objeciones reconocidas legalmente.

Dicho lo anterior cabe hacer una comparación entre la figura de la objeción y la figura del recurso. Una primera semejanza que se puede identificar es que la naturaleza de ambas figura es ser medios de impugnación; las objeciones no son propiamente recursos pero si son medio de impugnación.

Ahora bien establecida esta principal semejanza, cabe la posibilidad de resaltar su principal diferencia, la cual se demarca en la posibilidad de a través del recurso atacar única y exclusivamente las resoluciones de o de los jueces; mientras que las objeciones permiten atacar el comportamiento y alegaciones de las partes y del mismo juez. Dicho en otras palabras los recursos abarcan resoluciones de los jueces; mientras que los medios de impugnación abarcan actuaciones de los jueces y de las partes indistintamente.

6.6 Reglas de Comportamiento Forense

Otro aspecto importante, es el relativo a las reglas de comportamiento forense, dentro de las que destacan, la reverencia al juez, el control del lenguaje no verbalizado (demeanor)¹⁰⁴ y la conversación triangular por las partes, de dirigir el debate hacia el juez; y sobre ello, habrá que ver si ellas son simplemente un rito o si tienen una importancia práctica en el juicio oral¹⁰⁵. A este respecto dice Baytelman, que al menos deben mencionarse tres reglas importantísimas.¹⁰⁶ Las cuales se desarrollaran, haciéndoles un abordaje sencillo, de donde se ha extraído información valiosísima de acuerdo a las nuevas tendencias del derecho procesal penal latinoamericano, y legislaciones avanzadas como la de Puerto Rico.

¹⁰⁴ **DEMEANOR**. Literalmente, "Lenguaje No Verbalizado"

¹⁰⁵ **CONFERENCIA SOBRE TECNICAS DE ORALIDAD EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA**. Licda. Rosa María Fortín Huevo, Magistrada de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador 2007. La reverencia al Juez, es en otras palabras la forma de dirigirse al Juzgador/a con términos respetuosos como "su señoría", "señor o señora Juez". El control del lenguaje no verbalizado o demeanor, es la forma de expresión del lenguaje corporal que no tiene que ser exagerado, sino más bien convincente y adecuado, la personas deben de tener control de sus movimientos para hacer un buen papel dentro de la audiencia".

¹⁰⁶ **BAYTELMAN Andrés y Otro**. Op. Cit. Pág. 166

1) Reverencia al Juez

No sólo porque el Juez está investido de jurisdicción y todas las potestades que de ella dimanar, porque constituye un sujeto supra partes, pues al final es quien decide sobre las pretensiones en disputa, y porque le corresponde la dirección de la audiencia, las partes deben mostrar cierta reverencia y respeto hacia el Juez, pues además, legitima su función frente a los ojos de los justiciables y el público. Ello no se traduce en que el juez pueda irrespetar a las partes, representantes y demás intervinientes: Por el contrario, debe haber un respeto mutuo y recíproco, dada la solemnidad, formalidad e importancia que el acto del juicio representa para los justiciables.

2) El lenguaje no verbalizado (demeanor) y su control

GOLDBERG compara al juicio con una pieza teatral, en el que el abogado litigante es el Director de “su” libreto; y de igual forma, su contraparte también es Director del “su” libreto. Siendo los testigos, peritos, imputado y víctima, en incluso ellos mismos y el juez, los “actores”. Tal libreto o pieza teatral es presentada a un auditorio que está compuesto no sólo por el público, sino en especial por el Jurado, el Tribunal colegiado o el Juez unipersonal, quienes son los que valorarán la credibilidad de su obra¹⁰⁷. Pero estos “Directores” del Libreto, no son “libres” en la presentación de su obra, sino que están sujetos a las regulaciones, prohibiciones y restricciones del “dueño del teatro”, quien es un última instancia quien decide qué se

¹⁰⁷ GOLDBERG, STEVE H., “Mi primer juicio oral”. Ob Cit. pág. 15 “Lo comprara con un “teatro” porque la “verdad” lo que sucedió realmente- carece de significado independiente. En tal punto, es de recordar lo que se ha afirmado supra sobre el problema de la verdad real, a quien de corresponde acreditarla y cuál es la función del juez respecto de dicha actividad: Valorar las pruebas”.

puede presentar en su teatro y qué no; siendo quien desempeña ese rol el Juez, quien decide qué pruebas, elementos de prueba al proceso, son permisibles; y decide qué y cómo no pueden introducirse tales elementos de prueba al proceso, mediante las objeciones o disputas evidenciarias. Al compararlo con un “teatro”, se exige de los intervinientes, que “actúen” de acuerdo al rol que tengan, a efecto de lograr la credibilidad en su actuación, claro que no de una manera muy fingida por que puede ser perjudicial.

Así, no basta que el testigo diga la “verdad”, sino que debe “parecer” que está diciendo la verdad, requiriendo para ello una preparación previa para el testigo, no sólo en cuanto a los hechos que depondrá, sino someterlo y prevenirle también del posible interrogatorio al que será sometido por la contraparte. De igual forma, el litigante debe “parecer” que cree en su caso. Debe ser el primer convencido de su pieza teatral, pues si él no está convencido o no parece que lo está, difícilmente podrá transmitir tal convencimiento a su auditorio. Por su parte, el Juez no sólo debe “ser” imparcial. Sino además “parecerlo”. Y ello lo logrará únicamente con su comportamiento, público y privado, con las partes, imputado, víctima, testigos y peritos: Por ello, si toma un rol protagónico interrogando, difícilmente mantendrá una ‘imagen’ de imparcialidad, debiendo tener absoluto control sobre sus emociones, pues como ser humano, es normal que las pasiones florezcan, por lo que debe disimularlas pues comprometería su imparcialidad.

De lo anterior se dice que “una imagen habla más que mil palabras”. O que se afirme con un dicho común “que la mujer del César, no sólo debe reunir los requisitos para ser la mujer del César, sino además, parecerlo y comportarse como tal”. Esa “apariencia” que tienen las partes, es lo que se conoce en el proceso anglosajón como “demeanor”: “Un elemento

importante también, dentro de las técnicas de oralidad, a efecto de la transparencia y credibilidad del juicio; sobre todos para los justificables - imputado y víctima- y frente al público que asiste a la Vista, siendo el control popular, otra forma de control sobre la Administración de Justicia”¹⁰⁸. Por ello el Juez debe ejercer un control a las partes, para evitar que a través del lenguaje no verbalizado (miradas, gestos, ademanes) las partes y representantes se comuniquen entre sí, y aún más, se impida cualquier tipo de amenaza o coacción a testigos, peritos o jurados; pero sobre todo, el juez debe ejercer un auto control, para dar además, apariencia de imparcialidad, como ha sido expuesto antes.

3) La comunicación triangular.

Finalmente, en esa comunicación durante el desarrollo del juicio, el juez debe ejercer el control porque las partes efectúen una comunicación triangular, es decir que la producción de prueba, las disputas evidenciarias y los alegatos, y toda petición, se dirija directamente al juez, sin que se permita la comunicación entre las partes en los puntos relativos al litigio, salvo autorización expresa del juez. Ello, no sólo por cuestión de orden y de dirección de la audiencia, sino porque las partes en litigio no están ventilando la solución del conflicto, ni a través de la autotutela ni la autocomposición, sino que su litigio está sometido a la jurisdicción; y por lo tanto, las comunicaciones deben estar dirigidas hacia el juez, y no a las partes entre sí.

¹⁰⁸ MIRA Y LÓPEZ, Emilio, “Manual de Psicología Jurídica”, Salvat Editores, Madrid, 1932, p. 149.

CAPITULO VII

ALEGATO FINAL

SUMARIO: 7.1 Concepto 7.2 Finalidad 7.3 Características 7.4 Estructura 7.5 Particularidades.

Vale la pena iniciar este acápite dejando en claro que el alegato clausura por excelencia es la última oportunidad que tiene el abogado litigante, fiscal o querellante para impactar en la decisión de los juzgadores. De esta forma lo aclaran DEODANES Y FLORES, diciendo que en su orden de aparición el Alegato de Clausura es el último que aparece y en el cual se despliega la técnica oral en el juicio.¹⁰⁹ Al igual que las demás técnicas orales, esta va amarrada a un conjunto condensado de elementos de caso, con la particularidad que en esta técnica oral es donde vienen a culminar todos aquellos aspectos tocados durante el juicio y donde vienen a producir argumentaciones y conclusiones, esta vez sí de boca de los abogados, pues aquí si les es permitido desarrollar sus argumentaciones en todo su esplendor. Véase a continuación los elementos de esta técnica tan determinante en la decisión de los juzgadores y las consideraciones prácticas que permitan hacer buen uso de ella, y que servirán a su vez para administrar mejor justicia.

7.1 Concepto

¹⁰⁹ DEODANES BELLOSO Manuel Esteban y Otro. Óp. Cit. Pág. 105 “En cuanto a su orden de aparición, el Alegato Final, es la última de las técnicas orales que se despliegan en una Vista Pública, en lo que debe advertirse no es un orden antojadizo o solo de sentido práctico (su mera denominación “final” parece solo de índole pragmática) sino que la atención debe volcarse respecto al contenido y la respectiva estructura y forma de éste que es lo que ha de darle sus elementos y caracterizaciones”

La conceptualización del Alegato de apertura debe abarcar todos aquellos elementos que conlleva el desarrollo de esta técnica, es por ello que se citarán a varios doctrinarios, para que al final se desarrolle un concepto integral y propio de los autores de este material. Así también su concepto legal y jurisprudencial, que permite darle una óptica de estudio desde todos los campos del derecho procesal penal.

Dice QUIÑONES VARGAS que Alegato de Clausura “es la última oportunidad que tienen las partes litigantes para dirigirse y expresarse ante el juzgador e intentar persuadirlo, que la parte que representa tiene la razón”¹¹⁰ Tal concepto expresa la importancia que tiene dicha técnica, pues es el momento oportuno para dejarle claro al juez que la parte que alega es la que tiene la razón, y eso se lograra únicamente si se hace un buen uso de este alegato.

Por su parte dice PAUL BERGMAN, que Alegato de Clausura es “el prelude donde se puede ganar o perder un juicio respecto a la final invocación sobre las evidencias que se hace al juez”. Conclusión muy parecida a la de Quiñones Vargas aunque se agrega el elemento determinante de la evidencia, y es que hay que recordar aquel aforismo que se maneja en el ámbito jurídico “el que condena no es el juez sino las evidencias”. Si bien es cierto el juez decidirá en base a las evidencias, no menos cierto es que el alegato final realizado por el acusador o defensor también influirá en su decisión; pues la evidencia se le deberá exponer de la forma en que nosotros queremos que ellos la vean.

¹¹⁰ QUIÑONES VARGAS, Héctor. Op Cit. Pág. 253.

Los autores citados BAYTELMAN Y DUCE, no se podían quedar atrás y dan su opinión al respecto, y establecen que el Alegato de Apertura “BAYTELMAN Y DUCE que es: “el ejercicio argumentativo final, único en el juicio, en el que se expone la razón de ser final de todo el caso”¹¹¹ es un resumen argumentado del caso exponen estos autores, en el cual se expone la razón final de todo el caso. La razón final de todo el caso, es sin duda para la parte defensora, la inocencia o absolución del patrocinado, y para la fiscalía o acusadores la culpabilidad y condena para el imputado.

7.2 Finalidad

Tomando en consideración que este alegato es la última oportunidad que tienen las partes litigantes para dirigirse a los juzgadores o al jurado en su caso y expresarse ante el juzgador e intentar persuadirlo, sea éste juez o jurado, que la parte que representa tiene la razón. También puede servir para ayudar a reforzar la opinión que pudiera haber ya concebido el juzgador acerca de la causa. Será la última información que recibirá el juzgador y la más reciente que tendrá en su mente a la hora de tomar su decisión. Muchos casos se ganan o se pierden en el alegato de clausura.

Es, en cierto modo, parecido a la teoría del caso, aunque más extenso y con la diferencia que ya se cuenta, en esa etapa del proceso, con la prueba necesaria para poder argumentar con propiedad y hacer las inferencias necesarias de acuerdo a ésta. Ahí radica la importancia de hacer un buen análisis argumentativo en la parte final del juicio. Véase concretamente que la finalidad del Alegato de Cierre no es más que proveer al juez los elementos prácticos y de sentido común, sobre una lógica jurídica,

¹¹¹ BAYTELMAN Y DUCE. Op. Cit. Pág. 192.

para el análisis de la prueba vertida en relación a la proposición del caso, que en la teoría fáctica de los litigantes se expresa como su verdad, su versión de lo acontecido.

El juez conoce el derecho, y ya ha escuchado la versión de cada testigo, conoce los dictámenes de peritos, su contenido y pudo ilustrarse con todo lo que desfiló, pero y ahora ¿cómo se articula éste conocimiento en función de la premisa de “convencer al juez” como finalidad general de éste último alegato? La respuesta está dada a partir de esclarecer que el convencimiento del juez se logra sobre el ejercicio de análisis de cada elemento, su argumentación práctica, la relación de sus elementos, la relación con la norma, la coherencia con la teoría fáctica propuesta etc. y así lo resumen DEODANES y FLORES citando a Flores DUREL y NATANAEL MENJIVAR, “Dejar sentadas las bases, las argumentaciones jurídicas, lógicas y prácticas sobre las pruebas vertidas que resulten en un convencimiento íntimo del juez por una relación de coherencia, una exposición de relaciones y contenidos que será la última oportunidad, para convencer al juez, que la teoría del caso propuesta por el litigante es más válido que la de la contra parte.”¹¹²

El Alegato Final debe tener objetivos y una organización muy definida (Organización previa del caso), que permita hacer uso de una buena estrategia de defensa o de acusación en su caso, de ahí que se ha criticado mucho al sistema jurídico salvadoreño y en especial a sus abogados litigantes, pues no se trazan objetivos y organización claros. Ejemplo de ello lo señala el mismo Quiñones Vargas al ser invitado a realizar una bibliografía

¹¹² FLORES DUREL, Miguel Ángel y Otro. Ob. Cit. Pág 65. Citado por Deodanes y Flores.

respecto de técnicas de oralidad en el proceso penal salvadoreño, y es que ubica una deficiencia que se ejemplifica en el momento de dársele la palabra a la víctima o al acusado al final del juicio, y es que la participación ya sea del imputado o de la víctima, que dicho sea de paso es apasionada y hasta exaltada, puede arruinar toda la estrategia y lo hasta ese momento bien trabajado por el defensor o por el acusador , por ello el mismo autor recomienda que al momento que los juzgadores concedan el derecho a la última palabra a las partes, concretamente víctima-imputado, estos previamente asesorados por sus abogados renuncien a tal derecho, todo ello sin perjuicio a que su palabra pueda ser tomada en cuenta y con su defensor, y que esto no implique una participación directa de ellos, pues como ya se acoto antes, el abogado y el fiscal son los que saben cuál es la dirección de su caso y su estrategia.

7.3 Características

- Claro y directo

Estratégicamente uno de las mayores deficiencias notada en los abogados Salvadoreños en las audiencias a la hora de realizar los alegatos de clausura es malgastar el alegato final en agradecer al tribunal por su tiempo, señalando cuán largo y complejo ha sido este caso, u otras cortesías por el estilo. Aunque lo cortés no quita lo valiente, los jueces están ahí porque es su trabajo, lo mismo que el litigante, y la extensión o complejidad del caso puede ser comentada en otro momento; lo realmente importante es darle al juzgador lo que el juzgador a estas alturas necesita con premura:

luces respecto de la prueba, una petición concreta y las razones por las cuales se pretende tener derecho a dicha petición dice GOLDBERG¹¹³.

En el mismo sentido, el alegato final no es un discurso emocional, ni una declaración de principios, ni un manifiesto ideológico, ni un juego de oratoria. Esto no quiere decir que los casos no tengan componentes de todo esto, y es para riesgo del litigante decidir cuánto quiere adentrarse en ellos: pero de vuelta con lo mismo, la pregunta fundamental es “qué tengo para decirle a estos jueces por sobre lo que ellos ya saben (y que les haga creer que vale la pena escucharlo, en lugar de quedarse con sus propias reflexiones...)”. Usar el alegato final para pretender conmover a los jueces casi siempre llevará a desperdiciar esta única oportunidad argumentativa los jueces piden ardientemente auxilio en una decisión que están a punto de adoptar con riesgo vital para sus próximas reencarnaciones, y uno les viene con masa y poesía; para eso no necesitan a los abogados, seguramente tienen sus propios sentimientos.

El alegato de conclusión es acerca de la prueba, es donde se hará ver a los juzgadores que ha sido efectiva y que ha acreditado o desacreditado aquello que se ha querido, es decir aquello que se prometió en el alegato de apertura. Es cierto que a la prueba se superponen distintas versiones, pero también es cierto que no cualquier versión es creíble o aceptable respecto de la prueba que, en concreto, se acaba de presenciar. Mientras más los jueces tengan la impresión de que el abogado no se está haciendo cargo del análisis específico y concreto de la prueba (que no los está poniendo en

¹¹³ **GOLDBERG, Steve H.** Ob. Cit. Pág 77.” La querrán escuchar en forma clara, eficiente y de un modo que capture y mantenga su atención. Los primeros momentos del alegato final son aquellos donde concentramos la mayor intensidad de atención por parte de los jueces, de manera que hay que usarlos para poner sobre la mesa una brevísima, fuerte y rápida introducción que les diga que lo que uno está a punto de decir vale la pena ser oído.”

mejores condiciones para resolver) y que sus alegatos más bien obvian, tergiversan, disfrazan o exageran la prueba, menos disposición tendrán siquiera a escucharlo. Como corolario de lo anterior puede ser atentatorio contra el interés de la parte patrocinada, aunque en el mismo sentido la buena práctica generaría intereses muy beneficiosos para el representado.

-Específico y concreto

Otro de los atributos de un buen Alegato de Clausura, es que debe ser específico y claro, se debe evitar, llenar de información innecesaria a los juzgadores, que conlleven a confundirlos y a dejarles a oscuras las cuestiones verdaderamente importantes bajo las cuales ellos decidirán. El alegato final no puede tener menor importancia en la litigación: es el primer y único ejercicio argumentativo en todo el juicio.

Mientras en el alegato de apertura y en el examen de testigos la completa presentación de la prueba aún no se ha producido y, por lo tanto, no es procedente que los abogados expliciten en ellos ninguna conclusión (en consecuencia, objetable el alegato final no solo permite al abogado sugerir conclusiones al tribunal acerca de la prueba presentada, sino que lo urge a hacerlo. Es recién aquí donde se ha de ensamblar todas las piezas del rompecabezas que se han venido armando a través de la presentación de la prueba.

En la escasa regulación normativa que tienen en nuestro Código Procesal Penal los alegatos finales (Artículo 391)¹¹⁴, el factor central que se

¹¹⁴ **CODIGO PROCESAL PENAL SALVADOREÑO** D.L. N° 248, de fecha 14 de enero de 2010, publicado en el D.O N°30, Tomo 386 de fecha 12 de febrero de 2010. . Art. 391 "Terminada la recepción de las pruebas, el juez que preside concederá, sucesivamente, la

destaca en su objetivo es la exposición de conclusiones. Allí se mostrara al tribunal de qué manera cada pedazo de prueba y cada trozo de información se conjuga para probar nuestras proposiciones fácticas y hacer creíble nuestra teoría del caso.¹¹⁵

Dice FLORES DUREL es en el alegato final que los abogados le darán unidad y coherencia al relato que han venido construyendo y harán su lectura íntegra y de corrido por primera y única vez. Para que el alegato final cumpla esta función a cabalidad, sin embargo, lo que vamos a hacer con él es algo tremendamente específico. El alegato final no es lo mismo que el alegato de apertura o que un alegato en el sistema de recursos. Tampoco es cualquier cosa que al abogado se le ocurra pararse a decir.

El alegato final comienza y termina con la prueba efectivamente producida en juicio. Para el momento en que la presentación de la prueba termina, el tribunal ha escuchado una enorme cantidad de información, heterogénea, de diversa calidad, con diversos grados de consistencia, con decenas de elementos de credibilidad en torno a ella, inserta en múltiples versiones acerca de los hechos. Y esos jueces tienen que tomar la decisión de condenar o absolver a una persona. La tienen que tomar sin ayuda de ningún expediente, sin haber investigado el caso, estrictamente sobre la base de las conclusiones que puedan extraer de la prueba presentada. Es

palabra al fiscal, al querellante, al defensor, al actor y al responsable civil subsidiario, para que en ese orden expresen sus conclusiones finales. No se leerán memoriales, sin perjuicio de la lectura parcial de notas.....”

¹¹⁵ **FLORES DUREL, Miguel Ángel y Otro.** Ob. Cit. Pág 73.”No es un ejercicio emotivo, ni retórico, ni de oratoria y, por sobre todo, no es una última y mágica oportunidad para salvar un mal juicio. El alegato final es un ejercicio argumentativo por excelencia y no cualquier ruido que sale de la boca de un litigante equivale a un argumento (mucho menos a un argumento efectivo). Hay ruidos que son solo eso: ruido. Para que el alegato final cumpla con efectividad su función argumentativa respecto de la prueba, se requiere mucha claridad del litigante acerca de en qué consiste el alegato final, así como destrezas muy concretas asociadas a él.”

una decisión dura para cualquier persona y metodológicamente todo un arte en términos de la construcción de conclusiones. A estas alturas, todo lo que un juez quiere es luz acerca de cómo debe entenderse este cúmulo de información y por qué esa interpretación es superior a otras.

El juez no necesita disertaciones en derecho, declaraciones poéticas, opiniones generales ni referencias vagas. Necesita iluminación acerca de lo que el conjunto de la prueba dice y de dónde se puede extraer que diga eso. Esto es lo que el litigante debe ser capaz de hacer en el alegato final: iluminar el juicio del juzgador. El litigante investigó el caso, presentó la prueba, planificó las líneas de examen y contraexamen, sabe lo que quiso decir en cada parte del juicio, de manera que él (o ella), mejor que nadie, puede darle al juez lo que el juez necesita con urgencia: fundamentación. Lo primero que debe entenderse, es que el alegato final es un ejercicio tremendamente específico y concreto en relación con la prueba, y que por consiguiente van de la mano.

Ahora bien la pregunta para el alegato final es, entonces, qué más, por sobre eso, le puedo dar a los jueces; qué les puedo dar que los jueces no sepan ya. Y eso que les puedo dar es un análisis acerca de qué es lo que la prueba concreta y específicamente dice, acompañada de un ejercicio argumentativo –razones igualmente concretas y específicas– para creer que dicha interpretación de cada prueba es más creíble que la de mi contraparte. En forma sencilla y como se ha insinuado en capítulos anteriores, es el alegato final lo que el abogado debe tener en mente cuando planea y ejecuta cada una de las etapas anteriores. Cuando contra examina a los testigos de la contraparte, con frecuencia el sentido de sus líneas de contra examen solo cobran sentido cuando, en el alegato final, la información obtenida es puesta al servicio de un argumento.

-Credibilidad y Argumentación

De rigor debe de comenzarse citando a BATISTA ORTIZ, que expresa que El alegato final es el único debate explícito de los litigantes por la credibilidad de sus respectivas teorías del caso¹¹⁶ A diferencia del resto del juicio, el escenario de esta lucha en el alegato final es uno esencialmente argumentativo. Mientras las demás etapas del juicio se limitan solo a anunciar lo que, en la visión de la parte, debería ocurrir en el juicio (alegato de apertura) o bien a extraer información de la prueba (examen de testigos), el alegato final es la etapa genuinamente discusional: la primera y última oportunidad para hacerse cargo del análisis de credibilidad de cada prueba de manera específica y concreta. La credibilidad de nuestra teoría del caso, en consecuencia, se expresa y depende del ejercicio argumentativo del alegato final. Como se señaló al principio, estas conclusiones deben ser específicas y concretas qué prueba exactamente acredita cuáles proposiciones fácticas, y de qué manera dichas proposiciones fácticas satisfacen exactamente cuál elemento de la teoría jurídica. A eso se agrega el trabajo de ofrecer razones acerca de por qué las conclusiones sugeridas son las correctas y deben ser preferidas a las otras versiones en competencia. Estas razones deben hacerse cargo tanto de las fortalezas y debilidades de las proposiciones fácticas (el test de la superposición) como de las fortalezas y debilidades de la prueba (credibilidad). Por lo tanto, deben hacer interactuar consideraciones de lógica formal y todos los elementos de credibilidad de la prueba a los que aludiremos más adelante.

¹¹⁶ **BATISTA ORTIZ, Elpidio**; El Abogado Defensor Puertorriqueño “Litigación: Vivencias, Casos y Comentarios”, Vol. I y II, (Ediciones Situm, Octubre 2001, San Juan, Puerto Rico).pág. 91 “Como dijimos, el alegato final no solo permite sacar conclusiones de la prueba, sino que hacerlo es todo el sentido de esta instancia. Una conclusión es una específica visión acerca de qué proposición fáctica resulta acreditada por la prueba presentada en juicio y del modo en que ésta debe ser valorada.”

-Coherencia lógica

La coherencia lógica es la primera cuestión que da credibilidad a un relato, y no solo en el ámbito jurídico si no en la realidad general misma. El alegato final junto a la teoría del caso deben de ser lógicamente coherentes, pues el primero es el que sustentará a la segunda, y así se armará una visión amplia y suficiente para que los juzgadores puedan decidir conforme a lo planteado en los alegatos, en el sentido de que las proposiciones fácticas que la componen deben hacer lógicamente plausible el relato que nuestra teoría del caso contiene. Al respecto dice un artículo temático escrito por Duran Ramírez¹¹⁷ No es muy acostumbrado que las proposiciones fácticas que se acreditan hagan lógicamente necesaria la conclusión de nuestra teoría del caso, es decir, que dicha conclusión sea el único relato posible. Pero, para efectos de plantear una teoría del caso lógicamente coherente, basta con la atención lógica de las conclusiones a la luz de la prueba rendida y de las proposiciones fácticas acreditadas. Dicho de otro modo, lo que resta credibilidad a una conclusión (teoría del caso) no es que las proposiciones fácticas no conduzcan necesariamente a ella, sino que ella no sea lógicamente plausible (que se contradigan entre sí).

¹¹⁷ **DURÁN RAMÍREZ, Juan Antonio;** Las Técnicas del Interrogatorio en el Juicio Oral, (Revista Justicia de Paz, Núm. 9, CSJ/PNUD, San Salvador, 2001). PAG. 23. Además continúa haciendo un análisis al respecto, del cual nos interesa el siguiente apartado a forma de ejemplo. "Veamos esto en un ejemplo. Supongamos que en un caso por homicidio contamos con un testigo que dice haber escuchado un disparo y, acto seguido, haber visto salir al imputado de la casa de la víctima, su vecino; además, la fiscalía tiene el revólver encontrado junto al cuerpo, en el que se encuentran las huellas dactilares del imputado. La conclusión de que "el imputado fue" no es una conclusión necesaria de la prueba, sino meramente plausible. Tal vez fuertemente plausible (probable), pero no necesaria: la conclusión no es la única obligada respecto de dicha prueba (hay relatos – conclusiones – alternativos que podrían explicar que el imputado haya abandonado la casa momentos después del disparo, y que sus huellas estén en el arma; por ejemplo, que entró al escuchar el disparo, forcejeó con el asesino por el arma, y luego huyó por temor a ser inculpado). Pero, como dijimos, no es preciso que la conclusión sea necesaria, sino meramente plausible. ¿Cuán plausible debe ser? Tanto como exija el estándar de convicción"

Lo relevante para los efectos de nuestro alegato final es que, en la medida en que nuestro caso no sea lógicamente coherente; es decir, que sus conclusiones no sean lógicamente plausibles a la luz de la prueba y de las proposiciones fácticas probadas pierde credibilidad.

El hecho de que las conclusiones sean lógicamente necesarias o simplemente plausibles depende de la fuerza de la prueba, y abre toda un área de razonamiento judicial constituida por la distinción entre prueba directa y prueba indiciaria¹¹⁸ dice VELEZ RODRIGUEZ. Desde luego, la fuerza de la prueba lo es respecto de la acreditación de una proposición fáctica; todavía dicha proposición fáctica debe ser suficientemente poderosa para satisfacer el elemento jurídico respectivo.

A su turno, la diferencia en el estándar probatorio entre la fiscalía y la defensa parecen también hacer diversos grados de exigencia a la coherencia lógica de las respectivas teorías del caso. Cuando estemos preparando el alegato final resulta útil comenzar el proceso de razonamiento de adelante hacia atrás: desde las conclusiones hacia la prueba. De esta forma resulta más claro cuáles son las conclusiones que se deben sostener en la prueba y, desde allí, se podrá buscar los hechos establecidos por ella.

7.4 Estructura

Se somete mucho a discusión, la consideración si hay o no una forma o modelo para prepara un alegato de clausura, unos doctrinarios como QUIÑONES VARGAS piensan que si otros como BAYTELMAN piensan que no, en fin se analizaran ambas posturas y se hará un análisis de cada

¹¹⁸RAMOS GONZÁLEZ, Carlos y VÉLEZ RODRÍGUEZ, Enrique; *Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico*, (Michie Butterworth, San Juan, Puerto Rico, 1996). Pág. 122.

elemento aportado para sustentar tales afirmaciones, y se dejara un planteamiento con el cual se ha de trabajar.

Respecto Contenido del alegato final una vez más dice BAYTELMAN¹¹⁹ que no es posible dar recetas fijas ni fórmulas mágicas acerca de qué debe contener el alegato final de un abogado. Casi como ninguna otra cosa, el alegato final depende completamente de la muy diversa información que, de manera específica y concreta, el juicio de hecho presenta.

Se pone ahora en parangón lo que manifiesta QUIÑONEZ VARGAS¹²⁰ y es que muy atinadamente manifiesta que, primero se debe diferenciar ante qué tipo de juzgadores se está presente, ya sea ante jurado o ante tribunal de sentencia. Primeramente por que los jurados están conformados por personas comunes, personas escogidas al azar, quizá con ninguna preparación en materia jurídica, eso no lo sabremos. Situación distinta es cuando los receptores deben de ser los jueces, pues ellos como lo dice el mismo autor “debería ser abogados” conocedores de las leyes y el derecho en general. Por lo tanto no se trata de establecer aquí sobre cuál de las dos situaciones puede resultar más ventajosa a los intereses del abogado expositor de los alegatos, sino más bien de qué tipo de alegato se debe preparar ante distintos panoramas.

¹¹⁹ BAYTELMAN Y DUCE. Op. Cit. Pág 139.

¹²⁰ QUIÑONES VARGAS, Héctor. Óp. Cit. Pág. 145. “Dependiendo del texto al cual uno haga referencia, así será la recomendación para el método de preparación de un alegato de clausura. Claro está, es importante señalar que no será igual un alegato de clausura ante un tribunal de conciencia (jurado) que ante un tribunal de sentencia (jueces). Esto se debe a que los primeros son personas desconocedoras de las normas jurídicas, mientras que los segundos son, o deberían ser, abogados formados jurídicamente para entender el análisis y aplicación de éstas a los hechos del caso”.

Algunos autores no se casan con ninguna de las dos posturas y recomiendan que se comience con una introducción en la cual se haga alusión a la teoría del caso, acompañada de una breve descripción de los hechos, con el objetivo que el juzgador los recuerde, una mención de la prueba aportada que apoya las propias alegaciones y aquellas que desacrediten las de la contraparte, para terminar haciendo referencia a la normativa legal aplicable y como estas van en favor de las postulaciones hechas por el litigante, defensor, querellante o fiscal en su caso. Esta postura es mas a modo de sugerencias y aspectos comunes dados por los diversos autores, que como ellos mismo relatan, no son unos modelos únicos pero si son recomendaciones que generan muy buenos resultados.

Otros recomiendan, que se comience con una introducción, luego un análisis de las controversias del caso, un relato o descripción de la escena donde sucedió el hecho, para luego entrar a refutar la tesis o teoría de la parte adversa y finalizar con una conclusión y la súplica o petición específica que se le hace al juzgador. La segunda de las posturas a criterio de los investigadores del presente trabajo es la más acertada, pues como antes ya se planteó no se trata de apegarse estrictamente a un modelo, ni tampoco de dejar fuera elementos de rigor que prácticamente beneficiaran mucho a la hora de las alegaciones, sino mas bien se trata de acatar recomendaciones que permitan adecuar el alegato de clausura al caso concreto, entendido este con todas sus condiciones y/o formas.

7.5 Particularidades

Atención trascendental de la teoría del caso.

Más que ninguna otra cosa, el alegato final debe comunicar la teoría del caso. Algunos testigos pueden no ser considerados, algunos detalles

omitidos, algunas debilidades pasadas por alto, algunos argumentos legales obviados, pero, en su conjunto, el alegato final debe ser capaz de dar cuenta cómoda y creíblemente de la teoría del caso. La teoría del caso debe ser creíble y jurídicamente suficiente para demostrar lo que queremos dar a conocer.

Es decir, se debe persuadir a los jueces de que las cosas efectivamente ocurrieron como decimos, y que el hecho de que hayan ocurrido así exige la consecuencia jurídica que se propone. Aspectos relevantes durante el juicio deben tomarse en cuenta para hacerlos fulminar en el alegato de Clausura, debe tomarse solo información valiosa y pertinente. Véase ahora lo que la doctrina dice al respecto y especialmente el ya anteriormente autor citado BAYTELMAN quien hace un ejercicio comparativo en base al cuerpo normativo ecuatoriano.

Dice QUIÑONES VARGAS que una buena técnica para lograr lo antes señalado es tomar nota, de ser posible, papel y lápiz o a computadora, para tomar de guía todos los puntos que deben ser tratados a la hora de realizar el Alegato final; claro está que no se trata de leer esos apuntes, o al menos no demostrar que se están leyendo, de lo contrario se denotaría duda e inseguridad en las alegaciones hechas.¹²¹

Prueba indiciaria y prueba directa

¹²¹ **QUIÑONES VARGAS, Héctor.** Óp. Cit. Pág. 146. *“Ambas partes deben tomar una hoja de papel y comenzar a anotar los temas y estrategias que en ese momento se le ocurran que puedan ser explotados en el alegato de clausura de acuerdo a como se va apreciando la situación. Posteriormente, durante el transcurso del proceso, al ir escuchando el testimonio de los testigos y evaluando las demás pruebas que se hayan admitido, se seguirá ampliando o reduciendo la lista de temas posibles de acuerdo a la nueva información y al desarrollo de los acontecimientos que se vayan suscitando”.*

Otro de los aspectos más fundamentales en el Alegato de Clausura, y que debe ser aprovechado al máximo es el referido a la prueba, es por ello que el área principal de trabajo para las conclusiones está constituida por la prueba indiciaria (por oposición a prueba directa). La prueba es directa dice CAFFERATA NORES cuando no exige proceso de razonamiento alguno para concluir, desde ella, la proposición fáctica¹²² si el juzgador cree en la autenticidad de la prueba, la proposición resulta probada sin más. Un ejemplo de similar caso lo da CHIESSA APONTE, quien además establece que respecto de la prueba directa, no tendremos que sugerir al juzgador ningún razonamiento a través del cual llegar a la conclusión que proponemos, pero sí tendremos que preocuparnos de asentar la autenticidad y credibilidad de dicha prueba.¹²³ La prueba indiciaria (o circunstancial, o indirecta) es aquella que, para demostrar una proposición fáctica, no le basta dar por auténtica la pieza probatoria, sino que requiere la mediación de razonamiento judicial, por lo general bajo la forma de una inferencia lógica. Así ocurre, por ejemplo, cuando se acredita que la huella dactilar del acusado está en el arma homicida el juez todavía requiere inferir la conclusión de que “entonces el acusado lo hizo”, y justificar dicha inferencia.

¹²²CAFFERATA NORES José I. *La Prueba en el proceso penal*. Séptima Edición. Abeledo Perrot. Buenos Aires 2011. Pag113.

¹²³CHIESSA APONTE, Ernesto L.; *Tratado de Derecho Probatorio (Evidencia de Puerto Rico y Federales)*, Tomos II, Publicaciones JTS, San Juan Puerto Rico 1999. Pág. 213 “Este es el caso, por ejemplo, del video que muestra a un sujeto igual al acusado entrando al banco con un M-16 en la mano. Si el juez cree que el video es auténtico, entonces no requiere de razonamiento alguno para dar por acreditada la proposición fáctica “una persona igual al acusado entró al banco con un M-16”. Por supuesto, eso deja a salvo otras proposiciones fácticas que este video no alcanza a probar de manera directa y de las que, sin embargo, podrá ser prueba indiciaria: “el banco fue efectivamente robado”, “la fecha del robo fue...”, “el acusado robó el banco”, “el M-16 era un arma verdadera”, “el acusado fue quien robó el banco y no su hermano gemelo”. Pero, respecto de la proposición fáctica “una persona igual al acusado entró al banco con un M16”, el video constituye prueba directa: si el tribunal cree en la autenticidad del video, entonces la proposición fáctica resulta acreditada de manera automática”.

De esta suerte, el carácter persuasivo de la prueba indiciaria depende no sólo de su credibilidad, sino también de la fuerza de la inferencia, el juez tiene que intercalar una inferencia que le permita extraer dicha conclusión. Esta inferencia, en este caso, tal vez requiera ser construida con auxilio de otras proposiciones fácticas a su turno acreditadas todas las cuales, seguramente, van a constituir indicios de esta misma conclusión que se ha de desarrollar.

Alegato Final en el Código Procesal Civil y Mercantil

El Sistema Normativo Jurídico Salvadoreño, posee regulaciones tanto a nivel penal como a nivel de derecho privado respecto a las Alegaciones Finales; es así como al ubicarse en el Código Procesal Civil y Mercantil, se encuentra una disposición que de una manera escueta regula la materia. Esta disposición es el artículo doscientos cuarenta y nueve que dice que una vez practicadas las pruebas por la partes o por el tribunal, se les dará la oportunidad a aquellas para que puedan formular sus Alegaciones Conclusivas y se establece un lapso de treinta minutos por parte, sin perjuicio que el juez pueda ampliar la oportunidad a las partes para mejor proveer.¹²⁴ En el siguiente apartado se hará un breve parangón sobre la duración del Alegato de Clausura en ambas disposiciones legales en el ámbito jurídico local.

Duración del alegato

¹²⁴ **CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL**, D.L. N° 712, de fecha 18 de septiembre de 2008, publicado en el D.O N°224, Tomo 381 de fecha 27 de noviembre de 2008. Art. 429.- *“Practicada la prueba, las partes formularán oralmente sus alegatos finales por un lapso que no excederá de treinta minutos. Si el juez no se considerara suficientemente ilustrado sobre las cuestiones de cualquier tipo que sean objeto del debate, concederá a ambas partes el tiempo que crea conveniente para que informen o den explicaciones respecto de los puntos en que hubiere alguna duda”*.

Se tiene por un lado al Código Procesal Penal, el cual no regula la duración del Alegato de Clausura y al igual que muchos de los elementos de las técnicas de oralidad, deberá encontrar su regulación solo a manera práctica y de estrategia. Dicho en palabras de GOLDBERG. “Por lo general la duración del alegato de clausura no está regulada por legislación. Generalmente, las partes litigantes se ponen de acuerdo con el juez y determinan el tiempo que tendrá cada una de ellas para exponer su argumentación de cierre”.¹²⁵

Todo ello dependerá del tipo de delito, de la prueba presentada, de lo extenso del proceso, de lo complicado de la materia, de la cantidad de prueba testifical, material y documental admitida, etc. algunos de los Doctrinarios consultados e incluso algunos litigantes, fiscales y jueces que en su momento fueron consultados recomiendan que lo más importante y significativo de la argumentación deba ser expuesto en los primeros veinte minutos. Se basan en que luego de ese tiempo el oyente pierde interés y atención a lo expuesto. Sin embargo si tiene la capacidad de mantener la atención del oyente no será determinante el tiempo que se tome en ello, pues lo que cuenta es lo primero, lo que se vende y lo que se compra por el oyente.

Emoción, sentimiento y vehemencia

Una de las formas más efectivas para persuadir a alguien es el grado de emoción que se transmita en la alocución. Para persuadir a alguien de algo debe estar, o por lo menos parecer que está, convencido de ello. Demostrar confianza y dejar ver que está firmemente convencido de lo que

¹²⁵ **GOLDBERG, Steve H.** Ob. Cit. Pág 79.

está expresando, Si en realidad está verdaderamente convencido, mejor aún. “La emoción es la evidencia de que el espíritu ha sido convencido. Por tanto, un buen alegato de clausura viene del corazón: desde adentro”¹²⁶. Hay que impartirle mucho sentimiento y emotividad a lo que se está expresando. Hacerlo con mucha vehemencia, pero siempre con respeto y seriedad. Siempre apoyándose en la prueba admitida, demostrando así que su argumentación no sólo es de carácter emocional sino también de fondo. Si es de los que le gusta usar frases populares y pensamientos de grandes pensadores nada le impide hacerlo. Pero tenga la precaución de no citar aquellos pensadores que puedan parecer controversiales para el oyente. Muchas frases o pensamientos han sido pronunciados por este tipo de personalidades. Lo que en vez de beneficiarlo podría perjudicarlo ante el testigo. En la experiencia forense, la emoción impartida al alegato y la sinceridad con que éste ha sido expuesto es lo que mejores resultados ha proporcionado.

¹²⁶ QUIÑONES VARGAS, Héctor. Óp. Cit. Pág. 148

CAPÍTULO VIII

LA IMPUGNACIÓN DE LOS TESTIGOS

8.1 Consideraciones Generales 8.2 Concepto 8.3 Impugnacion de Testigos por medio de los Interrogatorios 8.4 Formas y Metodos de Impugnacion 8.4.1 Manifestaciones Anteriores Inconsistentes 8.4.2 Impugnacion por Omision 8.4.3 Impugnacion por Carácter Mendaz 8.4.4 Impugnacion por Conviccion 8.4.5 Impugnacion por Percepcion 8.4.6 Impugnacion por Parcialidad 8.4.7 Impugnacion por Manifestaciones Anteriores 8.5 Rehabilitacion de Testigos Impugnados 8.6 Facultad, Deber y Derecho de Abstencion de Testigos 8.6.1 Facultad de Abstenerse a Declarar.

La impugnación como aplicación o técnica oral estrechamente ligada al tema del conainterrogatorio y de las objeciones, es a lo que se denomina en puridad, impugnación de la credibilidad del testigo, concepto del todo novedoso en nuestra cultura jurídica. La impugnación, como es preciso comenzar aclarando es como ya se anotó, una actividad de la técnica oral y no debe ser confundida con la impugnación en su dimensión recursiva ni en sentido estricto, con la actividad recusatoria ya que no puede hacerse por vía de procedimientos de recusación contra los operadores del sistema como fiscales, jueces e inclusive peritos, de manera que sólo puede admitirse o hablarse de la impugnación, como impugnación del testigo respecto de su credibilidad esencialmente en el conainterrogatorio, siendo que la refutación se constituye como un medio para cuestionar la credibilidad del testimonio, con lo que queda claro que la impugnación es una aplicación o técnica del conainterrogatorio más que una técnica separada o diferente, esto es así porque de hecho, la legislación procesal penal vigente no trata un apartado específico respecto al tema de “impugnación” sino que su tratamiento merece un marco doctrinario y además jurisprudencial, de tal suerte entonces que la impugnación es un tema doctrinario más que legal

pero no por eso menos importante o existente en el marco de las todas las técnicas.

Dicho lo anterior conviene resaltar, que para comprender cabalmente la relación existente entre impugnación y conainterrogatorio resultan esclarecedoras las enseñanzas de MAUET: “La impugnación es la técnica de juicio más dramática en el arsenal del abogado. Usada selectivamente y empleada con efectividad puede tener un efecto devastador en el juicio. Los jurados valoran una impugnación efectiva “. ¹²⁷

Por su parte, POZNER Y DODD destacan en su magistral obra sobre conainterrogatorio que uno de los sellos del conainterrogatorio es el acto de impugnación. El conainterrogatorio expone la debilidad del testigo de la contraparte. Uno de los mejores métodos para exponer esa debilidad es a través de la impugnación. Hay muchas formas de impugnación, incluyendo predisposición, interés, prejuicio, inconsistencia con otro testigo, inconsistencia con la evidencia física, catalogar cosas no hechas, inconsistencia con el sentido común, y la revelación de omisiones y afirmaciones inconsistentes. Si el testigo está determinado a estar honestamente equivocado o intencionadamente falso, la impugnación es el vehículo para exponerle estos aspectos al juez. De todas las formas de impugnación, la impugnación por afirmación inconsistente es la técnica más frecuente. La maestría de esta técnica es esencial para lograr un conainterrogatorio efectivo. ¹²⁸

¹²⁷ MAUET Thomas. *Fundamentals of Trial Techniques*. Fundamentos de la Técnica de Oralidad, traducido por A. De Castro. Boston-Toronto: Little, Brown and Company. 1980. Pág 260.

¹²⁸ POZNER, L. S. & DODD, R. J. *Cross-examination: Science and Techniques*. Examinación: Ciencia y Técnica. Traducido por A De Castro. (2° Ed.) United States: Lexis Nexis. 2004 Pág. 162

Es esencial comprender que existe una clara conexión entre los aspectos con relación a los cuales se cuestiona ante el juez la credibilidad del testimonio. En efecto, desde una perspectiva dinámica del testimonio¹²⁹ existe una estrecha relación en cuanto la vinculación de la práctica y la valoración de la prueba, pues los criterios para impugnar credibilidad –al contrainterrogar, o como se verá más adelante, al recusar- deben ser utilizados al momento de apreciar el testimonio y, viceversa: los criterios para apreciar el Testimonio deben ser tenidos en cuenta como factores de impugnación de la credibilidad del testigo al momento de contrainterrogar, respecto a todo lo anterior también adquiere sentido lo expuesto en el presente trabajo respecto a la parte del contrainterrogatorio que trata sobre el ataque a la credibilidad del testigo en la estructura de dicho interrogatorio.¹³⁰

Surge evidente, que en el sistema acusatorio, la práctica y la valoración del testimonio se fusionan en un solo momento; la separación de ambos momentos tiene sentido académico y metodológico, pero carece de sentido en la práctica forense. Si esto no se tiene claro, no existirá un buen trabajo de examen de testigos ni una acertada valoración probatoria. La valoración de la prueba debe reflejar el resultado de la prueba practicada en juicio para que no resulte arbitraria –al desconocer los hechos probados-; y la práctica de la prueba debe alimentarse de la valoración probatoria para que ésta no resulte especulativa –al suponer hechos no probados-.

Ello es especialmente cierto, por ejemplo, cuando de desarrollar la impugnación de credibilidad por inverisimilitud se trata, pues lo que se alega

¹²⁹ **DE CASTRO, A.** (2005). *El contrainterrogatorio. Estudio sobre la práctica de la prueba testimonial adversa*. 1ra Edición Comlibros Medellín, Colombia. Pág. 443 a 449

¹³⁰ *Infra*. Véase Capítulo V

como inverosímil en los alegatos debió exponerse inverosímil en el contrainterrogatorio.

En el sistema mixto con tendencia inquisitiva, e inclusive en el mixto de tendencia acusatoria como era el caso de nuestro anterior código procesal penal, el centro de gravedad de los ejercicios de sana crítica se ubicaba en el juez al momento de valorar la prueba en la sentencia; en el sistema acusatorio ese centro de gravedad se desplaza hacia las partes al momento de la práctica de la prueba (interrogatorios y contrainterrogatorios). Eso no significa que el juez no pueda ni deba efectuar ejercicio de sana crítica al momento de valorar la prueba, pero ese trabajo está delimitado e inspirado en el material que le entreguen las partes al juez al examinar y contra-examinar los testigos. En suma, existe identidad temática entre los criterios para impugnar credibilidad con las reglas de la sana crítica, la ciencia, la lógica y la experiencia.

De lo antes expuesto, deducimos que la impugnación de un testigo adquiere las siguientes connotaciones generales:

- a) La capacidad del testigo para percibir cualquier asunto sobre la declaración se relaciona con los siguientes criterios para la apreciación del testimonio: (i) los principios técnico científicos sobre la percepción; (ii) lo relativo a la naturaleza del objeto percibido; (iii) estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción; (iv) las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió.
- b) La capacidad del testigo para recordar cualquier asunto sobre la declaración se encuentra conectada con (i) los principios técnico-científicos sobre la memoria y (ii) los procesos de rememoración.

c) La capacidad del testigo para comunicar cualquier asunto sobre la declaración se vincula con (i) el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, (ii) la forma de sus respuestas y (iii) su personalidad.

d) La verosimilitud del testimonio no es otra cosa que el reflejo del sentido común, la lógica y las reglas de la experiencia. Es inverosímil lo ilógico, lo que contraviene las reglas de la experiencia o el sentido común; cuando se impugna credibilidad por inverosimilitud no se hace otra cosa que desarrollar mediante re-preguntas aquellas reglas, haciendo que el testigo le suministre al juez las respuestas que luego le permitan valorar la prueba; el apartamiento de las reglas de la experiencia, la lógica y/o el sentido común hará incurrir al funcionario judicial en errores de hecho por falso raciocinio.

8.2 Concepto

En obligada referencia al autor del sistema procesal penal salvadoreño por excelencia, QUIÑONES VARGAS sostiene, que la impugnación de testigo consiste en:

“aquellas gestiones que realizan las partes en el contra interrogatorio para “atacar” la credibilidad del testigo, con el propósito de hacer que su testimonio sea menos creíble ante el juzgador, y por ende, no se le dé crédito al mismo”¹³¹

Para DECASTRO GONZÁLEZ consiste en:

“Cuestionar ante el juez la credibilidad de testimonio y refutar en todo o en parte lo que el testigo ha contestado”¹³²

Por su parte, BAYTELMAN Y DUCE señalan al respecto:

¹³¹ QUIÑONES VARGAS. Op. Cit. Pág. 134

¹³² DECASTRO A. Op. Cit. Pág. 142

“Son los mecanismos de desacreditación de la hipótesis fáctica de la contraparte”¹³³

Otros doctrinarios como ROMERO Y ROMERO entre otros, sostienen que son: “Las alegaciones que durante el contrainterrogatorio refutan la calidad del testimonio”.¹³⁴

De su parte, FONTANET MALDONADO considera que:

“Es la confrontación al testigo presentado por la contra parte, para atacar su credibilidad”.¹³⁵

8.3 Impugnación de Testigos por medio de los Interrogatorios.

En el tema genérico de la impugnación de los testigos, y analizadas que han sido sus características y su especial vinculación al tema del contrainterrogatorio, es preciso denotar que la manifestación de que se habla en el contrainterrogatorio se materializa obviamente en el ejercicio del mismo mediante la dinámica preguntas y repreguntas.

La refutación se lleva a cabo con las preguntas (aseveraciones de hechos concretos) que se le hacen al testigo y es el juez, quien al momento de deliberar y valorar la prueba en su totalidad, determinará si ese testigo quedó o no refutado, es decir, si los intentos de restar credibilidad, esto es, de impugnar, fueron efectivos. La parte sabrá si logró su objetivo por el resultado final del caso. Claro, eso no quiere decir que en los alegatos de clausura no se pueda argumentar en cuanto a la refutación de los testigos,

¹³³ BAYTELAMN Y DUCE. Op. Cit. Pág. 231

¹³⁴ ROMERO, J. & ROMERO, R. (2003). *Técnica jurídica de investigación penal e interrogatorio*. (3° Ed.). Bogotá, Colombia: Librería del Profesional.

¹³⁵ FONTANET MALDONADO Julio. *Principios y Técnicas de la Práctica Forense*. 1ra Edición. UCA Editores. 2003. Pág. 211

con el propósito de convencer al juzgador que los mismos quedaron refutados por el contra interrogatorio que usted le hiciera, y que por tal razón, no deben merecer credibilidad alguna, la anterior dinámica es lo que ha dado por establecerse bajo el binomio de la posibilidad de desacreditación/rehabilitación del testigo, también plantea un escenario ideal para ésta actividad, la existencia del interrogatorio re-directo y del re-contrainterrogatorio.

En su alegato de clausura podrá argumentar en el sentido de que dicho testigo no merece credibilidad debido a las respuestas dadas ante sus preguntas, haciendo un resumen o análisis de las contradicciones en las cuales el testigo incurrió.

Así como también, indicar y analizar otras razones por las que entiende que a éste no se le debe creer, elementos todos que van a analizarse en detenimiento en las siguientes páginas, pero es preciso establecer una regla de oro en el tema de las impugnaciones: debemos hacer mención de la regla de oro en relación con este tema: Nunca intente refutar la credibilidad de un testigo si no puede prever una probabilidad razonable de que logrará hacerlo.

Por no existir en nuestra legislación procesal penal un tratamiento ni mucho menos un listado específico de los medios de impugnación expondremos a continuación los que con más frecuencia se utilizan en el sistema acusatorio adversativo y un tratamiento doctrinario de los mismos.

8.4 Formas y Métodos de Impugnación.

Según se trató en la parte general relativa a las características de la impugnación, existe una serie de posibilidades, no necesariamente taxativas, de las cuales se hace uso en la práctica forense, para poder impugnar a los testigos, y las cuales van a tratarse en mejor detalle, conforme al siguiente desarrollo:

8.4.1 Manifestaciones anteriores inconsistentes.

Se basa en tomar en cuenta las declaraciones reiteradas hechas por el declarante, las cuales contienen inconsistencias importantes en lo relativo al caso que se conoce, mediante ésta modalidad se busca llevar la psiquis del juzgador a la certeza, o por lo menos la duda razonable, de que el testigo está mintiendo, una incongruencia necesariamente debe representar una mentira, una ocultación de la verdad o por lo menos una versión parcializada, sobre éste punto, FONTANET MALDONADO acota: “por lo general, el testimonio de un testigo en juicio tiende a ser más completo, más abarcador, y más concordante con la teoría de la parte que lo presenta, en comparación al primer testimonio que vertió sobre los hechos (...) por otro lado se tiene, que tal como la experiencia lo demuestra, los humanos tenemos la tendencia a recordar mejor, los sucesos que han sido recientes”¹³⁶.

Con lo anterior, el autor quiere poner de relieve que existe en la práctica jurídica, la marcada observancia de la preparación del testigo, lo cual sin duda es bueno en el entendido que el litigante está haciendo su trabajo, pero que inevitablemente abre la puerta a la posibilidad de existencia de una brecha de incongruencias entre lo sostenido por el testigo

¹³⁶ FONTANET MALDONADO Julio. Op. Cit. Pág, 233.

en sus declaraciones previas y lo que va a manifestar o de hecho está manifestando en el juicio.

Lo anterior puede apreciarse a diario con el solo estudio de cualquier expediente judicial en el que efectivamente se constata que los testigos tienden a diferir de sus declaraciones, agregando o reduciendo elementos, pero parecen tener muy claro lo que van a decir en juicio (aunque vale aclarar, solo en los casos en que hay una buena preparación del litigante) lo que da pie a cuestionar esta capacidad de memoria o claridad de conceptos y es que es inevitable aseverar que va utilizarse cualquier contradicción por mínima que sea, para poder impugnar al testigo, como se dice comúnmente en la guerra todo se vale.

8.4.2 Impugnación por Omisión.

Algunos consideran que es una variante de la impugnación por manifestaciones anteriores inconsistentes, con la particularidad, que en su ponencia, el testigo está declarando algo de mucha importancia para el caso pero que antes no lo hizo ni consta en sus declaraciones previas, es decir, está declarando un hecho en omisión del mismo en su declaración previa, lo cual debe hacer suponer que el mismo está mintiendo o introduciendo datos de forma maliciosa.

Para poder hablar de la posibilidad de impugnar a un testigo por omisión, deben atenderse los siguientes requisitos:

- 1- El dato, hecho o lo que se declara, no debe estar necesariamente inserto con anterioridad o debe diferir de lo antes expresado.
- 2- La declaración debe referirse a un tema esencial del caso, a algo impactante.

3- El declarante debe tener la posibilidad de aceptar o negar la omisión hecha respecto de lo que está declarando.

Un buen modelo de referencia para optar por impugnar un testigo por medio de ésta modalidad, es el que a continuación se plantea:

1- Vinculación directa: se trata de vincular y enmarcar lo dicho por el testigo en su examen directo a manera de sentar las bases para exponer la omisión.

2- Relieve de la omisión: poner en boca y establecer la relevancia de lo omitido en la anterior declaración del testigo respecto de lo que manifestó en su declaración respecto a su examen. Es decir atacar los puntos ciegos.

3- Dar oportunidad al testigo: debe permitirse al testigo pronunciarse a sí mismo sobre si sabe que ha omitido algo de lo que está deponiendo en el momento del conainterrogatorio, respecto a sus declaraciones previas. Si el testigo dice que sí, queda automáticamente impugnado, si dice que no, puede abrir la oportunidad a sentar las bases para su confrontación mediante la lectura de su previa declaración.

8.4.3 Impugnación por Carácter Mendaz

La impugnación de un testigo también puede hacerse respecto de su calidad personal atacando su mendacidad, es decir emitiendo opinión y atacando su reputación y conducta específica. La forma en que por excelencia procede la impugnación por ésta causa, es mediante la incorporación de otro testigo que verifique y tenga conocimiento sobre la conducta privada del que se está impugnando, es indispensable en éste sentido, que el testigo de que se disponga sea de solides moral notoria y comprobable.

Finalmente es importante establecer la siguiente máxima para la teoría de la impugnación: La Impugnación se hace en el conainterrogatorio pero se demuestra en el alegato final.

8.4.4 Impugnación por Convicción

La impugnación por convicción no es más que atacar la credibilidad del testigo y su testimonio simplemente por la existencia de una resolución judicial que catalogue como convicto por cualquier delito, en especial alguno relativo al hecho que se está conociendo o mejor aún, por delito de falso testimonio. Por excelencia la mejor forma de acreditar a un testigo como convicto, es poseer certificación de la sentencia en que se haya declarado de tal forma al testigo, supone un recurso un poco rebuscado pero eventualmente muy útil.

8.4.5 Impugnación por Percepción.

Implica una apreciación enteramente subjetiva que ataca la credibilidad del testigo en virtud de su facilidad para recordar los hechos, su fluidez a la hora de declarar, y especialmente su coherencia para con los argumentos o alegaciones de la parte que lo presentó. En términos más restringidos y menos subjetivos, una dimensión más acertada de la impugnación por percepción, es la que alude a la percepción como capacidad de memoria y confiabilidad de esa memoria respecto a la congruencia de las declaraciones vertidas previamente y lo que se depone al momento de la audiencia, tal como lo deja ver el ya citado FONTANET.

MALDONADO.¹³⁷ Éste tipo de impugnación resulta especialmente fecunda en por ejemplo los testigos que son peritos, a los cuales es más factible cuestionarles sobre su grado de dominio mental y memoria fiel de lo consignado en sus dictámenes respecto de lo que van a deponer en sala.

8.4.6 Impugnación por Parcialidad.

Es por excelencia una de las modalidades o razones más evocadas a la hora del ejercicio impugnatorio. Se trata de verificar en la realidad o bien exponer al Juez o jurados, los intereses, prejuicios o predisposiciones del testigo en una causa determinada. Existe un arsenal bastante amplio del que echar mano para invocar la dicha impugnación: amistad, deudas, parentesco, tercerías, móviles, resentimientos, pactos, venganza, sentimientos afectivos, despecho etc. Desde luego, como casi la mayoría de causales de impugnación requieren, la parcialidad también demanda un trabajo no solo investigativo y de preparación del litigante, generalmente de campo, sino del dominio para el correcto encausamiento en la técnica oral, de todos estos motivos, en todo caso para que la impugnación tenga sentido siempre ha de requerirse un sustrato probatorio para las afirmaciones en que se basa cualquier tipo de impugnación.

8.4.7 Impugnación por Manifestaciones Anteriores.

Es una técnica igualmente de uso frecuente, a diferencia de la impugnación por manifestaciones anteriores incongruentes a que antes hemos hecho referencia en el presente trabajo, ésta impugnación tiene un carácter de corto alcance y se enfoca más bien en las manifestaciones

¹³⁷ FONTANET MALDONADO Julio. Op. Cit. Pág. 211.

inmediatas anteriores del testigo en el curso de su examen, bien se directo, bien sea contra examen, supone el aprovechamiento de cualquier desliz en el gui3n aprendido por el testigo o bien por una contradicci3n surgida de manera natural.

8.5 Rehabilitaci3n de Testigos Impugnados

Luego que un testigo sea refutado por el contra interrogatorio de la parte adversa, la 3nica opci3n de poder acceder a la rehabilitaci3n, es como antes se mencion3, el uso de la figura del interrogatorio re-directo y el re-contra interrogatorio por medio de la b3squeda por volver a hacer que adquiera credibilidad nuevamente por parte del juzgador.

Aqu3 existe la oportunidad para que un testigo que ha sido refutado, aclare y explique las incongruencias, lapsos o ambigüedades de su testimonio anterior. Tambi3n implica darle la oportunidad para que explique todo aquello que la parte contraria no le permiti3 explicar en la repregunta, y as3 completar la informaci3n.

La rehabilitaci3n de un testigo tambi3n puede hacerse corroborando su testimonio con otros testigos o con prueba independiente. Presentar testigos que contradigan la prueba impugnatoria que present3 la parte contraria y ofrecer declaraciones anteriores del testigo consecuentes con su testimonio en la vista, etc. Si la impugnaci3n fue por prueba de car3cter mendaz, se puede traer prueba de car3cter veraz del testigo para contrarrestar aqu3lla.

Como se analiz3 anteriormente, en el sistema acusatorio adversativo existe lo que se conoce como el turno de refutar. Es la oportunidad que tiene

una parte para, luego de escuchar la prueba de la parte adversa, presentar prueba en contrario con el propósito de colocar al juzgador en mejor posición para aquilatar la credibilidad de la prueba presentada por ambas partes.

8.6 Facultad, Deber y Derecho de Abstención de Testigos.

En el tema de las declaraciones y la prueba testimonial, único terreno donde cabe la posibilidad de hablar de la impugnación, existe sin embargo, una serie de figuras jurídicas que son excepción a la regla por tener un carácter permisivo o facultativo que le otorga al testigo, la libre determinación de decidir declarar o no, por una parte, y por otra impone de pleno derecho la obligación de no emitir testimonio alguno sobre un hecho o cuestión; ambas figuras con una regulación y autorización de forma de tarifa legal, es decir con un marco enteramente taxativo de las autorizaciones según una serie de consideraciones que ahora van a efectuarse.

8.6.1 Facultad de Abstenerse a Declarar

El Art. 204 del Código Procesal Penal literalmente establece: “Facultad de abstención Art. 204.- No están obligados a testificar en contra del imputado, su cónyuge, compañera de vida o conviviente, ascendientes, descendientes, hermanos, adoptado y adoptante. No obstante, podrán hacerlo cuando así lo consideren conveniente. También podrán abstenerse de testificar en contra del imputado sus parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, su tutor o pupilo, a menos que el testigo sea denunciante, querellante o que el hecho punible aparezca ejecutado en su perjuicio o contra un pariente suyo de grado igual o más próximo. Antes de comenzar la declaración, el juez instruirá al testigo sobre la facultad de abstenerse, bajo pena de nulidad del acto”.

Sobre tal tema, es preciso hacer algunas delimitaciones conceptuales. La ley establece en el artículo en mención una “facultad” pero, ¿Qué ha de entenderse por facultad? En términos jurídicos es la potestad volitiva que la ley le otorga al sujeto para determinar personalmente si desea o no desea efectuar un acto jurídico determinado, es aquella expresión materializada de la norma que manda, permite o prohíbe, pues en éste caso la norma permite, permite decidir sobre atestiguar o no, únicamente cuando se trate en perjuicio del imputado, y en una tasación legal sobre los sujetos en quienes recae ésta facultad.

La Facultad de abstención debe ser entendida entonces, conforme a las siguientes caracterizaciones surgidas de la misma ley:

- a. Tiene un carácter facultativo: es decir que puede darse a lugar o no dependiendo únicamente de la voluntad del sujeto enlistado por la ley, y autorizado por la misma a abstenerse, la ley le permite tal abstención.
- b. Posee un componente subjetivo: la facultad otorgada por la ley nace en virtud de la consideración que el legislador hace de la calidad personal de los sujetos facultados a abstenerse en razón de vínculos consanguíneos o afectivos.
- c. No admite excepciones: El poder coercitivo del Estado no puede obligar a cambiar la decisión del facultado a abstenerse.

La facultad de abstención está considerada pues el legislador ha advertido que es menos probable que una familiar del imputado pueda o desee deponer en su contra y también ha observado que es práctica común que precisamente los testimonios de descargo y coartada sean manifestados por los mismos familiares.

No obstante lo anterior, también existen excepciones a la regla, especialmente en algunos delitos más sensibles que otros y que pueden impactar al círculo íntimo del entorno familiar, caso de disputas, estafas u homicidios entre familiares, crímenes pasionales, o delitos de naturaleza sexual de padres contra hijos o casos similares en que la facultad no es ejercida y en que se obvia la existencia de tales vínculos.

Debemos entender entonces, que la facultad de abstenerse a declarar es la autorización de ley que permite decidir a voluntad del sujeto, emitir o no una declaración en contra del imputado, facultad que le es autorizada esencialmente por su carácter personal y de manera taxativa.

En materia de impugnación del testigo, adquiere relevancia desde la perspectiva negativa de la declaración que generalmente trae aparejada proporcionalmente, una declaración positiva desde la óptica de la defensa, esto es así, porque la ley lo que permite es la facultad de abstenerse a declarar en contra del imputado, pero nada dice de declarar en su favor, lo que es más presumible de un familiar, o conviviente, en éste punto se abre nuevamente la posibilidad a la impugnación por varias razones, por ejemplo la parcialización, la evidente existencia de un vínculo o interés que será sin duda utilizada por la contra parte.

8.6.2 Deber de Abstención.

En la teoría de la norma, su estructura lógica parte de la naturaleza misma del contenido que regula, así, una norma que contiene un deber jurídico es aquella que determina un parámetro de conducta, pero cuando éste mandato trae aparejada una consecuencia jurídica de sanción negativa, se dice entonces que estamos en presencia de una norma de carácter

prohibitiva¹³⁸ las normas de tipo penal sustantivo, el derecho penal en su parte especial constituye el mejor ejemplo de ésta estructura normativa de prohibición y su respectiva sanción.

Retomando entonces la idea de que una norma manda, prohíbe o permite, entra al escenario el deber de abstención que regula el artículo 205 del Código Procesal Penal que literalmente establece:

“Deber de abstención Art. 205.- No podrán declarar sobre los hechos que han llegado a su conocimiento en razón del propio estado, oficio o profesión, bajo pena de nulidad, los ministros de una iglesia con personalidad jurídica, los abogados, notarios, los profesionales y auxiliares de las ciencias relacionadas con la salud, según los términos del secreto profesional, y los funcionarios, empleados y demás servidores públicos sobre secretos de Estado. Si el testigo invoca erróneamente ese deber, se procederá a interrogarlo.” Sobre éste aspecto, la ley procesal penal constituye al deber de abstención como una prohibición de tipo profesional en razón de una normativa ética y deontológica. Aquí la ley no está facultando, está imponiendo el deber en forma de prohibición de que los profesionales liberales, los ministros religiosos y los empleados públicos no declaren de aquellos aspectos que en razón del ejercicio de sus estados profesionales han tenido conocimiento, lo anterior como se expresó, por motivos puramente éticos-profesionales; tampoco es menos cierto que existe probabilidad alta de que los profesionales citados adquieran potencialmente más posibilidad de conocer hechos controvertidos que eventualmente puedan o requieran ser discutidos en un proceso. Del deber de abstención a declarar pueden extraerse las siguientes características:

¹³⁸ **GARCÍA MAYNEZ Eduardo.** *Introducción al Estudio del Derecho.* S. Ed. Porrúa. México. 1992. Pág. 72.

- a- Impone un deber de tipo prohibitivo, es decir es una norma que prohíbe declarar y ordena la inhibición.
- b- El deber de abstención se origina a partir de la calidad personal de los sujetos en razón de su investidura profesional, su autoridad moral, o su calidad de empleados públicos vinculados a un principio de lealtad y probidad.
- c- También es de prohibición de corte taxativa y absoluta.

No obstante también es correcto hacer ver, que la prohibición tiene un aspecto circunscrito muy específico ya que el artículo menciona “hechos que hayan llegado en razón del propio estado, oficio o profesión” de manera que también es lógico suponer que no estamos en presencia de una especie de inmunidad de declarar sobre cualquier aspecto, sino solo en lo que atañe a la labor profesional u oficial.

Por tanto, en el tema de las impugnaciones, es perfectamente plausible buscar la impugnación de todo aquel profesional que incurra en faltas señaladas anteriormente; y como se vio antes nadie es infalible de ser objetado.

8.6.3 Derecho de Abstención a Declarar

En la visión tripartita de la naturaleza de la norma, nos queda ahora por examinar en cuanto las exenciones de declarar, el denominado derecho de abstención. Si hemos anotado ya que los artículos 204 y 205 del Código Procesal Penal han permitido y prohibido respectivamente, el siguiente artículo en cuestión entonces manda a hacer algo, el artículo 206 literalmente expresa:

“Derecho de abstención de declarar Art. 206.- Tendrán derecho a abstenerse de declarar sobre los hechos que han llegado a su conocimiento en razón del ejercicio de su profesión u oficio bajo pena de nulidad, los periodistas de profesión y aquellas personas que aun siendo otra su profesión ejerzan el periodismo.

De igual manera, los periodistas de profesión y aquellas personas que aun siendo otra su profesión ejerzan el periodismo, tendrán derecho a abstenerse de revelar a cualquier autoridad policial, funcionario público o funcionario judicial; la fuente donde proviene la información que nutre las noticias, opiniones, reportajes, editoriales, que publiquen en ejercicio legítimo de su derecho a informar.”

La figura del derecho de abstención tiene un curioso e interesante componente más que puramente semántico, cual es la conjugación en la oración de la expresión “derecho a”. El derecho a abstenerse, al ser catalogado como derecho, y no como facultad o prohibición, como en las anteriores figuras, se convierte en una figura procesal que puede ser tratada conforme a los procedimientos para la vindicación, aseguramiento o trámite de cualquier derecho, debe recordarse que con la vulneración de un derecho expresamente consignado nace la posibilidad de su reclamación por distintas vías, la más común suele ser la nulidad ya sea absoluta o relativa del acto en que se ha vulnerado un derecho, o bien, otros medios procesales en materia recursiva.

El derecho de abstención no obstante constituirse como un derecho tiene un rango de acción muy restringido ya que está orientado en exclusividad al gremio periodístico, esto es así esencialmente por razones de política criminal, que buscan garantizar un estado democrático de

derecho en cuya perspectiva la función periodística representa el valor de la libertad de opinión, del derecho a la información entre otros.

La impugnación de un testigo que se escude en el fuero periodístico es más difícil que el resto de impugnaciones pues la norma lo dota de amplia posibilidad de maniobrar sobre la base de un ejercicio legítimo del periodismo que definitivamente ostenta una cuota de subjetividad muy amplia.

8.7 Falsedad y Reincidencia de Testigos

En las primeras clases de Derecho, se suele decir que, antes de ninguna otra consideración, hay que tener presente el literal de la norma, y esto no es menos cierto en la comprobación que a diario se hace en la práctica forense respecto a las actuaciones de los testigos en las audiencias.

Es evidente que se puede ser falso cuando se afirma que algo es falso. Es muy fácil negar hasta la mayor evidencia. Pero es difícil desbloquear situaciones en las que las dos partes se acusan recíprocamente de mentir a sabiendas de que se está mintiendo, con desprecio total a la verdad del contrario. Siempre es complejo negar una negación, y no siempre se tienen pruebas de lo que se sabe que es positivamente cierto. La prueba maliciosa de hechos negativos siempre está latente sobre cualquier controversia judicial.

En ocasiones, parece como si las declaraciones contrapuestas estuviesen anudadas, y cuanto más se tira de ellas, más fuerte se hace el nudo. La acusación de mentir es muy fácil de hacer, porque todo el mundo ha mentido alguna vez, y es prácticamente imposible equivocarse si se

afirma que alguien ha mentido. Analizar correctamente una acusación de falsedad empieza por delimitar mínimamente lo que se dice que es falso, primer paso muy importante.

En muchas ocasiones, la pregunta obligada es ¿quién miente más, si el acusado por mentir, o el acusador del acusado de mentir? Lo que es igual a dejar por descartada la ficción legal de que el testigo va a decir solamente la verdad pese a estar juramentado sobre tal punto.

La experiencia demuestra que la reacción ante una acusación directa y formal de haber mentido, especialmente si se inician actuaciones judiciales por deducción de testimonio por presunta falsedad, suele estar en alguno de estos dos extremos:

- a- Evasivas, reinterpretaciones, correcciones y en definitiva, el intento de ajustar lo que se dijo y lo que se viene a decir, a lo que es más cierto.
- b- Acusaciones cruzadas, y en los casos más claros, una acusación de mentir contra quien dice que otro miente.

Sobre el punto en comento, nuestra legislación ha establecido la regulación del falso testimonio como delito en los siguientes términos: “Falso testimonio Art. 219.- Si un testigo incurre en falso testimonio, se certificará lo pertinente y remitirá a la Fiscalía General de la República para que inicie la investigación”.

Así mismo, también traemos a colación la regulación establecida para el denominado “delito en sala” que atrae al delito de falso testimonio en los siguientes términos:

Delito en la audiencia Art. 379.- Si durante la audiencia se comete un delito de acción pública o una falta, el tribunal levantará un acta y ordenará la detención del imputado cuando corresponda, quien será puesto a la orden de la Fiscalía General de la República junto con las copias y los antecedentes necesarios para el ejercicio de la acción penal.

Si un testigo, perito o intérprete incurre en falsedad, se procederá conforme a las reglas que prevé el inciso anterior.

CAPITULO IX

APLICACIÓN DE LAS TÉCNICAS DE INTERROGATORIO EN EL MARCO DEL SISTEMA PROCESAL PENAL SALVADOREÑO

SUMARIO: 9.1 Conocimiento, Uso y Dominio de las Tecnicas 9.1.1 Control Mediante el Principio de Inmediacion 9.1.2 Dirreccion Mediante el Dominio Teorico de la Tecnica 9.1.3 Direccion General de la Audiencia 9.2 Conocimiento, Uso y Dominio de las Tecnicas de Interrogatorio por parte del Ministerio Publico, 9.2.1 Alegato Inicial del Fiscal 9.2.2 Interrogatorio y Contrainterrogatorio 9.2.3 Alegato Final 9.3 Comentario a las Innovaciones de Nuevo Proceso Penal Acusatorio.

Bajo la denominación que adquiere el presente capítulo, van a precisarse algunos lineamientos y observaciones que a grandes rasgos constituyen, o deben constituir a la luz de la norma, los protocolos de actuación y el contenido del despliegue y uso de la técnica oral vista desde la óptica de los diferentes operadores del sistema, a saber jueces, fiscales, y con menor énfasis, el abogado litigante, ello por constituir de hecho, el contenido de la presente investigación, no solo un estudio sobre las técnicas de oralidad consideradas como tópico de estudio general, sino porque el mismo se ha enfocado desde toda perspectiva, en enfatizar la labor del abogado defensor en el uso de las mencionadas técnicas.

Si se partiera de la premisa de encontrarnos en un sistema acusatorio, y de la existencia de particularidades respecto de ese sistema de justicia penal para los actores del mismo, existe igualmente un enfoque respecto de las actuaciones de los operadores en cuanto su desenvolvimiento y utilización de los recursos orales que ahora van examinarse.

9.1 Conocimiento, Uso y Dominio de las Técnicas de interrogatorio por parte de los Jueces

Debido al cambio de sistema que se ha llevado a cabo en el país es imprescindible que los jueces cambien su manera de pensar y de actuar en el proceso. 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. Su deber es que el proceso se lleve a cabo de acuerdo a las leyes aplicables y se garantice siempre el debido procedimiento de ley. Cumplido esto, entonces le corresponde evaluar la prueba admitida y determinar si el Estado ha logrado destruir la presunción de inocencia de la que goza el imputado.

Bajo las anteriores consideraciones, pueden extraerse tres grandes líneas de acción respecto a las actuaciones de los jueces así:

9.1.1 Control mediante el Principio de Inmediación

Desde las facultades de disciplina y el acto de presidir la audiencia de Vista Pública por parte del juez, el principio de inmediación es la manifestación más concreta, expresa y fuerte a que en principio obedecen las actuaciones del juez no solo en el marco del desarrollo y contenido de la mencionada audiencia, sino porque la existencia de una inmediación permite desde luego, ocupar un papel de director central respecto del debate, las alegaciones y la producción de la prueba que ha de llevarse en el juicio, y es manifestación de un principio fundamental de Inmediación..

Sobre éste punto se sobreentiende que se espera, en primera instancia, que el juez ejerza su función de director de la audiencia más allá

de ser un maestro de ceremonia, sino que se manifieste en el control de la técnica oral. Para mejor ilustración, se extrae la norma legal concreta del cuerpo normativo:

“Inmediación Art. 367.- La vista pública se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces y de las partes (...)”

“Facultad disciplinaria Art. 373.- El juez que presida ejercerá la facultad disciplinaria en la audiencia.”

“Deberes de los asistentes Art. 374.- Las partes en la audiencia permanecerán respetuosamente y en silencio mientras no estén autorizados para exponer o responder a las preguntas que se les formulen.

El público asistente deberá guardar el decoro y respeto correspondiente, no podrán adoptar un comportamiento intimidatorio, provocativo, ni producir disturbios o manifestar sus opiniones o sentimientos de manera que afecten el desarrollo de audiencia. Nadie podrá llevar armas u otros objetos que puedan ofender o incomodar.”

9.1.2 Dirección mediante el Dominio Teórico de la Técnica

El comportamiento del juez también debe ceñirse a ordenar la dirección y las expresiones de la técnica en cada uno de los momentos y según cada sujeto la exponga durante el juicio, no se prevé que un juez pueda resolver sobre las objeciones o sobre los recursos sino sabe cuando dar a lugar o avalar las pretensiones o impugnaciones hechas por las partes, ello se ve mejor ilustrado a tenor de la literalidad de la norma que expresa tal cual es:

Para orientar el mejor papel que debe desempeñar el juez, tomamos en cuenta lo señalado por la norma que sostiene:

“Forma de la declaración Art. 209.- Antes de comenzar la declaración, los testigos serán instruidos acerca de las penas de falso testimonio, para cuyo efecto les leerán los artículos pertinentes del Código Penal y prestarán juramento o promesa de decir verdad, bajo pena de nulidad. A continuación el juez requerirá al testigo su nombre, apellido, edad, estado familiar, profesión, domicilio y documento de identidad que indique la ley, en caso de no tenerlo su juramento comprenderá los datos de identificación. Las partes interrogarán separadamente a los testigos propuestos. El juez moderará el examen del testigo y resolverá sobre las objeciones que las partes formulen.

El juez le concederá la palabra a la parte que presenta al testigo, para que formule el interrogatorio directo; si la parte contraria manifiesta que desea concontrinterrogar al testigo, le concederá la palabra al efecto. La parte que lo sometió al primer interrogatorio, podrá interrogarlo nuevamente, después del concontrinterrogatorio; así como también, la parte contraria podrá someterlo a nuevo concontrinterrogatorio, a continuación del precedente. Estas dos últimas intervenciones, deberán limitarse a preguntar sobre materias nuevas procedentes del interrogatorio inmediato anterior. El juez podrá interrogar, para efectos aclaratorios, con las limitaciones que el deber de imparcialidad le impone.

El juez que preside, moderará el examen del testigo y evitará que conteste a preguntas capciosas e impertinentes, procurando que el interrogador no ejerza presiones indebidas ni ofenda la dignidad del declarante.

En el interrogatorio directo, por regla general, estarán prohibidas además las preguntas sugestivas; sin embargo, quien preside podrá permitir la sugestividad en el interrogatorio directo, cuando el testigo sea hostil,

cuando se interrogue a la parte contraria, al testigo identificado con ésta, a una persona que en virtud de su mayor edad, limitada educación o causa semejante, tenga dificultad de expresión, o que por razones de pudor esté reacio a deponer libremente”.

Esto sin duda representa uno de los grandes desafíos al actual sistema debido a que no siempre los jueces parecen dominar de hecho la técnica, ello da lugar a interpretaciones erróneas o a malas resoluciones, por ejemplo en cuanto a las objeciones, que son dadas a lugar cuando resulta que son manifiestamente improcedentes. Ahora bien, en el tema del control y conforme la norma lo señala, podemos extrapolar las siguientes partes y funciones:

Respecto a los interrogatorios el juez deberá:

1. Iniciar el ejercicio de interrogatorio mediante la identificación del testigo.
2. Impedirá las preguntas capciosas y otras no permitidas dentro del catálogo de objeciones según sea el tipo de interrogatorio que se está desarrollando
3. Evitar el ejercicio de presiones, coacciones, faltas de respeto e intimidación hacia el testigo
4. d) Controlar la existencia de interrogatorios redirectos y recontra interrogatorios.
5. e) Ejercer la facultad optativa de ampliar interrogatorios con temas y efectos restringidos a un aspecto que demande ser ampliado de la declaración.
6. f) Autorizar las facultades de las partes a que se refiere el artículo 212 del Código Procesal Penal
7. Respecto a los Alegatos, el juez deberá:
 - a) Direccionar el uso de los alegatos otorgando la palabra a las partes con orden específico

- b) Permitir y resolver las objeciones hechas sobre los alegatos en la medida que la ley estipula respecto a la posibilidad de refutar elementos no vertidos ni acordes al proceso, en el alegato inicial, o que nunca fueron mencionados en el desfile probatorio para el caso del alegato final.
- c) Admitir la réplica de alegatos y conceder la última palabra a defensor, imputado y víctima.

9.1.3 Dirección General de la Audiencia.

Fiel a su papel más importante, el juez va presidir la vista Pública, como se mencionó acorde a los principios de inmediación etc., pero especialmente investido con la calidad de delegado del Estado para administrar justicia en control del ejercicio de su poder punitivo, es más que nunca éste tercer aspecto, el que subraya la obligación del juez no solo de dar un cumplimiento formal a la audiencia mediante convencionalismo o usos procesales, sino garantizar con su presencia, que se respeten los principios y garantías que la constitución y la ley le otorgan al imputado, en torno a ello la ley establece:

“Dirección de la audiencia Art. 378.- El juez que presida dirigirá la audiencia, ordenará las lecturas necesarias, hará advertencias legales, recibirá los juramentos y declaraciones, moderará 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. El tribunal en pleno resolverá cuando una decisión del juez que presida sea impugnada.” También en éste preciso sentido, el juez tiene otra serie de obligaciones, en el marco de su inmediación y representación del ordenamiento jurídico del derecho, las cuales ahora se acotan:

- a) Deliberar la resolución y dictar la sentencia conforme establecen las reglas pertinentes
- b) Admitir e intervenir nuevamente mediante el principio de inmediación así como el de control de la técnica oral, ante virtuales alegaciones extra audiencia como las que constituyen los alegatos relativos a la imposición de la determinación en la cuantía de la pena.

9.2 Conocimiento, Uso y Dominio de las Técnicas de interrogatorio por parte del Ministerio Público

Se examinará ahora, el perfil del fiscal que acusa en el sistema adversarial conforme a una breve referencia respecto de sus actuaciones en el orden del despliegue de la técnica.

9.2.1 Alegato Inicial del Fiscal.

El alegato inicial del fiscal es la expresión oral de su teoría del caso en la audiencia en que se encuentre, principalmente en la vista pública y se resume en la:

- a) Descripción fáctica de los hechos acusados.
- b) La relevancia jurídico penal y su calificación.
- c) Las consecuencias penales.

La destreza del fiscal en su alegato inicial versará en:

1. Capacidad para planificar estratégicamente el juicio y su preparación (Teoría del caso).

2. Capacidad obtener e introducir información de manera efectiva en juicio (exámenes y contra exámenes de testigos y peritos y sus respectivas declaraciones juradas).
3. Uso efectivo de la información en juicio (alegatos de apertura y clausura).
4. Siempre teniendo presente que el juicio versa sobre hechos pasados y al igual que otras disciplinas es un sistema de reconstrucción de lo “que realmente ocurrió”.
5. En este contexto el juicio es un ejercicio fundamentalmente estratégico.
6. La prueba debe ser ofrecida al interior de un relato, al servicio de la versión para la cual se ofrece, por ejemplo demostrar el hecho acusado y la participación de los acusados.
7. Función del abogado litigante (fiscal y defensor) será construir esta versión y persuadir al tribunal de la misma: fortaleza prueba, coherencia, relato completo, claridad, etc.

La teoría del caso es la versión del fiscal acerca de lo que “realmente ocurrió” o el punto de vista o prisma desde el cual pretende que el tribunal mire y procese la prueba que se presenta. Una adecuada formulación de la teoría del caso contribuye a:

- 1- La comprensión de los hechos.
- 2- La recopilación de pruebas y evidencias.
- 3- Su presentación en los momentos que corresponde, no fuera de tiempo.

9.2.2 Interrogatorios y contrainterrogatorios

Dentro de las labores más importantes que al interior del debate debe desarrollar el fiscal son los interrogatorios y contrainterrogatorios a los distintos testigos ofrecidos y admitidos para el debate o peritos de parte o bien oficiales. De tal forma se tendrá que examinar: lo cual no obsta que también lo hace el Abogado defensor.

- a. Testigos de cargo: a) Presenciales b) ofendido c) víctima d) peritos
- b. Testigos de descargo ofrecidos por la defensa.

Dentro de la técnica el fiscal debe tener claro que tiene que conducir la declaración a través de las preguntas acertadas, tener en cuenta la acreditación, credibilidad del testigo, el relato de los hechos conforme para lo cual fue ofrecido, y finalmente cuidar el orden ya sea éste cronológico o estratégico.

En cuanto al contrainterrogatorio o contraexamen de los testigos de descargo, se hace, con el objetivo de fortalecer el alegato final fiscal, no es una vía de investigación de hechos y es esencialmente para dos objetivos: Primero para examinar a fondo la versión del testigo.

Por ejemplo si es complaciente o bien si no es un hecho que le consta directamente y es de mera referencia y de la idea que su conocimiento era directo y personal. El segundo aspecto a considerar, es que solo vale la pena si se obtiene algo nuevo o distinto, de lo contrario no es recomendable contrainterrogar, debido a que los intereses del ente fiscal pueden caer en riesgo.

Los objetivos del contrainterrogatorio o contra examen los podemos definir así:

- 1-Desacreditar al testigo de la contraparte.
- 2-Desacreditar el testimonio por impreciso, infundado o bien complaciente.
- 3-Acreditar mis propias proposiciones fácticas.
- 4-Obtener inconsistencias con otra prueba de mi contraparte (duda)
- 5-Acreditar mis objetos y documentos.

Sobre testigos expertos y peritos.

Conviene recordar que un perito es personas dentro del proceso penal que goza de condiciones técnicas de emitir una opinión, y bien pueden ser de parte u oficiales. Los peritos nos aportan conocimientos no disponibles para personas legas, sus opiniones suelen tener mucho peso dentro de la decisión a tomar.

Dentro de la labor de las técnicas de litigación se puede:

- 1-Desestimar su experticia.
- 2-Desestimar su credibilidad.
- 3-Que sus respuestas no son suficientes para acreditar lo afirmado.

La labor de la técnica oral del fiscal en éste sentido se dirige a desacreditar la experiencia o especialidad del perito.

- a. Interés (remuneración; conveniencia personal; etc.)
- b. El perito no es experto
- c. Apuntar a la certeza de sus afirmaciones
- d. Dudas acerca del procedimiento elegido
- e. Cambio repentino de opinión.

Las preguntas que deben hacerse al testigo perito deben ir en función de al menos los siguientes elementos:

- a. Acreditar experticia en las primeras preguntas que se le formulan.
- b. Acreditar los procedimientos y técnicas utilizadas en el peritaje, para validar los contenidos y conclusiones.
- c. Debe circunscribir al tema probando y no desviarse.
- d. No necesariamente debe tener un orden cronológico (por ejemplo 1° la conclusión; 2° explicación de procedimientos), ya que puede ser muy impactante en el juzgador las conclusiones como primero elemento de convicción.

9.2.3 Alegato Final

El alegato final del fiscal se convierte en el punto máximo de la estrategia en el juicio, donde se avocará a brindar su capacidad de síntesis del caso penal que ha sido ventilado en el juicio oral y público, sus partes o elementos son:

- a. Teoría del caso
- b. Argumentación
- c. Derecho
- d. “Tema” que es extraprocesal (muerte de una persona joven)

Dentro de la Teoría del Caso no debe olvidarse que a los jueces hay que brindarles la teoría del caso “Esto fue lo que sucedió u ocurrió y con toda firmeza sostenerlo”. Recuérdese que la seguridad también da credibilidad, aunque no en todos los casos.

La Argumentación recae en la emisión de las:

- a. Conclusiones: Que deben poder seguirse lógicamente preferiblemente - aunque no necesariamente- de la prueba rendida y evacuada en debate.

b. Debe existir un buen análisis de la prueba relevante de lo que quedó o no demostrado. En cuanto a la prueba indiciaria: debe realizarse los vínculos, relaciones, conclusiones, máximas de la experiencia y sentido común. (Especialmente aquella cuyo sentido no quedó claramente sugerido en la presentación de la prueba).

c. El valor probatorio de la evidencia (¿hasta qué punto la evidencia prueba las proposiciones fácticas?).

d. Hechos no controvertidos o aceptados por la defensa o bien que fueron notorios y evidentes.

e. Máximas de la experiencia, reglas de la lógica, conocimientos científicos y sentido común. (Uso de las reglas de la sana crítica racional)

En el análisis del Derecho deberá tratarse el Análisis del derecho de fondo aplicable o análisis del derecho formal o procesal, o Idoneidad probatoria (legitimidad y legalidad de obtención de la prueba). Respecto al Tema el fiscal tendrá en mente que a toda causa penal subyace un tema que puede ser formulado en términos de rectitud moral o ética, en ello tiene sentido el tema de los bienes jurídicamente protegidos, también se provee al tribunal de un incentivo moral, sobre todo para allanar el camino de la fijación y fundamentación de la pena y consecuencias civiles del hecho penal.

Finalmente en lo relativo a las conclusiones en el alegato final, no debe faltar:

a. El hecho probado o no probado, en base a las aportaciones probatorias convenientes.

b. Valoración de la prueba con base en las reglas de la sana crítica racional- el criterio impuesto por ley a los juzgadores que decidirán sobre la cuestión.

c. Calificación jurídica aplicable (analizar concursos si se dan)

d. Peticiones o pretensión punitiva del Ministerio Público.

9.3 Comentarios a las Innovaciones del Nuevo Proceso Penal Acusatorio

Nuestra vigente y relativamente nueva normativa procesal penal de corte acusatorio, se constituye en tal, en virtud de lo que dispone su artículo cinco el cual literalmente sostiene:

“Principio Acusatorio Art. 5.- Corresponde a la Fiscalía General de la República dirigir la investigación del delito y promover la acción penal, la que ejercerá de manera exclusiva en los casos de delitos de acción pública.”

El principal núcleo de este principio radica en la separación de las funciones de acusar y juzgar. A la Fiscalía General de la República con la colaboración de la Policía Nacional Civil, les corresponde la función investigativa del delito y exclusivamente el ejercicio de la acción penal. A los Jueces les corresponde exclusivamente la función juzgadora y en consecuencia la actividad decisoria y de control sobre la pretensión penal.

El juicio es la etapa principal del proceso y se realiza sobre la base de la acusación, sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los Tratados de Derecho Internacional de Derechos Humanos aprobados y ratificados por El Salvador. Consiste en la potestad del titular del ejercicio de la acción penal de formular acusación ante el órgano jurisdiccional penal, con fundamentos razonados y basados en las fuentes de prueba válidas, contra el sujeto agente del delito debidamente identificado.

La dimensión práctica del acusatorio se concreta mediante el acto procesal penal que se denomina acusación, sin acusación previa y válida no hay juicio oral. El órgano jurisdiccional no puede iniciar de oficio el juzgamiento. “La acusación válidamente formulada y admitida produce eficacia (efecto) vinculante. Su fundamento es la idea rectora de que sin

previa acusación es imposible jurídicamente el advenimiento del juzgamiento oral, público y contradictorio”. En virtud del Principio Acusatorio se reconoce nítidamente la separación de funciones para el desarrollo del proceso penal:

Al Ministerio Público le corresponde la función requirente, la función persecutoria del delito, por ello es el titular del ejercicio de la acción penal pública y de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio y está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado, con esa finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional.

Al órgano jurisdiccional le corresponde la función decisoria, la función de fallo; dirige la etapa intermedia y la etapa de juzgamiento; le corresponde resolver los conflictos de contenido penal, expidiendo las sentencias y demás resoluciones previstas en la ley.

El esquema del principio acusatorio supone la intervención de un acusador activo que investiga y requiere y de un tribunal pasivo. Con esto se debe poner fin a la situación de caos procesal creado por la confusión de roles existente actualmente debido a que el fiscal investiga sólo en la etapa preliminar, sin regulación alguna y en plazos indeterminados y que tiene que acusar en base a elementos de convicción que él no ha logrado; un juez instructor que por estar pretendiendo investigar, no cumple su función esencial que es juzgar.

El principio de división de poderes restringe la tarea de los jueces a funciones estrictamente decisorias, propias del Poder Judicial, en este

esquema el Juez asume su rol de garante de la vigencia plena de los derechos humanos. Como lo sostiene Alberto Bovino el principio acusatorio “es un principio estructural del derecho positivo, de alcance formal en los supuestos de persecución penal pública, este principio tiene como finalidad principal realizar la garantía de imparcialidad del tribunal, esto es la actuación objetiva del tribunal, limitada a las tareas decisorias que no se comprometen con la hipótesis persecutoria”¹³⁹

El contenido intrínseco al principio acusatorio, es la necesidad del requerimiento del Ministerio público para iniciar el procedimiento, se trata de una exigencia que impide que el tribunal inicie de oficio a la investigación o someta a proceso al imputado de oficio.

El juez por iniciativa propia no puede investigar o poner en marcha o impulsar el proceso, en consecuencia, el Principio Acusatorio implica la necesaria diferencia entre el ejercicio de la acción penal y el ejercicio de la potestad jurisdiccional, aunque ambas tienen una finalidad convergente: aplicar la ley penal en forma justa y correcta. Hay una diferenciación teórica, normativa y práctica entre la potestad persecutoria y la potestad jurisdiccional, por ello el titular de la potestad persecutoria del delito, de la pena y del ejercicio público de la acción penal es el Ministerio Público; en tanto que al Poder Judicial le corresponde exclusivamente dirigir la etapa intermedia y la etapa procesal del juzgamiento.

La garantía penal y el juzgamiento se encuentran debidamente delimitados en órganos distintos, de tal manera que la obligatoriedad de ejercer la acción penal no corresponda con la función del Juez, a quien le correspondería el control sobre la pretensión penal interpuesta.

¹³⁹ **DEL CANO Y ESPINOZA.** *Derecho y cambio social, alcances doctrinarios sobre el principio acusatorio*, 2da Edición. Temis. Pág. 2

El principio acusatorio que establece que la promoción de la acción penal publica corresponde exclusivamente al ministerio fiscal, no atribuye a estas potestades discrecionales, al contrario se limita a imponer el deber a la Fiscalía de investigar el delito y promover la acción penal.

La investigación del delito, y el ejercicio de la acción penal no suponen en ningún caso conceder a la Fiscalía General de la República funciones jurisdiccionales, no tiene potestades decisorias sobre el proceso penal, por cuanto al resolver pretensiones y asegurar el ejercicio de la libertades, derechos y garantías corresponden a un poder distinto, esa actividad solo puede ser ejercida por una autoridad que investida de poder de jurisdicción, desarrolla competencia para decidir el enjuiciamiento de una persona.

La Constitución de la República le confiere a la Fiscalía General de la República el ejercicio del ius puniendi, la investigación del delito con la colaboración de la Policía Nacional Civil, Art. 193 N° 3 que textualmente dice: Dirigir la investigación del delito con la colaboración de la Policía Nacional Civil en la forma que determine la ley, así mismo la práctica de las diligencias de investigación, Art. 13 Cn. Que literalmente dice: Ningún Órgano gubernamental, autoridad o funcionario podrá dictar órdenes de detención o de prisión si no es de conformidad con la ley, y estas órdenes deberán ser siempre escritas. Cuando un delincuente sea sorprendido infraganti, puede ser detenido por cualquier persona, para entregarlo inmediatamente a la autoridad competente.

La detención administrativa no excederá de setenta y dos horas, dentro de las cuales deberá consignarse al detenido a la orden del juez competente, con las diligencias que hubiere practicado.

La detención para inquirir no pasará de setenta y dos horas y el tribunal correspondiente estará obligado a notificar al detenido en persona el motivo de su detención, a recibir su indagatoria y a decretar su libertad o detención provisional, dentro de dicho termino.

Por razones de defensa social, podrán ser sometidos a medidas de seguridad reeducativas o de readaptación, los sujetos que por su actividad antisocial, inmoral o dañosa, revelen un estado peligroso y ofrezcan riesgos inminentes para la sociedad o para los individuos.

Dichas medidas de seguridad deben estar estrictamente reglamentadas por la ley y sometidas a la competencia del Órgano Judicial. Atribuyendo al Ministerio fiscal la potestad de promover la acción penal, Art. 193 N° 4 Cn. Que literalmente dice Promover la acción penal de oficio o a petición de parte, o sea de someter al conocimiento del Juez su pretensión en cuanto a la imputación de un delito: le permite en sede administrativa antes del proceso judicial decretar la detención por escrito, siendo esta una detención estrictamente administrativa, bajo la configuración legal Art. 13 Inc. 1 y 2 Cn. Citados anteriormente.

El principio acusatorio garantiza que el juez no pueda promover la acción penal ex Office, lo que significa en modo alguno la abstención del juez para controlar la función requirente del ministerio fiscal, no se trata de un poder sometido a autocontrol, sino a controles democráticos y el acto de juzgar la pretensión requirente del fiscal, es que genera el equilibrio en el ejercicio del poder.

CAPITULO X

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

10.1 CONCLUSIONES

- 1- Las Técnicas de Oralidad, no son un complemento del conocimiento jurídico sino más bien son la parte fundamental que junto a la dogmática, representan el todo del Derecho Penal, en todas sus dimensiones y son fundamentales para procurar el tecnicismo en los Abogados Salvadoreños.

- 2- El Manejo Académico que las Universidades, la Escuela de Capacitación Judicial y todas las entidades encargadas de la Educación Especializada de los Abogados Salvadoreños, está dando a la temática de Técnicas de Oralidad, no es el adecuado; pues representa una formación poco nutrida que al paso por los estudiantes y propios profesionales del derecho deja vacíos grandes que posteriormente se traducen en perjuicios colaterales.

- 3- La deficiencia del conocimiento y manejo en el Tema de Técnicas de Oralidad, lleva inmerso el desconocimiento y hasta temor de conocer de la temática de interrogatorios, y por risible que parezca existen profesionales que por temor a la introducción de la Oralidad en los Procesos decidieron retirarse del ejercicio de la Abogacía en su faceta oral.

- 4- El buen uso de la Técnica de Contrainterrogatorio en la Vista Pública da resultados sorprendentes que pueden permitir un éxito total en el caso; y por el contrario, la mala utilización de esta técnica o su

exageración puede producir efectos negativos al mismo y por consiguiente resultados no deseados.

10.2 RECOMENDACIONES

- 1- Redoblar esfuerzos a las entidades judiciales y académicas a fin de preparar de mejor forma a los Abogados de la República, y poder contar con un verdadero Sistema Oral, que posibilite una mejor garantía de la contradicción y como corolario una mejor Administración de Justicia.
- 2- Crear los mecanismos necesarios para poder especializar a los litigantes en el tema de los interrogatorios, y fomentar sobre todo la buena práctica de los mismos, que como finalidad última sea la de fomentar la buena fe en el proceso.
- 3- Crear un programa integral de capacitación en materia de litigación oral, a través de la escuela de capacitación judicial, en el que se tome en cuenta a todos los abogados del país, con la finalidad de prepara a aquellos abogados que no tuvieron oportunidad de formarse con el Código Procesal Penal del 98.
- 4- Crear infraestructura adecuada para la Practica Oral; así como fomentar con más intensidad los Concursos Orales en todos los niveles académicos superiores, además de incentivas a los escritores, a crear bibliografía al respecto, que dicha sea de paso son contados los que se atreven a tratar estas temáticas a nivel de trabajo de grado, de tesinas, ensayos, y en general a nivel literario, y así poder superar

el déficit de bibliografía a la hora de insertarse a la investigación bibliográfica sobre la Temática de la Oralidad, y más aun de la Técnica de Interrogatorio.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

ANAYA B. Salvador Enrique y otros. *Teoría de la Constitución Salvadoreña, 1ª Ed. Editorial. Proyecto para el Fortalecimiento de la Justicia y de la Cultura Constitucional en la República de El Salvador, Unión Europea -Corte Suprema de Justicia El Salvador. 2000*

BATISTA ORTIZ, Elpidio; El Abogado Defensor Puertorriqueño “*Litigación: Vivencias, Casos y Comentarios*”, Vol. I y II, (Ediciones Situm, Octubre 2001, San Juan, Puerto Rico

BAYTELMAN Andres y Mauricio DUCE *Litigación Penal y Oralidad en Juicio.* Fondo de Justicia Social y Equidad. 1ra Edición. Quito. 2006

BERGMAN, Paul. *La Defensa en Juicio: La Defensa Penal y la Oralidad.* 2da Edición. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1995

CAFFERATA NORES José I. *La Prueba en el proceso penal.* Séptima Edición. Abeledo Perrot. Buenos Aires 2011

CALDERON MONTES, Ana y otros. “*Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano*”, Libro del Discente, Programa para una cultura de la Oralidad desde la Universidad Colombiana, en colaboración con USAID. Documento Elaborado por CHECCHI AND COMPANY CONSULTING Colombia

DEL CANO Y ESPINOZA. *Derecho y cambio social, alcances doctrinarios sobre el principio acusatorio,* 2da Edición. Temis

DECASTRO, Alejandro. (2005). *El contrainterrogatorio. Estudio sobre la práctica de la prueba testimonial adversa.* 1ra Edición Comlibros Medellín, Colombia

FONTANET MALDONADO Julio. *Principios y Técnicas de la Práctica Forense.* 1ra Edición. UCA Editores. 2003

GALEANO REY, Juan Pablo y Francisco BERNATE OCHOA. “*Técnicas Penales del Juicio*” *Manejo de los Roles Procesales, Estrategias de Defensa,*

Estrategias de Acusación y Argumentación Judicial en la Audiencia Pública".
Centro Editorial, Universidad del Rosario, Colombia

GARCÍA MAYNEZ Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. S. Ed.
Porrúa. México. 1992

GOLDBERG, Steven H. *Mi Primer Juicio Oral: ¿Dónde me siento? ¿y qué
diré?* Traducción de Anibal Carlos Timoteo Leal. 2da Edición Española.
Heliasta. 1994

MAUET Thomas. *Fundamentals of Trial Techniques*. Fundamentos de la
Técnica de Oralidad, traducido por A. De Castro. Boston-Toronto: Little,
Brown and Company

MONTANER FRUTOS, Alberto. "Concepto de Oralidad y su aplicación en la
literatura española", centro virtual cervantes, Universidad de Zaragoza,
España 1998

MORRIS, Clarence. "cómo razonan los abogados". México: noriega editores,
1997.

MORRIS, Panner. "El Juicio Oral, comparación de los sistemas inquisitivo
acusatorio y mixto". Plan Nacional de entrenamiento para defensores
públicos tomo II, Defensoría del Pueblo. Colombia

POZNER, L. S. & DODD, R. J. *Cross-examination: Science and Techniques*.
Examinación: Ciencia y Técnica. Traducido por A De Castro. (2° Ed.) United
States: Lexis Nexis. 2004

QUIÑONEZ VARGAS Héctor. *Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso
Penal Salvadoreño*.

RAMOS GONZÁLEZ, Carlos y VÉLEZ RODRÍGUEZ, Enrique; *Teoría y
Práctica de la Litigación en Puerto Rico*, (Michie Butterworth, San Juan,
Puerto Rico, 1996).

ROMERO, J. & ROMERO, R. (2003). *Técnica jurídica de investigación penal
e interrogatorio*. (3° Ed.). Bogotá, Colombia: Librería del Profesional

VAZQUEZ ROSSI Jorge Eduardo. *“Derecho Procesal Penal Tomo II La realización penal* Editorial Rubinzal Culzoni. Buenos Aires Argentina

VILLEGAS ARANGO, Adriana. *El Juicio Oral en el Proceso Penal Acusatorio*. Fiscalía General de la Nación. Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses. Primera Edición. Bogotá. 2008.

TESIS

AQUINO GUERRA, Alba Maribel. *“Técnicas de Oralidad: énfasis en el Sistema de Objeciones del Proceso Penal Salvadoreño”* Tesis de Grado. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. San Salvador, El Salvador. 2006

DEODANES BELLOSO Manuel Esteban y Samuel Isaí FLORES VÁSQUEZ. *Las Técnicas de oralidad en el Proceso Penal Salvadoreño, y la importancia del Contrainterrogatorio durante la Vista Pública* Tesis de Grado. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. San Salvador, El Salvador. 2012

FLORES DUREL, Miguel Ángel y Natanael Alexander ROMERO MENJIVAR. *“La Aplicación Efectiva de Las Técnicas de Oralidad Propias del Juicio Adversativo En El Proceso Penal Salvadoreño”*. Tesis de Grado. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. San Salvador, El Salvador. 1998.

LEGISLACION

CASADO PÉREZ, José María, Código Procesal Penal Comentado Tomo II, Actualización y Anotación Jurisprudencial, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial. El Salvador 2004

CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, D.L. N° 712, de fecha 18 de septiembre de 2008, publicado en el D.O N°224, Tomo 381 de fecha 27 de noviembre de 2008

CODIGO PROCESAL PENAL SALVADOREÑO D.L. N° 248, de fecha 14 de enero de 2010, publicado en el D.O N°30, Tomo 386 de fecha 12 de febrero de 2010

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José) dado el 22 de noviembre de 1969, Ratificado por El Salvador por D.L N° 319 de fecha 30 de marzo de 1995, Publicado en el D.O N° No. 82, Tomo 327 correspondiente al 5 de mayo de 1995

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE Aprobada en Bogotá Colombia 1948.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHO HUMANOS, Aprobada en 10 de diciembre de 1948, del cual El Salvador fue Suscriptor.

JURISPRUDENCIA

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR Referencia Amp. 150-97. Dictada en fecha 13-X-1998, Considerando II.

SENTENCIA DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador de 14-II-1997, Inc. 15-96, Considerando XIV

SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Casación. Ref. 15C-94 dictada en fecha 28-II-1995, HC, Considerando I

OTROS

BOLAÑOS, Héctor Arnoldo. *Aplicación y eficacia de la oralidad en el proceso penal salvadoreño*. Monografía inserta en Revista Judicial. Dirección de Publicaciones. Consejo Nacional de la Judicatura. San Salvador. 2008

CAMPOS VENTURA, José David. *La Preparación para el Juicio Oral*. En Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de capacitación Judicial: Material del Curso Básico de Técnicas de Oralidad, San Salvador, mayo de 1998.

CHIESSA APONTE, Ernesto L.; *Tratado de Derecho Probatorio Evidencia de Puerto Rico y Federales*, Tomos II, Publicaciones JTS, San Juan Puerto Rico 1999

DOMENECH Asdrúbal, Y QUIÑONES VARHAS Héctor. *“Las Objeciones”* material de apoyo para el curso básico de Técnicas de Oralidad a Fiscales. Modulo III, proyecto DPK Consulting. 1999.

DURÁN RAMÍREZ, Juan Antonio; *Las Técnicas del Interrogatorio en el Juicio Oral*, (Revista Justicia de Paz, Núm. 9, CSJ/PNUD, San Salvador, 2001

GONZALEZ ALVAREZ, Daniel. *Guiones de Defensa Oral*. Artemis. San José. 1994

HEGLAND Kenney F., Manual de Prácticas y Técnicas Procesales, Editorial Heliasta, Buenos Aires 1995

MANZINI, Vicenzo: *“Tratado de Derecho Procesal Penal”*, Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín, T. I. Buenos Aires, E.J.E.A., 1951.

RAMÍREZ MONGE, Marco Tulio y otro. *“El manejo de la prueba testimonial en el juicio oral”* T-UES. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador 2000. El Salvador.

ROBERT Alexy: *Teoría de la Argumentación Jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España 1989.

TALAVERA ELGUERA, Pablo. La Prueba en el Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la Valorización de las Prueba en el Proceso Penal Común. 1ª Ed. Editorial Academia de la Magistratura. Lima Perú

VARGAS, Juan Enrique, “*La Función del Juez en el Juicio Oral.*” Textos de Docencia Universitaria, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile. 1999

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; Alejandro Alagia y Alejandro Slokar en *Manual de Derecho Penal, Parte General (Primera edición edición)*. Ediar Temis. ed. Sistemas de Derecho Procesal Penal en Europa, Ramón Maciá Gómez, Cedecs 1995.