

11-2009

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las quince horas y cuarenta y cinco minutos del catorce de diciembre de dos mil doce.

El presente proceso fue iniciado de conformidad con el art. 77-F de la L. Pr.Cn., mediante el oficio n° 516 de 12-III-2009, por medio del cual se remite la certificación de la decisión emitida el 26-VIII-2008 por el Tribunal de Sentencia de Zacatecoluca, departamento de La Paz, en la que declaró inaplicable el inc. 1° parte final del art. 433 del Código Procesal Penal derogado (C.Pr.Pn.D.) por contradecir a los arts. 11, 12, 16 y 17 de la Constitución.

La disposición inaplicada prescribía:

“Interposición

Art. 433.- El recurso de revisión se interpondrá por escrito que contenga, bajo pena de inadmisibilidad, la concreta referencia de los motivos en que se funda y las disposiciones legales aplicables, ante el tribunal que pronunció la sentencia.”

Han intervenido en el presente proceso, además del tribunal requirente, la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República.

Analizados los argumentos y considerando:

I. En el trámite del presente proceso, los intervinientes expusieron:

I. A. Los jueces del Tribunal de Sentencia de Zacatecoluca sostuvieron la inaplicabilidad de la disposición antes citada en la medida que afecta la *garantía de imparcialidad*, pues la misma implica que la autoridad judicial no debe tener interés personal o prejuicio en relación con los sujetos que intervienen en el proceso. Desde tal intelección, cuando un juez conoce del recurso de revisión, él ha evaluado anteriormente la situación y declarado la responsabilidad penal del proceso, percepción que es difícil que cambie aún con la introducción de hechos nuevos, máxime cuando tendrán que ser cotejados con los anteriormente conocidos. Lo anterior supone una contradicción a las garantías procesales contempladas en los arts. 11 y 12 de la Constitución, y que contienen las reglas básicas del debido proceso como el *juicio previo* y la *presunción de inocencia*.

B. Por otra parte, la misma Constitución *prohíbe la intervención de un mismo juez en diversas instancias*, cuando ha conocido anteriormente del mismo proceso. De no ser así, se

generaría un temor más que justificado acerca de la parcialidad con la que podría resolver, aunque existieran nuevos elementos a valorar. Y esto es lo que acontece en la regulación actual del recurso de revisión, en el que la autoridad judicial sentenciadora evaluó la prueba producida y obtuvo conclusiones de las que difícilmente podrá abstraerse cuando los nuevos elementos tengan que relacionarse con los ya conocidos.

C. En síntesis, la regulación adecuada sería aquella que asegurara al encartado un escenario de completa “asepsia mental” o “pureza valorativa”, que únicamente puede ser previsto por un tribunal distinto al que emitió la sentencia condenatoria y el cual deberá conocer del recurso de revisión. Ello no comporta necesariamente sustituir al órgano jurisdiccional como tal, sino la identidad de los juzgadores, como acontece con los jueces suplentes. Por estas razones, los jueces del tribunal en referencia decidieron inaplicar el inc. 1º del art. 433 C.Pr.Pn.D.

2. Mediante auto de 25-VI-2009, esta Sala inició el trámite del presente proceso, circunscribiendo el control constitucional al art. 433 inc. 1º del C.Pr.Pn.D., por la supuesta infracción a los arts. 11, 12, 16 y 17 Cn.

A. Es necesario aclarar que durante la tramitación de este proceso dicha disposición ha sido derogada por el actual Código Procesal Penal (D. L. 733/2008), situación que podría dar lugar al sobreseimiento por falta de objeto de control sobre el cual pronunciarse, porque el artículo inaplicado ya no forma parte del ordenamiento jurídico vigente a esta fecha –validez como pertenencia–. Sin embargo, de acuerdo con reiterada jurisprudencia de esta Sala (por ejemplo, Inc. 27-2001, de 16-VII-2004; Inc. 30-2001, de 16-VII-2004; Inc. 52-2003, de 1-IV-2004; e Inc. 94-2007, de 31-VII-2009), el proceso de inconstitucionalidad debe continuar hasta sentencia de fondo si a pesar de ser derogada expresamente, la disposición impugnada es retomada en la nueva regulación con la misma estructura normativa.

En efecto, si la nueva regulación deroga completa y expresamente a la disposición impugnada, pero vuelve a contemplar la misma estructura normativa en algunos de sus artículos, los términos de impugnación adquieren continuidad material en el ordenamiento jurídico y, por tanto, el reproche constitucional señalado por el demandante o tribunal requirente se mantiene y debe ser resuelto. Esto es así porque no puede permitirse que las contradicciones constitucionales se sustraigan del examen de esta Sala, al propiciar un fraude a la jurisdicción constitucional mediante la trasposición de la disposición cuestionada.

B. En el presente caso, la disposición inaplicada ha sido regulada en similares términos en el inc. 1° del art. 491 del Código Procesal Penal actualmente vigente –C.Pr.Pn.–, pues también dispone que el recurso de revisión sea resuelto por el tribunal que pronunció la sentencia. Entonces, dado que existe coincidencia entre la disposición inaplicada del estatuto procesal penal anterior y la replicada en el actual, corresponde realizar el control de constitucionalidad respecto de la que actualmente pertenece al ordenamiento jurídico.

C. Adicionalmente a lo expuesto, como en otra variedad de procesos de esta misma naturaleza, en el auto de admisión se enfatizó que el examen que esta Sala realiza mediante los requerimientos judiciales originados por el ejercicio del control difuso, no se convierte bajo ningún concepto en un recurso o revisión de la resolución o de sus fundamentos, y tampoco se trata de un nuevo juzgamiento sobre los hechos que dieron lugar a la tramitación del juicio penal promovido en dicho tribunal. Por tanto, los medios impugnativos que pudieran incoarse en contra de las resoluciones judiciales de inaplicación conservan su procedencia, cumplidos que fuesen los presupuestos legales para tal efecto.

Hechas las anteriores puntualizaciones, integrando el art. 77-C con el art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales –L.Pr.Cn.– se tuvo por recibida la certificación remitida por el Tribunal de Sentencia antes mencionado y se ordenó a la Asamblea Legislativa que rindiera el respectivo informe, mediante el cual justificara la constitucionalidad de la disposición inaplicada.

3. En su intervención, la Asamblea Legislativa manifestó que la revisión supone una nueva reconsideración o examen de una sentencia que ya se encuentra firme, en virtud de que existen elementos probatorios que demuestran que la sentencia no debió ser emitida en un sentido, que hubieron pruebas que no estuvieron al alcance del juzgador o que este cometió un acto ilícito al momento de dictar el pronunciamiento definitivo.

Se trata entonces de un recurso de acción o petición que la ley habilita a un condenado de forma excepcional o extraordinaria, para solicitar una anulación o modificación de una sentencia condenatoria, conforme a hechos o pruebas que demuestran que la sentencia es injusta. Por tal motivo, es que se encuentra reservado exclusivamente por el imputado, su representante legal, su defensor o cualquier otra persona de las enumeradas en la disposición inaplicada. En tal sentido, su finalidad es reparar una injusticia cometida por el sistema judicial de forma voluntaria o involuntaria y por ende, no resultan contradichos los arts. 11, 12, 16 y 17 Cn. Por tal motivo, solicita que tal disposición no se declare inconstitucional.

4. El Fiscal General en funciones al rendir el respetivo traslado, se manifestó sobre la dificultad de encuadrar la revisión como un recurso, ya que se trata de una acción independiente y distinta a la que dio lugar al proceso criminal que se revisa. La revisión no puede considerarse como una tercera instancia, en tanto que no supone una nueva valoración de la prueba practicada en el juicio o un contraste con la prueba que el interesado haya aportado con posterioridad, a no ser que esta demuestre la inocencia del imputado. Desde tal enfoque argumentativo –dijo–, se tiene que la revisión afecta a la cosa juzgada, la cual se constituye en una garantía que ofrece el ordenamiento jurídico a quien en un juicio se declaró culpable de cometer una infracción penal.

Por otra parte, y en relación con la disposición impugnada, el hecho que el tribunal que dictó la sentencia sea el mismo que conozca de la revisión, se fundamenta en que éste órgano colegiado fue el que presenció la práctica de la prueba y se formó una convicción acerca de cada uno de los elementos probatorios que desfilaron al momento de la vista pública. Por tal razón, al conocer del recurso de revisión, tienen una mejor percepción del nuevo elemento de prueba ofertado por el solicitante. *A contrario sensu*, si fuera otro tribunal, tendría necesariamente este último que valorar toda la prueba en su conjunto como si fuera otro juicio y no una simple revisión, ignorando con ello la preclusividad de cada etapa procesal.

Conforme a lo anterior, no se vulnera el principio de inocencia en la medida que se brinda una oportunidad más al imputado para interponer la revisión y salvaguardar así dicho estatus procesal. Tampoco se advierte vulneración al art. 16 Cn., en la medida que la revisión no supone una instancia más y, por tanto, no encaja dentro de la referida prohibición. Y tampoco el art. 17 Cn., que habla específicamente del recurso de revisión como excepción a los supuestos de apertura de los procedimientos fenecidos. Así, con base en los anteriores argumentos, solicitó que se declarara que no existe la inconstitucionalidad de la disposición inaplicada.

II. Luego de haber sido expuestos los motivos esgrimidos por el tribunal requirente, las razones aducidas por la Asamblea Legislativa para justificar la constitucionalidad de la disposición inaplicada y la opinión del Fiscal General de la República, es necesario precisar el motivo de inaplicabilidad que será examinado, para luego exponer el orden en que se desarrollarán los argumentos de esta decisión.

1. El tribunal requirente afirmó que la disposición inaplicada “riñe con el principio de imparcialidad contenido específicamente en los arts. 16 y 17 de la Constitución de la República y de modo más extenso en los arts. 11 y 12 de la Norma Fundamental que determinan las garantías

de juicio previo e inocencia”. Sin embargo, a partir de esa enunciación de supuestos motivos de inconstitucionalidad únicamente se refiere a la relación entre la imparcialidad judicial y la prohibición constitucional de que un mismo juez lo sea en diversas instancias en una misma causa, art. 16 Cn., sin exponer o desarrollar ninguna propuesta argumentativa sobre las posibles contradicciones entre el art. 433 inc. 1º parte final C.Pr.Pn.D. y los arts. 11, 12 y 17 Cn.

Esta sala observa que la fórmula empleada por el tribunal requirente parece indicar que hace referencia a la imparcialidad judicial como una de las garantías del juicio previo, esta como género o continente (“más extenso”) de aquella, pero sin intentar ninguna confrontación directa entre la regla de competencia que inaplica y el art. 11 Cn. aludido. La intención de la referencia a la presunción de inocencia es más difícil de reconstruir, porque la disposición inaplicada se refiere a una persona declarada culpable por sentencia definitiva firme, es decir, cuyo estado de inocencia ha sido ya superado.

De modo similar ocurre con la cita del art. 17 Cn. que en lo pertinente para el caso regula la prohibición de abrir juicios fenecidos, pero que en el mismo inciso y en forma expresa e inmediata reconoce la validez constitucional de la revisión en materia penal. Como lo expresa el Fiscal en su opinión, utilizando un argumento sistemático puede concluirse que el propio art. 17 Cn. descarta que el conocimiento y decisión de la revisión de la sentencia sea un caso prohibido por la primera parte del inc. 1º de esa misma disposición constitucional. Además, la resolución del tribunal requirente omite cualquier otra posibilidad hermenéutica de contradicción normativa. Por lo antes expuesto, en vista de que en relación con los arts. 11, 12 y 17 Cn. no se ha argumentado la relevancia de esas disposiciones constitucionales como parámetro de control ni su eventual confrontación internormativa con el artículo inaplicado, se sobreseerá respecto de ellos el presente proceso.

2. Así, el motivo de inconstitucionalidad que será examinado es el de la supuesta contradicción de la regla de competencia de la parte final del art. 433 inc. 1º C.Pr.Pn.D. con la prohibición de que un mismo juez lo sea en diversas instancias en una misma causa, art. 16 Cn., como manifestación del principio de imparcialidad judicial. Se entiende que el problema se origina ante la posibilidad de que la integración personal o subjetiva del tribunal que conocerá de la revisión sea la misma que pronunció la sentencia.

Con base en lo anterior, para decidir el tema de fondo, corresponde (III) efectuar algunas consideraciones sobre dos de los principios que rigen la función jurisdiccional: la imparcialidad y

su relación con el art. 16 Cn.; y la cosa juzgada, en conexión con la revisión de la sentencia penal. Luego (IV), se resolverá el contraste constitucional sometido a análisis acerca del conocimiento de la revisión por parte del mismo tribunal que pronunció la sentencia condenatoria. Para, finalmente, dictar el fallo que corresponda.

III. 1. Por jurisdicción se ha entendido aquella potestad dimanante de la soberanía estatal de aplicar el derecho en el caso concreto y de juzgar de modo irrevocable la controversia, por parte de los juzgados y tribunales que previamente han sido establecidos por la ley. Un elemento esencial de ese conjunto de órganos a los cuales se dota –con unidad y exclusividad– de la potestad jurisdiccional radica en la figura del juez, encargado de la aplicación del derecho en cuanto a la resolución del conflicto que conoce. La actividad profesional del juez debe efectuarse bajo las características de imparcialidad e independencia, como derivaciones de su vinculación a la Constitución y a las leyes (Sentencia de Inc. 5-99, de 20-VII-1999).

La *imparcialidad* consiste en que el juez aplique el derecho por las razones que el derecho proporciona y no por influencias extrajurídicas derivadas del proceso –de la interacción del juez con las partes procesales o con el objeto de decisión–. En tal sentido, se ha dicho que la imparcialidad es una “regla excluyente de segundo orden”, es decir, la regla de seguir las reglas sin influencia de la pasión, el interés o la ideología, de modo que las normas jurídicas constituyan el único móvil legítimo de las decisiones judiciales. Las razones de la decisión (los argumentos que la justifican) deben coincidir entonces con los motivos –en sentido psicológico– de la decisión (las causas que la explican).

De lo anterior se deriva que la imparcialidad tiene una dimensión ética o deontológica irreductible, pues la verificación de la conformidad entre los móviles de la decisión judicial y las razones del derecho abre un panorama complejo y controvertido sobre el alcance del control del poder ejercido por los jueces. En este contexto, la mejor garantía de cumplimiento del principio es el compromiso personal de cada juzgador con una práctica permanente de autocontrol, de la capacidad para mantenerse a distancia y resistente ante las influencias ajenas al derecho sobre su decisión. Por supuesto, ello no significa que la eficacia del deber de imparcialidad quede librada a la conciencia inescrutable de cada juez.

El ordenamiento jurídico comprende supuestos específicos en los que se estima que la imparcialidad judicial resulta afectada, junto con ciertas cláusulas abiertas o generales que –en armonía con la estructura normativa de principio que tiene la imparcialidad– permiten una

adaptación casuística futura a nuevas circunstancias que podrían dañar la confianza social en que los jueces deciden por las razones del derecho y no por motivos ajenos a este. Sin embargo, dicha apertura no puede ser aprovechada para utilizar en forma estratégica o abusiva los posibles riesgos de parcialidad judicial, a modo de eludir el conocimiento y la decisión de ciertos asuntos que, en aplicación de las reglas de competencia fijadas válidamente por la ley, corresponden a cada juez.

2. Entre los supuestos específicos regulados por la ley, la jurisprudencia de esta sala ha reconocido que el art. 16 Cn. se fundamenta en el principio de imparcialidad (Sentencia de Inconstitucionalidad 11-97, de 16-VII-2002). Para ello se determinó que la *instancia* implica un examen fáctico pleno o una amplia oportunidad de discusión y decisión sobre el fondo del conflicto enjuiciado, lo que debe considerarse junto al dato de que la estructuración del proceso mediante instancias sucesivas persigue una finalidad de control sobre las actuaciones previas. En tales circunstancias, es plausible dudar de la influencia que la decisión de una instancia anterior, como relación del juez con el objeto procesal, puede tener sobre la función de control que se espera de la instancia siguiente.

Según se entiende de su formulación y del esquema de análisis aplicado en la sentencia antes mencionada, la determinación de la existencia de un motivo para desconfiar de la imparcialidad del juez implica un examen comparativo sobre el alcance de las decisiones judiciales en cuestión, para establecer si ambas son el resultado de una actividad procesal que pueda calificarse como instancia. De modo similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido que el mero hecho de que un juez haya tomado decisiones previas no puede considerarse por sí mismo como justificación de las dudas acerca de su imparcialidad, sino que lo que importa es el alcance y la naturaleza de esas decisiones en relación con el objeto del proceso (TEDH, *Asunto Morel contra Francia*, de 18-X-2000, párrafos 45-47; *Asunto Jasinski contra Polonia*, de 20-XII-2006, párrafos 55-56; *Asunto Ekeberg y otros contra Noruega*, de 31-X-2007, párrafo 34; y *Asunto Gómez de Llano y Botella contra España*, de 22-X-2008, párrafo 64).

Según esto, parece claro que el art. 16 Cn. no prohíbe cualquier tipo de intervención judicial repetida dentro de un mismo proceso, sino solo una que reproduce la consideración completa, sustantiva o de fondo de su objeto de decisión. De hecho, buena parte de la eficiencia de la tramitación procesal se basa en que el mismo juez, en un solo proceso, decida varias veces, para avanzar a las fases siguientes o para resolver objeciones o reparos sobre lo actuado. En estos

casos, la imparcialidad exige una capacidad intelectual de autocrítica o de contrastación reflexiva de las propias opiniones, de acuerdo con toda la información relevante en cada oportunidad para decidir. El juez debe extremar, respecto de sí mismo, el rigor analítico y las pruebas de refutación de sus puntos de vista.

Cuando el resultado de ese filtro metodológico autoimpuesto indique un cambio de criterio, el juez debe estar abierto a la rectificación y atento al esfuerzo argumentativo excedente que ella le demanda. Ciertamente, esta labor implica tensiones intelectuales que pueden ser difíciles de superar, pero la aptitud y la disposición para lograrlo son inherentes al perfil profesional que la Constitución requiere de todo juez. Las referencias a una “asepsia mental” y una “pureza valorativa” del juez son deshumanizantes idealizaciones del ejercicio de la jurisdicción, quizá solo explicables por el enorme peso de una tradición doctrinaria y jurisprudencial empeñada en la reproducción de una falsa conciencia del poder de los jueces. Los jueces, como seres humanos –con personales historias y concepciones del mundo–, serán siempre vulnerables ante un desmesurado estándar de pureza o asepsia valorativa, hace tiempo abandonada como aspiración epistémica de la comprensión de la realidad.

Esto significa que el verdadero desafío de la imparcialidad es reconocer el efecto cosmético de esas ficciones y asumir la delicada tarea de demostrar, con actos y argumentos, que las inevitables expresiones de la radical humanidad del juez no han interferido con una solución fiel al derecho. Así, la demostración de la imparcialidad termina coincidiendo con la demostración de la racionalidad de la decisión y con la posibilidad de control externo de sus argumentaciones –para evitar, por otra parte, una simple racionalización disimuladora del criterio parcial o arbitrario–. La objetividad del juez es la intersubjetividad de sus razones y del método para justificarlas. La alternativa al credo del juez aséptico no es el cinismo o el escepticismo, sino la responsabilidad.

3. Además del principio antes expuesto, de la definición de función jurisdiccional también se deriva como rasgo esencial la necesidad de que el conflicto se resuelva de una sola vez, garantizándose con ello la estabilidad y permanencia de la solución jurídica del caso, expresada en la decisión definitiva que concluye el proceso. Esto se garantiza bajo el instituto de la *cosa juzgada*. La cosa juzgada es una figura procesal que se conecta directamente con la función de juzgar de manera irrevocable un conflicto social sometido a la jurisdicción y garantiza la efectividad que el proceso confiere a los intervinientes del litigio.

Esto es, que vuelve inatacable la decisión final emitida por la autoridad judicial, una vez agotadas las instancias “recursivas” que el ordenamiento jurídico dispense al inconforme. En tal sentido, la cosa juzgada excluye la posibilidad de abrir nuevamente el mismo procedimiento o un nuevo proceso sobre idéntico asunto, de modo que impone la prohibición de que otro pleito se decida de forma contraria a lo fallado. En otras palabras, se dota a la decisión judicial de una impronta que lo vuelve incontrovertible ante otro proceso futuro que busque modificar lo resuelto.

Puede decirse que la cosa juzgada no es más que un sello de definitividad que imprime el derecho a la conclusión de la actividad procesal regular y por ello es que se relaciona con el principio de seguridad jurídica, sin que sea posible la modificación de la sentencia que ha obtenido esa calidad. Sin embargo, hay que recordar que la cosa juzgada es una garantía de carácter individual, lo que supone la proscripción de que el Estado, con sus medios, efectúe esfuerzos repetidos para sancionar a un ciudadano que ya había sido anteriormente sancionado o procesado. De ahí la inescindible relación entre la cosa juzgada y la prohibición constitucional contemplada en el art. 11 Cn., que prohíbe el doble juzgamiento.

En efecto, esta relación entre ambas figuras jurídicas resulta claramente explicitada en la sentencia del 29-XI-2006, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Caso La Cantuta Vrs. Perú*, párrafo 9), que establece: “[l]a cosa juzgada y el principio *ne bis in idem* sirven a la seguridad jurídica e implican garantías de importancia superlativa para los ciudadanos y, específicamente, para los justiciables. Ahora bien, la cosa juzgada supone que existe una sentencia a la que se atribuye esa eficacia: definición del derecho, intangibilidad, definitividad. Sobre esa hipótesis se construye la garantía de *ne bis in idem*: prohibición de un nuevo juicio sobre los mismos hechos que han sido materia de la sentencia dotada con autoridad de cosa juzgada (material)”.

Ahora bien, desde una aproximación técnico-jurídica se distingue entre la cosa juzgada formal y la material. La primera se relaciona con la firmeza de las resoluciones y su consiguiente efecto preclusivo frente a cualquier recurso que se intente alzar contra el pronunciamiento judicial. Por su parte, la denominada cosa juzgada material implica un vínculo de naturaleza jurídico-pública, que obliga a la magistratura a no juzgar de nuevo lo ya decidido.

4. En el ámbito del proceso penal, esto adquiere ciertas matizaciones. Así, cuando alguien ha sido perseguido y sancionado mediante una decisión jurisdiccional firme, este

pronunciamiento no puede ser revisado o modificado en su perjuicio, aunque el procedimiento de determinación de la verdad haya fracasado, debido al carácter de garantía individual que posee la cosa juzgada. Por el contrario, se permite excepcionalmente un nuevo examen en aquellos casos en que pudiera considerarse injusta la condena dictada, por falta de correspondencia con la realidad del hecho acreditado, por falta de respeto a las garantías constitucionales procesales y por la necesidad de aplicación retroactiva de cambios favorables de las leyes penales.

Y lo anterior se realiza mediante el proceso de revisión, que para algunos puede considerarse un recurso y para otros, un procedimiento de carácter especial. En tales coordenadas, no corresponde a esta Sala cerrar discusiones doctrinarias sobre su naturaleza jurídico-procesal, sino únicamente considerar a la revisión –para efectos de esta sentencia– como un medio impugnativo contra decisiones firmes y que puede dejar sin efecto sentencias con autoridad de cosa juzgada. En suma, este excepcional medio –y de ahí que para algunos ostente la característica de ser un recurso de naturaleza extraordinaria– intenta hacer prevalecer el valor justicia sobre el de seguridad jurídica que inspira al instituto de la cosa juzgada. Por tal motivo, es que su regulación en el Código Procesal Penal es generosa, sin establecer límites temporales para su interposición ni restricciones en cuanto a quiénes pueden solicitarlo.

Y es a tales efectos que, tanto el C.Pr.Pn.D. como el actualmente vigente –que ensancha aún más el catálogo de motivos– establecen una variedad de posibilidades de impugnación, así cuando: *(a)* los hechos tenidos como fundamento de la sentencia resulten incompatibles con los establecidos en esta o por otra sentencia firme; *(b)* conste de manera indudable que el delito sólo pudo ser cometido por una persona y resultaren dos o más personas condenadas en virtud de sentencias contradictorias por el mismo hecho; *(c)* la sentencia impugnada se haya fundado en prueba documental o testimonial cuya falsedad se haya declarado en fallo posterior firme; *(d)* después de la sentencia sobrevengan nuevos hechos o elementos de prueba que solos o unidos a los ya examinados en el procedimiento penal, hagan evidente que el hecho no existió, que el imputado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible; *(e)* tratándose de condenados como autores, cómplices o encubridores de un delito contra la vida de una persona desaparecida, se presenta o se acredita mediante alguna prueba fehaciente que esta vive; *(f)* la sentencia sea producto de un delito como el prevaricato, cohecho, violencia u otra forma fraudulenta, declarado en un fallo posterior firme; *(g)* o tal decisión violente de manera directa y manifiesta una garantía

constitucional; (h) corresponda aplicar una ley penal más favorable; e (i) se haya declarado inconstitucional una ley.

Sin embargo, pese a la aparente amplitud de supuestos de procedencia de la revisión, es importante aclarar *dos notas esenciales* de ese medio impugnativo. Primero, que lo inherente a la revisión es el análisis de datos nuevos, sobrevenidos o imponderables al momento de la sentencia, para determinar su impacto sobre el discurso que justifica la condena, cuyos fundamentos permanecen en sí mismos invariables y cuya valoración no se repite, salvo en su relación con el dato innovado. Segundo, que por ese restringido alcance de la revisión, esta no implica de ningún modo una reproducción del debate de fondo, sus argumentos, sus pruebas y su decisión, sino que únicamente se enfoca en responder a la pregunta de si y cómo el nuevo dato afecta la justificación de la condena impuesta.

En correspondencia con ese ámbito limitado de la revisión de la sentencia penal, *cuando el nuevo elemento de juicio que la motiva se refiere a un aspecto procedimental, es decir, que afecta la validez formal y no el contenido de la decisión condenatoria, la regulación secundaria habilita –como efecto, pero ya no como parte, de la revisión– que se efectúe un nuevo juicio*, en el que lógicamente sí se reproduce con toda su amplitud la discusión de la pretensión punitiva y en el que, por ello precisamente, se prohíbe la intervención del mismo tribunal que dictó la sentencia anulada por el vicio de forma, arts. 437 inc. 1° . C.Pr.Pn.D. y 494 inc. 2° C.Pr.Pn.

IV. En el presente proceso, el argumento del tribunal requirente para sostener la inconstitucionalidad de la regla de competencia del art. 433 parte final C.Pr.Pn.D. (equivalente al art. 491 C.Pr.Pn. vigente) es que el tribunal que dictó la sentencia “ya evaluó determinada situación y llegó a una conclusión sobre la responsabilidad penal del acusado” de modo que “aun con nuevos elementos fácticos introducidos mediante la revisión, difícilmente podrá despojarse de los tenidos en cuenta anteriormente para emitir un fallo condenatorio, máxime si estos deben ser evaluados en unión a los ya examinados previamente”. Además aclaran que “no encontramos ninguna diferencia en el caso de reenvío a nuevo juicio o la estimación del recurso para dictar nueva sentencia” y que por ello “la prohibición de que un juez conozca del mismo caso en diferentes instancias puede tener su paralelo en el caso del recurso de revisión”.

La expresión transcrita al final del párrafo anterior parece indicar que el tribunal que inaplicó el art. 433 C.Pr.Pn.D. reconoció que la revisión no constituye una instancia, en su acepción de conjunto completo de actuaciones procesales que luego de *posibilitar* un debate

amplio sobre la pretensión terminan con una decisión de fondo. Y en efecto, como lo advierte el Fiscal en su opinión, *lo primero que debe desecharse es el “paralelo” entre una instancia (art. 16 Cn.) y la revisión de la sentencia penal*. Dentro del sistema judicial salvadoreño, esta última no supone un grado distinto o superior al que realizó el contradictorio; no es un nuevo control y valoración de los elementos de prueba ya practicados; ni mucho menos debe entenderse como un nuevo juicio que suponga volver a producir dicha prueba, aunque éste puede ser el resultado o efecto de la revisión, si procede el reenvío.

La revisión, a diferencia de la sentencia de instancia, es un análisis acotado, parcial o restringido para determinar si un dato, elemento o circunstancia nuevos, desconocidos hasta entonces o imponderables al sentenciar, afectan y cómo a la fundamentación de la condena. Es un procedimiento mediante el cual el tribunal sentenciador valora una nueva información que pudiera tener una influencia decisiva en la modificación del fallo y sopesa si ese nuevo elemento puede producir un resultado distinto a la condena. *El problema, la cuestión o el fondo de ambas decisiones son distintos, aunque estén vinculados, y por ello el pronunciamiento de la sentencia no es un prejuicio desde la perspectiva del principio de imparcialidad judicial*.

La forma en que se expresa el tribunal requirente refleja además otro punto de partida muy discutible, al entender el *prejuicio en sentido psicológico, interno o subjetivo*, es decir, como una precipitación del pensamiento o una inclinación mental del criterio, que se anticipa a la consideración de todos los elementos relevantes para la decisión. Tal idea de prejuicio, como formulación prematura e incompleta de proposiciones, sin gasto racional o base suficiente, y su identificación con la sentencia pronunciada están emparentadas con una *concepción de la decisión judicial como receptáculo de una creencia o convicción*, por naturaleza subjetiva e incontrolable y, por coherencia con una visión constitucional del poder, inaceptable.

Más bien, cuando la decisión judicial se entiende como aceptación relativa y contextual (dependiente de los datos, argumentos y razones disponibles en un momento determinado) de una hipótesis sobre el hecho ocurrido y el derecho aplicable, la cuestión de si *un dato nuevo* modifica esa decisión es un problema distinto, no prejuzgado con la aceptación inicial. Así, el prejuicio relevante en relación con el deber de imparcialidad judicial lo es en un sentido procesal o epistémico, es decir, como el derivado de una decisión judicial previa, con identidad esencial de objeto y similitud relevante de condiciones informativas para decidir. En tal caso, la relación del

juez con el objeto del proceso originada en la decisión previa puede influir en su elección posterior.

Por otro lado, la nítida decisión político-criminal que contiene la disposición inaplicada, en el sentido de que sean los jueces que dictaron la sentencia y que presenciaron el debate los que conozcan de la revisión puede obedecer a razones válidas, como la de salvaguardar el principio de identidad física del juzgador o la regla económica implícita en que quienes dictaron la sentencia objeto de revisión se encuentran en mejores condiciones informativas para evaluar en menos tiempo la relación o el impacto de las nuevas circunstancias en conjunción con las que antes fueron apreciadas.

Con base en lo anterior, debe declararse que el art. 433 C.Pr.Pn.D., como el actualmente vigente art. 491 C.Pr.Pn., no contradicen la prohibición de que un mismo juez lo sea en diversas instancias en una misma causa (art. 16 Cn.), como derivación del principio de imparcialidad judicial y por ello *se desestimará la inconstitucionalidad* planteada por el tribunal requirente.

Por tanto,

Con base en las razones expuestas en los considerandos anteriores, disposiciones y jurisprudencia constitucional citadas, y en virtud del art. 77-F de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala

Falla:

1. Sobreséese la inconstitucionalidad del art. 433 inc. 1º parte final C.Pr.Pn.D. –así como del vigente art. 491 inc. 1º C.Pr.Pn.–, con respecto a la supuesta infracción de los arts. 11, 12 y 17 Cn., porque no se ha argumentado la relevancia de esas disposiciones constitucionales como parámetro de control ni su eventual confrontación internormativa con el artículo inaplicado.

2. Declárase que no existe la supuesta inconstitucionalidad del art. 433 inc. 1º parte final C.Pr.Pn.D. –así como del vigente art. 491 inc. 1º C.Pr.Pn.– en relación con la prohibición constitucional de que un mismo juez lo sea en diversas instancias en una misma causa, art. 16 Cn., porque la revisión de la sentencia penal no constituye una instancia que reproduzca el objeto

de decisión de la sentencia condenatoria y esta no configura un prejuicio, desde la perspectiva del principio de imparcialidad judicial, para conocer y decidir sobre la revisión.

3. *Notifíquese* la presente resolución a todos los sujetos procesales.

4. *Publíquese* esta Sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, para lo cual se enviará copia al Director de dicha oficina.

-----J. S. PADILLA-----F. MELÉNDEZ ----- J.B JAIME ----- FCO. E. ORTIZ R-----R.E.GONZÁLEZ B-----
-----PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN-----
----- E SOCORRO C.-----SRIA. -----
-----RUBRICADAS-----