

ACCIÓN CIVIL

(Artículo 42 y siguientes del Código Procesal Penal)

Para que la acción cobre vida debe tener un fundamento legal y a esto se le denomina pretensión; la pretensión no es la acción, la acción es simplemente el poder jurídico de poner en movimiento al Organismo Jurisdiccional y el de hacer valer la pretensión.

No basta sólo con enunciar que se ejerce la acción civil, si no que debe plantearse paralelamente la pretensión, requisito que debe respetarse al igual que cuando se ejercita la acción penal. Por consiguiente, toda pretensión debe ser probada.

(Sentencia de fecha 08/01/02, T 4° S de San Salvador)

ACTA DE CAPTURA

(Artículos 123 y siguientes del Código Procesal Penal)

El acta de captura no es un medio de prueba que pueda tener la capacidad de demostrar la autoría del imputado, en los términos que desde el derecho penal se entiende por autoría como elemento del delito que significa: la persona que material o funcionalmente ha ejecutado la acción típica. Este elemento del tipo penal no puede ser demostrado porque en una acta se anote el nombre de la persona que se captura. Y eso es precisamente lo único que podría demostrar el acta de captura: quien es la persona capturada, lo cual no significa que con eso se tenga demostrada la autoría. La identificación en el acta de captura de una persona mediante la consignación del nombre de ésta, en ningún momento es una circunstancia que pueda tener por demostrada la autoría en el sentido de ejecución material o funcional de la conducta delictiva.

De ser cierto que el asentamiento del nombre de la persona que se captura en el acta de detención, es lo que acredita el elemento típico de la autoría, ningún sentido tendría todo lo concerniente al reconocimiento de personas, puesto que bastaría asentar el nombre del imputado en el acta para que se tenga por establecida su autoría, pero ello no es así, la razón del reconocimiento como un medio de prueba, es precisamente permitir en un ámbito de legalidad la práctica de un acto que permita individualizar al imputado como autor de un delito. Además si entendiésemos que la autoría del imputado se establece a partir de la consignación de su nombre en el acta de captura, tal situación significaría estar en presencia de una prueba anticipada, y serían irrelevantes los testimonios de las personas, puesto que bastaría asentar en el acta en la cual se detiene al imputado el nombre que éste dé para tener

ya probado definitivamente su autoría, por que esta circunstancia ya no variaría. Suscribir esta tesis significaría una especie de presunción anticipada de culpabilidad en el sentido que el hecho de que se asiente el nombre de la persona detenida en una acta de privación de libertad vuelve al acusado autor del delito, lo cual no puede suceder así. La identificación que se haga de una persona en el acta de captura sólo tiene fines procesales de identificar a quién se procesará, pero no de acreditar un elemento del tipo penal como lo es la autoría que no es otra cosa que la ejecución por parte del autor del delito que ocurre.

(Sentencia de fecha 22/01/02, T 3º S de San Salvador)

AMPLIACIÓN DE LA ACUSACIÓN

(Artículo 343 del Código Procesal Penal)

Principio de congruencia

La exigencia de que los hechos acusados se correspondan con los hechos sentenciados, obedece a la garantía fundamental de asegurar el derecho de defensa. La defensa es inviolable y su primera manifestación es que el acusado conozca con claridad, detalle y especificidad los hechos que originan la imputación, solo ese conocimiento suficiente garantizara que el acusado halla podido defenderse correctamente, y ello legitimará el hecho que el acusado ha sido sometido a juicio justo.

El principio de congruencia es una limitante tanto para quien acusa como para quien juzga, en el sentido que el acusado solo puede ser condenado por aquellos hechos por los cuales se le ha asegurado la garantía de defensa, es por ello que la forma excepcional de ampliación de la acusación obliga al tribunal no solo a dar un tiempo para preparar la defensa, sino que también en virtud de la inviolabilidad de la defensa material a intimar al imputado por los hechos que se amplían y a recibirle, si es voluntad del justiciable, declaración sobre los mismos. De ahí que sin este mecanismo no puede tenerse por ampliada la acusación respeto de los hechos de manera legítima y de no ser así se afectará el principio de congruencia. Pero también debe indicarse que la ampliación de la acusación no radica en introducir cualquier hecho de manera subrepticia, sino únicamente aquellos hechos que sin ser principales en la imputación se vinculen a ésta sólo modificando el hecho pero no creando uno nuevo, puesto que si se admitiese un hecho nuevo y no accesorio al inicialmente imputado se violaría la garantía de nulla poena sine processu.

(Voto razonado, Sentencia de fecha 01/02/02, T 3º S de San Salvador)

CADENA DE CUSTODIA

(Artículos 15, 163, 164, 180 y 182 del Código Procesal Penal)

La infracción a los procedimientos de resguardo de la cadena de custodia es relevante cuando hay base razonable para predicar la afectación del elemento de prueba por situaciones que generan alteraciones en el mismo. Si ello sucede obviamente ya no puede arribarse a un estado de certeza sobre un hecho determinado que es el que se requiere para dictar culpabilidad y ello afecta no sólo la presunción de inocencia, sino además la seguridad jurídica y el derecho que tiene el imputado a un proceso justo. Se vulnera el derecho a un juicio justo si se le confiere valor a elementos de prueba que han sido afectados en su pureza, cuando ya no existe certeza sobre las condiciones de los mismos, como consecuencia de un manejo indebido por parte de los organismos de investigación, quienes tienen la responsabilidad de preservarlos para que no haya duda razonable sobre el hecho que el elemento de prueba que se obtiene en la investigación, sea el mismo sobre el cual recae la pericia, y sea el mismo que se presente como evidencia conclusiva al momento del debate. La actividad de un agente de policía de entregar el objeto secuestrado (arma) a otro agente de otra delegación es un acto lesivo a la cadena de custodia, puesto que la evidencia no puede ser manipulada trasladándola simplemente de una persona a otra. Cuando se ha obtenido una evidencia de parte de personal de la policía, la evidencia debe ser resguardada por éste hasta que sea fotografiada, embalada, etiquetada y sellada por los técnicos del laboratorio, ello evitará consecuencias de afectación a la prueba.

(Sentencia de fecha 16/01/02, T 3º S de San Salvador)

COMPETENCIA

(Artículo 52 y 53 del Código Procesal Penal)

Delito de agresión sexual en menor e incapaz

Por reforma vigente a partir del día veintitrés de agosto de dos mil uno, la violación y otras agresiones sexuales pasan al conocimiento del tribunal colegiado; pero bajo la interpretación en cuanto a que el artículo 53 en algunos casos alude expresamente a los tipos agravados, se puede interpretar que al no hacerse alusión expresa al delito de agresión sexual en su modalidad en menor e incapaz, queda fuera de lo dispuesto en el artículo 53 Pr. Pn. Someterlo al conocimiento y decisión del jurado.

(Sentencia de fecha 24/06/02, T 6º S de San Salvador)

COMPETENCIA POR CONEXIÓN

(Artículo 63 y siguientes del Código Procesal Penal)

Ante la existencia de dos hechos delictivos que se encuentran en el marco de conexidad por derivar ambos de una misma acción, y siendo que cada una de las infracciones vistas de una manera aislada tienen un tribunal distinto para conocerlo, resulta lógico determinar la competencia al tribunal al que corresponda el delito más grave.

(Sentencia de fecha 15/01/02, T 6° S de San Salvador)

CONFESIÓN EXTRAJUDICIAL

(Artículo 222 del Código Procesal Penal)

El derecho del imputado a asesorarse previamente a cualquier interrogatorio pretende constituir una realidad en cuanto a que la declaración del imputado no se constituya en medio para que el policía fácilmente pueda investigar el hecho, sino para que ejerza su defensa.

La ignorancia de una persona puede inducir a que a través de preguntas capciosas pueda caer en la trampa; y por otra en sistematizar mecanismo de engaño en el ente investigador.

(Sentencia de fecha 22/07/02, T 6° S de San Salvador)

CRITERIOS DE OPORTUNIDAD

(Artículo 20 del Código Procesal Penal)

Tradicionalmente se decía que una vez iniciada la persecución penal por el ente fiscal, esta no podía desistirse, puesto que el principio de legalidad no lo permitía, es por ello que en la práctica el órgano jurisdiccional no tenía control alguno de aquellos casos en los cuales las autoridades policiales o fiscales concedían beneficios a imputados sin la intervención del ente judicial, estos constituían los denominados criterios de oportunidad no reglados, únicamente quedaban a la discrecionalidad del ente persecutor.

Nuestro sistema procesal regula de manera específica la institución del CRITERIO DE OPORTUNIDAD, ello significa que contamos con criterios de oportunidad reglamentados, como una excepción al principio de obligatoriedad de la acusación, con lo cual no se contradice la legalidad, por que es la misma ley que fija los supuestos en que se pueden otorgar con los que se evita la arbitrariedad.

El criterio de oportunidad no se encuentra restringido a una etapa anterior al juicio para su otorgamiento, ya que la norma no lo limita como lo hace en otras instituciones como sería el caso del Procedimiento Abreviado. Realmente el criterio de oportunidad corresponderá a una decisión voluntaria del imputado, quien libre de toda coacción decide contribuir al esclarecimiento del hecho, para lo cual debió tomarse el tiempo necesario sin presiones y por

ello es que puede surgir esa decisión en cualquier momento incluso al momento del juicio que es el momento decisivo del proceso.

(Sentencia de fecha 12/01/02, T 3° S de San Salvador)

DECLARACIÓN DE OFENDIDO

(Artículos 13, 162 y 353 inciso final del Código Procesal Penal)

Cuando además del dicho de la víctima, que también tiene la calidad de testigo, no existe ningún otro medio de prueba que vincule al acusado con los hechos que se le acusan, no es posible romper con el estado de Presunción de inocencia; pues para poder dictar un fallo condenatorio únicamente con el testimonio de la víctima es requisito indispensable que su declaración guarde estricta concordancia con los demás elementos de prueba vertidos en el Juicio.

(Sentencia de fecha 16/01/02, T S de Sensuntepeque)

Para acreditar el testimonio del testigo que tiene calidad de víctima y de ofendido, despojándolo de la posible parcialidad, la doctrina mayoritaria sugiere que se deben establecer tres requisitos: 1) Persistencia en la incriminación; 2) Verosimilitud de la declaración; y 3) Inexistencia de móviles subjetivos.

(Sentencia de fecha 27/02/02, T S de Chalatenango)

La circunstancia de que sólo exista el testimonio de la víctima no es base para afirmar que no pueda haber actividad probatoria para arribar a una certeza de culpabilidad, si atendiendo a las reglas de la sana crítica la versión de la víctima es creíble, en esos términos es factible establecer los elementos constitutivos de un delito.

(Sentencia de fecha 07/03/02, T 6° S de San Salvador)

DECLARACIÓN DE TESTIGOS

(Artículos 162, 185 y siguientes del Código Procesal Penal)

Hay ciertos testigos que, por el interés que puedan tener, son considerados testigos sospechosos, por lo que con mayor cautela que otro testigo deben examinarse si sus dichos están o no apegados a la verdad real sobre los hechos. No obstante lo expuesto, el evidente interés no debe conducir a que de una manera apriorística sean testimonios que deban ser desechados, pero tal circunstancia obliga a que sean valorados con mayor cautela.

Esa clase de testimonios son los que la doctrina denomina como "testigos sospechosos", por lo que sus dichos deben ser complementados por medio de otros elementos de carácter

objetivo que conduzcan a establecer la credibilidad o no de los mismos.

(Sentencia de fecha 16/08/02, T 6º S de San Salvador)

DECLARACIÓN DEL IMPUTADO

(Artículos 87, 261 y 262 del Código Procesal Penal)

El obtener declaraciones del imputado por parte de un agente de policía sin advertirle sobre sus derechos y los alcances de la declaración, vulnera la garantía de no declarar contra sí mismo que establece el artículo 12 de la Constitución. Y es que se obtiene declaraciones sin el concurso de la libre voluntad del imputado, cuando éste no es advertido con claridad sobre los alcances de su declaración, la falta de voluntad no se circunscribe únicamente al constreñimiento de su voluntad mediante coacciones o maltratos físicos -actos de tortura psicológica o física- para obtener información, también se obtienen declaraciones sin la voluntad del acusado cuando este no es debidamente informado sobre los alcances del acto en el cual declarará.

(Sentencia de fecha 14/01/02, T 3º S de San Salvador)

DENUNCIA

(Artículo 229 del Código Procesal Penal)

La denuncia en el ámbito probatorio únicamente puede determinar que el hecho que sucedió fue denunciado, ello tratándose de un delito de previa instancia particular tiene relevancia para demostrar la aquiescencia de la víctima con la investigación.

(Sentencia de fecha 14/01/02, T 3º S de San Salvador)

DETENCIÓN ADMINISTRATIVA

(Artículos 243 y 244 inciso último del Código Procesal Penal)

División Antinarcoóticos de la Policía Nacional Civil

En los delitos relativos a las drogas, debe diferenciarse la privación de libertad de las personas que hace la policía especializada de la División Antinarcoóticos, de las otras divisiones policiales. Esta diferenciación es importante hacerla puesto que los agentes de la división antinarcoóticos tienen acceso a los reactivos específicos que como indagación meramente orientada permite in loco realizar una prueba de precipitación sobre la sustancia encontrada a la persona sospechosa para determinar presuntivamente la naturaleza de ese elemento material incautado, en este aspecto tal examen presuntivo es necesario para privar razonablemente a alguien de su libertad.

Pero ello no sucede igual con otros agentes de policía de otras unidades que no tienen acceso

a estos reactivos específicos de determinación de sustancia. En estos casos la experiencia del agente de policía será el medio necesario para, de manera presuntiva, entender si la sustancia encontrada pudiese constituir una droga, en tal sentido la privación de libertad no es ilegítima siempre y cuando sea breve, lo que debe entenderse como el período por el cual la persona sospechosa es llevada a un lugar donde se le pueda efectuar a la sustancia una prueba presuntiva que determine si se esta probablemente en presencia de droga. La restricción de libertad que así sufriese una persona no es arbitraria, por ser razonable dado la sustancia encontrada la cual podría tener el carácter de controlada, pero el policía debe trasladar de manera inmediata a dicha persona a un lugar donde pueda practicarse la prueba de orientación sobre la sustancia encontrada en la requisita.

(Sentencia de fecha 06/05/02, T 3º S de San Salvador)

DETENCIÓN EN FLAGRANCIA

(Artículos 85, 224 número 6, 243, 244 y 288 del Código Procesal Penal)

La calidad de imputado le surge a la persona cuando es señalado por o ante la policía como la persona que ha ejecutado un hecho delictivo. Cuando el imputado no es capturado por detención administrativa o por orden judicial, sino que se le priva de libertad en virtud de la regla de la flagrancia, esta forma de detención únicamente puede preciarce cuando precede una imputación por un delito, en tal caso el acusado ya tiene calidad de imputado, y ello es indistinto a que la policía diga que es sospechoso, o que lo ha retenido o privado de libertad, para todos los efectos la persona tiene ante la vinculación delictiva que origina que se le prive de libertad la calidad de imputado.

Si en esas circunstancias la policía lo presenta a los testigos para que lo reconozcan, tal actividad es violatoria del más elemental derecho de defensa, la policía pretendiendo eficacia en la persecución del delito no está autorizada a infringir ni los mandatos de la ley secundaria ni mucho menos la garantía de defensa que establece la Constitución. Es por ello que ante la actividad policial de investigación, la misma Constitución subordina la actuación de la policía a la dirección funcional de la fiscalía, para que no se vulneren derechos o garantías de los justiciables. En el caso concreto basta la comunicación de la policía al fiscal para que éste solicite de manera urgente el anticipo de prueba de reconocimiento de persona, pues esta forma de identificación es un acto que solo procede realizar con orden de juez y con presencia de defensor, sea privado o público en caso de urgencia.

(Voto razonado, Sentencia de fecha 01/02/02, T 3º S de San Salvador)

DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN

(Artículos 238 y siguientes del Código Procesal Penal)

Entrevistas de testigos

El tribunal no puede llegar a establecer la autoría de un hecho o la culpabilidad de un acusado por lo vertido en las entrevistas tomadas por el ministerio fiscal, ya que las mismas no son prueba en el juicio, pero sí, conforme a las reglas de interrogación, permiten a las partes acreditar o desacreditar a los testigos.

(Sentencia de fecha 04/03/02, T 5° S de San Salvador)

Facultades coercitivas

Ante la negativa de las personas presentes en el cometimiento de un hecho delictivo de servir como testigos, los agentes pueden obligar a los mismos a identificarse y sobre esa base obtener más fuentes de prueba para que la parte fiscal en el juicio o en la investigación los pueda interrogar. A este respecto debe tenerse en cuenta que la calidad de testigos no es un atributo que dependa de la voluntad de las personas, sino que es una obligación ciudadana que abona a la facultad que nace a los cuerpos policiales para tomar las medidas legales y adecuadas para poder efectivizar la resolución e investigación de los hechos delictivos.

(Sentencia de fecha 22/05/02, T 6° S de San Salvador)

INDICIOS

(Artículo 162 del Código Procesal Penal)

La utilización de los indicios bajo ningún concepto deben entenderse como una vulneración de la presunción de inocencia, más bien constituye utilización de reglas de la sana crítica en las que aplicando la experiencia, la psicología y la lógica, el Juez puede llegar a un conocimiento de la certeza.

La prueba indiciaria implica la demostración de un hecho a través del cual se puede inferir, mediante una operación lógica, la existencia de otro; en el sentido expuesto, el hecho probado debe conducir inequívocamente a tener por establecido el hecho desconocido en razón de no existir la prueba directa.

(Sentencia de fecha 17/01/02, T 6° S de San Salvador)

La cadena de indicios adquiere contundencia para romper la presunción de inocencia cuando: 1) Los indicios utilizados para establecer la autoría resultan ser más de uno y éstos se fundamentan en la congerie de probanzas; 2) Los indicios se concatenan en una relación material y directa con el hecho delictivo y el agente responsable del mismo; y 3) Los indicios son congruentes, concomitantes y armoniosos, a tal grado que resultan

ser suficientemente fuertes para destruir cualquier duda razonable sobre la coautoría en el hecho punible.

(Sentencia de fecha 30/01/02, T 1° S de Santa Ana)

INSPECCIÓN

(Artículos 163 y 164 del Código Procesal Penal)

La inspección por su misma naturaleza pretende coleccionar algunos elementos probatorios que dado su carácter de materialidad quedan como señales del delito, para ello se requiere que tal actividad de comprobación inmediata, entendiéndose la inspección, se realice lo más pronto posible para mantener la pureza de las fuentes probatorias.

La inspección tiene como fundamento no recibir declaraciones sino fijar evidencia y recolectarla, sólo en ese ámbito es que la inspección puede generar efectos probatorios. No puede esperarse que la inspección sea un medio para admitir declaraciones, puesto que este tipo de probanzas se constituyen a partir de la prueba testimonial con una serie de garantías propias.

(Sentencia de fecha 14/01/02, T 3° S de San Salvador)

MEDIOS DE PRUEBA

(Artículo 162 del Código Procesal Penal)

Experticias

El momento oportuno e ideal para la producción de la prueba es precisamente la audiencia de vista pública y no la instrucción, por lo que si la misma se produce durante la instrucción, por regla general deberá realizarse como mecanismo de anticipo de prueba, es decir, anticipar en el tiempo la producción de una prueba que por razones determinadas en el Código Procesal Penal no es posible realizar en el desarrollo de la vista pública. Está prevista la posibilidad de que las experticias se hagan como anticipo de prueba no porque sean irreproducibles o porque se tema su destrucción, sino porque su realización riñe con la concentración y continuidad.

(Sentencia de fecha 14/02/02, T 1° S de San Salvador)

Principio de Libertad Probatoria: Excepciones

La prueba de carácter testimonial no resulta ser la idónea para establecer la calidad de sujeto activo en el delito de administración fraudulenta, ni aún al amparo del principio de libertad probatoria.

(Sentencia de fecha 26/02/02, T S de Sonsonate)

NULIDADES

(Artículo 223 del Código Procesal Penal)

La nulidad por sí sola, como acto formalista y mecánico, no es aceptada mayoritariamente en la actualidad, pues se admite que no es necesaria la nulidad aunque sea absoluta, si su declaratoria no tutela ningún interés procesal efectivo. En el análisis de la nulidad es menester estudiar el principio de exclusión de la nulidad por sí misma, evaluando el efecto real del acto que se pretende anular, analizando si tal exclusión hubiese provocado un efecto decisivo en el curso del proceso o si por el contrario, la existencia de otras evidencias o pruebas hubiese producido el mismo resultado.

(Sentencia de las 15:40 de fecha 25/11/02, T 1° S de Santa Ana)

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

(Artículo 4 del Código Procesal Penal)

La declaratoria de culpabilidad sobre la base de la existencia de un principio de inocencia -regulado en los artículos 12 de la Constitución de la República, 4 y 5 del Código Procesal Penal- exige la certeza de una intervención delictiva. Tal Principio de inocencia no es exigente de una prueba directa para franquear su destrucción, si pruebas indirectas permiten llegar a una conclusión.

(Sentencia de fecha 17/01/02, T 6° S de San Salvador)

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

(Artículo 359 del Código Procesal Penal)

Al tribunal le está vedado condenar por un hecho diverso del que describió el autor

penal en la acusación y dicha prohibición es absoluta, la unidad esencial de objetos entre la acusación y la sentencia no se exige por amor a la simetría, sino para asegurar la defensa del acusado, para evitar que a este se le condene por un hecho que no tuvo en cuenta, en todo caso la sentencia debe recaer sobre la misma situación de hecho que fuera objeto de la acusación admitido en el auto de apertura a juicio o en la ampliación de la acusación en su caso.

(Sentencia de las 08:30 de fecha 10/10/02, T 2° S de San Miguel)

PRUEBA ANTICIPADA

(Artículo 270 del Código Procesal Penal)

Vicios

La no concurrencia de por lo menos un representante de la defensoría pública a la realización de anticipo de prueba consistente en la declaración de testigo y reconocimiento de fotografías para evitar la falta de defensa técnica a las personas que pudieran resultar señaladas de esas diligencias, no acarrea nulidad, sino más bien un problema de valorabilidad para el juicio; es decir, cuando se advierte que una prueba no obstante haya sido admitida e incorporada al momento del juicio, si en su análisis al momento de la deliberación y redacción de la sentencia se desprende que la misma no reúne los requisitos establecidos por la ley, los jueces no la toman en cuenta como prueba contra los imputados.

Es evidente que si la presencia en el acto de declaración lo es del defensor del mismo declarante, aunque fuera de la Procuraduría General de la República, no se cumple con lo dispuesto en el artículo 270 del Código Procesal Penal; debe posibilitarse la intervención de un defensor público ajeno al interés del imputado. El hecho de ser defensor público per se no lo habilita para ser la persona a intervenir según el mencionado artículo, es preciso no tener la calidad de defensor del testigo cuando es imputado. El hecho que el defensor lo sea del declarante, ya le genera un compromiso ético para con aquél, por lo que no propicia las condiciones de garantía para los terceros que resultasen afectados con esa declaración. Debe advertirse que tal circunstancia no convierte a tal acto en anulable, más bien, que de acto de prueba pasa a tener calidad de simple acto de investigación que, por consecuencia según lo dispuesto en el artículo 256 del Código Procesal Penal, pierde valor a los efectos del juicio pero no de la instrucción.

(Sentencia de fecha 01/03/02, T 6° S de San Salvador)

Declaración de coimputado

La declaración de un coimputado en el marco de un anticipo de prueba, constituye una actividad probatoria que permite establecer la intervención de otra persona en el hecho delictivo, en la medida en que existan otros elementos probatorios que la complementen. Deducir la responsabilidad exclusiva sobre la base de tal anticipo sería contrario a la garantía del juicio previo, en cuanto a que la declaración de un coimputado es suficiente para establecer un extremo en la medida que resulta complementada con la prueba.

(Sentencia de fecha 26/07/02, T 6° S de San Salvador)

Pericias

El tribunal en resoluciones anteriores ha advertido que conforme a lo dispuesto en el artículo 270 del Código Procesal Penal, la actividad probatoria realizada en la Instrucción debe tener una serie de recaudos para tener valor en el Juicio, y en el caso de la prueba pericial, el Código establece una serie de pasos, como que sea un Juez quien ordene esa actividad procesal y que en el marco de esa actividad del Juez exista una juramentación del perito para que la otra parte pueda tener un control sobre el ejercicio de la actividad pericial. El artículo 270 antes mencionado regula esta actividad; sin embargo, cabe decir que hay actividades que son urgentísimas en las cuales ni el Fiscal ni la Policía pueden esperar una orden judicial para llevar a cabo esa práctica, como son las autopsias y los reconocimientos de lesiones, y en esos casos el Tribunal siempre le ha dado validez a esa práctica aún sin el control judicial; pero en caso de un exámen balístico es una actividad que el Fiscal pudo haber sometido al control judicial, ya que pensar que a través de la deposición de un perito se subsana esa deficiencia, sería en alguna medida hacer nula la prescripción del artículo 270 del Código Procesal Penal; precisamente cuando el legislador establece que para que una actividad de la instrucción tenga valor, en alguna medida debe asegurarse que las condiciones del Juicio se trasladen al acto de la instrucción.

(Sentencia de las 13:20 de fecha 09/12/02, T 6° S de San Salvador)

PRUEBA ILÍCITA

(Artículos 15 y 162 inciso 3° del Código Procesal Penal)

Prueba ilícita es aquella que se practica para obtener algún tipo de información probatoria violando garantías constitucionales. La infracción de los actos de policía a tales reglas de garantía vuelve ilícita la prueba al momento de su obtención. Excluida la fuente probatoria, también debe excluirse cualquier manifestación de ésta, es decir, toda aquella información originada por medios o por procedimientos ilícitos.

Ciertamente no es admisible que el Estado funde la culpabilidad del acusado en prueba obtenida ilícitamente no sólo desconociendo sino infringiendo garantías que la misma Constitución establece.

La regla de exclusión de la prueba ilícitamente obtenida y de los frutos de la misma, es decir de aquella información que tenga como origen la prueba espuria, tiene como objeto fundamental hacer respetar el Estado Constitucional de Derecho y prevenir actividades probatorias arbitrarias de la policía, los fiscales o inclusive los mismos jueces. Lo que la regla de exclusión establece es que toda aquella información que contrarie derechos o garantías fundamentales en su obtención o su incorporación es ilícita y debe ser objeto de supresión en cuanto a sus efectos valorativos probatorios, de igual manera cuando la obtención de la información probatoria tenga una ascendencia ilícita siempre que en el origen se hayan quebrantado derechos y garantías fundamentales. Solo procedería admitir la evidencia como excepción a la regla de exclusión, si se demostrase razonablemente que la autoridad ha procedido de buena fe y que no obstante esa actitud, la garantía resultó afectada.

(Voto razonado, Sentencia de fecha 01/02/02, T 3° S de San Salvador)

PRUEBA PERICIAL

(Artículos 162, 195 y siguientes del Código Procesal Penal)

Delito de lesiones

Actualmente la normativa procesal prevé la libertad probatoria y dentro de los medios de prueba la prueba pericial, que evaluará las heridas que presenta la persona para formular un dictamen respecto de las mismas, con las formalidades que para ello prescribe el artículo 206 del Código Procesal Penal.

En las lesiones, la necesidad de un nuevo dictamen pericial para evaluar el período efectivo de curación tiene trascendencia para calificar un resultado más grave como secuela directa de la propia lesión, y si ello no se comprueba, este mayor resultado no puede ser atribuido al

imputado quien responderá únicamente por los daños a la integridad somática o psíquica que haya causado conforme al primer período peritado.

(Sentencia de fecha 03/04/02, T 3° S de San Salvador)

PRUEBA TESTIMONIAL

(Artículo 162, 185 y siguientes del Código Procesal Penal)

La desacreditación de un testigo en juicio, no puede dejar de ser desapercibida por el tribunal de sentencia, pues en la mayoría de los casos la prueba testimonial es la base de las acusaciones fiscales, y de ella casi siempre resulta establecida o no la autoría de los ilícitos penales y el establecimiento de la culpabilidad del imputado.

(Sentencia de fecha 04/03/02, T 5° S de San Salvador)

La equivocación en el testimonio de un testigo sobre la fecha del hecho que se indaga no es una mácula que tache totalmente la credibilidad del mismo, especialmente cuando en todo lo demás declarado hay coherencia, siendo que el yerro incurrido no hace desaparecer el hecho ilícito ni el cometimiento de ese hecho por una persona extraña.

(Sentencia de las 20:10 de fecha 20/03/02, T 1° S de Santa Ana)

Un testimonio no es creíble cuando se aparta razonablemente de la fidelidad de los hechos, es decir, cuando por los motivos que sean lo narrado por el testigo difieren en lo esencial con otras informaciones probatorias que aseveran que los hechos han ocurrido de una manera diferente. En ese punto debe señalarse que los testimonios por su propia naturaleza presentarán contradicciones, ello es usual, y per se no descalifica un testimonio, únicamente cuando la disparidad presente una relevante connotación, el testimonio se verá en entredicho y perderá su suficiencia probatoria.

(Sentencia de fecha 25/04/02, T 3° S de San Salvador)

Testimonio de referencia

No inspira una certeza incommovible el relato que una persona haga de lo que dijo o percibió otra persona, para acreditar unos hechos, que no los ha presenciado el testimoniante, sino otra persona que es quien no declara. Eso es lo que se conoce como testimonio de

referencia, por lo cual una persona que no ha percibido el suceso directamente lo narra a partir de lo que manifestó quien dice haber percibido el suceso.

Este tipo de testimonio, aunque haya libertad de apreciación conforme al artículo 162 del Código Procesal Penal, no puede generar un estado de certidumbre respecto de los sucesos que manifiesta, puesto que el primer elemento de un testimonio, cual es la percepción de los hechos, resulta severamente cuestionada si no se tiene en el interrogatorio a quien ha presenciado los hechos; que valor de certeza podría concederse a la narración que hace un testigo de unos hechos que él no ha percibido.

Este punto del testimonio de referencia tiene una estrecha relación con la garantía de inviolabilidad de la defensa que establece el artículo 12 de la Constitución y desarrolla el 9 del Código Procesal Penal. La garantía de contradicción de la prueba, radica en que al sujeto de prueba, en este caso el testigo, pueda ser interrogado por el acusado mediante su defensor, sólo así el acusado tendrá la oportunidad real de defenderse, al confrontar al testigo, lo cual significa no sólo escucharlo, sino también verlo y poderle preguntar de manera directa sobre todo el suceso por el cual declara. En el testimonio de referencia ello es imposible, puesto que no es la versión del testigo que ha presenciado los hechos la que se recibe en el debate, sino el relato de otra persona que es quien narra lo que dijo la persona que no está presente. De admitirse ordinariamente un testimonio de referencia -sin fundamento esencial para ello- se estaría negando al imputado la oportunidad de confrontar e interrogar por medio de su defensor a quien verdaderamente ha presenciado los hechos.

Se estaría en presencia de un testimonio de otra persona que no ha sido juramentada, que no ha declarado de manera inmediata ante los jueces y lo más importante desde el ámbito del derecho de defensa, ante un testimonio que la defensa no ha podido confrontar respecto del testigo presencial por que no es éste quien declara.

(Sentencia de fecha 30/04/02, T 3° S de San Salvador)

El testimonio no debe ser descalificado per se porque se trata de la declaración de la víctima o de los familiares de la víctima, si así fuera, esta regla provocaría una tasación de la prueba en el sentido que el afectado o sus familiares no podrían ser testigos porque esa condición será causa suficiente para dudar de la probidad y no parcialidad de su testimonio.

Lo que descalifica un testimonio en cuanto a su credibilidad son las discordancias e

incoherencias que el testimonio presente en relación a otra evidencia, que permita al juzgador dudar de su fidelidad como prueba para alcanzar un estado de certeza.

(Sentencia de fecha 13/05/02, T 3º S de San Salvador)

RECONOCIMIENTO DE PERSONAS

(Artículo 211 del Código Procesal Penal)

Para tener por acreditada la identidad física de una persona no basta con que los testigos puedan individualizarla por un apodo, una señal especial como cicatrices o por un defecto físico pero desconociendo sus nombres; para ello es imperativo proceder al reconocimiento de personas.

(Sentencia de fecha 18/01/02, T S de Ahuachapán)

La falta de un reconocimiento en los términos de los artículos 211 y siguientes del Código Procesal Penal, no es óbice para que no se establezca la autoría del imputado por otros medios, como por ejemplo mediante el testimonio del testigo y del señalamiento que haga del imputado al momento de declarar en el debate. El reconocimiento de una persona es importante y debe practicarse ordinariamente como anticipo de prueba, cuando se trata del imputado como persona reconocida, la finalidad de tal acto será obtener un elemento de prueba para demostrar la autoría, cuando oportunamente se incorpore en juicio oral. Sin embargo esos mismos efectos pueden obtenerse cuando el testigo al prestar su testimonio señala al imputado como autor de los hechos delictivos, en este caso el testimonio es el medio por el cual el imputado es singularizado como autor del delito, es decir como la persona que el testigo observó que cometía el hecho que está narrando en su declaración. Eso sí, el testigo debe en este caso señalar al imputado materialmente como esa persona, puesto que de no mediar esta vinculación entre lo que se declara y el señalamiento no habrá individualización del imputado como autor y por ende no se habrá comprobado este elemento.

(Sentencia de fecha 02/05/02, T 3º S de San Salvador)

RECONOCIMIENTO POR FOTOGRAFÍA

(Artículo 215 del Código Procesal Penal)

El reconocimiento de un imputado constituye una prueba de carácter complementaria, por lo que por sí sola es insuficiente para acreditar la intervención de una persona en un hecho delictivo.

Por un lado cuando se está ante un reconocimiento en rueda de fotografías precisa como primer paso el que una vez estando presente el imputado se lleva a cabo un reconocimiento en rueda de personas. El examen a través de la fotografía tiene sus limitantes derivadas del hecho de que la fotografía puede estar desactualizada con respecto al actual desarrollo físico del imputado, además impide una percepción amplia de la complexión y demás características físicas, por ende el margen de error en el criterio del testigo puede ampliarse.

(Sentencia de fecha 15/07/02, T 6° S de San Salvador)

REGISTRO Y ALLANAMIENTO

(Artículo 137 y siguientes del Código Procesal Penal)

Inviolabilidad de la morada

La garantía de la inviolabilidad de la morada no es una norma que se justifique en sí misma, ella preserva importantes derechos fundamentales de la persona, como son: la intimidad, la dignidad personal, la libertad, protege en suma que la persona no sea perturbada en su vida mediante injerencias indebidas o irrazonadas, no sólo por los particulares, sino también de parte de cualquier representante del Estado.

Este derecho de no-injerencia a la morada supone la premeditación legal de mecanismos que eviten la transgresión a esa garantía, tales mecanismos en nuestro ordenamiento se devienen de la misma Constitución, puesto que el artículo 20 prevé los supuestos únicos y legítimos por los que una persona o autoridad del Estado puede ingresar en la morada. Dichos supuestos son específicos y no pueden ampliarse por ninguna circunstancia, en detrimento de la garantía citada por que ello alteraría su contenido esencial y la procedencia de los motivos por los cuales procede ingresar a la morada, debe ser interpretada restrictivamente, es decir, no permitiendo intelecciones extensivas que desmejoren la tutela que hace a la garantía citada.

De las causas que la Constitución autoriza para ingresar a una morada, una de ellas es el consentimiento del morador, pero este mecanismo no debe conducir a erradas interpretaciones de que el consentimiento del morador suple ab initio la necesidad de que la autoridad policial en la investigación del delito, so pretexto de invocar la anuencia del consentimiento del

morador no requiera la orden de un Juez para habilitar el allanamiento y registro de morada.

El consentimiento del morador es un mecanismo precario y muy excepcional para la autoridad, y lo es más cuando ésta actúa en una actividad de persecución sancionatoria. En tales casos, la razonabilidad aconseja que el ingreso a la morada sea mediando una orden judicial, salvo circunstancias excepcionales.

Conviene pues considerar cuál es la finalidad de un registro de domicilio en una actividad policial. Cuando la policía solicita un registro de morada, lo hace con el único presupuesto de encontrar evidencia de un delito o de detener a una persona.

El ingreso a la morada supone la restricción inmediata de varios derechos fundamentales que la persona tiene garantizados, es por ello que la decisión de ingresar a su vivienda no puede quedar librada al arbitrio y potestad de la Policía. En materia de restricciones de derechos y garantías fundamentales, esa decisión corresponde con exclusividad al juez y sólo excepcionalmente la Constitución faculta a la Policía a afectar tales derechos, pero en cambio, la decisión de si ingresa o no a una morada, no le está confiada a la entidad policial, salvo el caso del delito flagrante o de peligro hacia las personas.

La solicitud de la policía hacia el morador, de que preste su consentimiento para ingresar a su morada, no es un simple acto de ciudadano, es un requerimiento de una persona investida del poder del Estado y que ejerce con imperio ese poder; en tal sentido no se trata de una petición inocua, sino de un acto de autoridad, mediante el ejercicio de una función estatal.

La solicitud de ingreso a la morada o la obtención del consentimiento del morador debe suponer necesariamente una valoración de circunstancias que el policía conoce y valora para solicitar el ingreso, con una finalidad que es registrar la morada en busca de evidencias de un hecho delictivo. Pero es el caso que los policías no están facultados por la Constitución para hacer esa valoración de en qué casos y bajo que circunstancias solicitarán el consentimiento para ingresar a la morada, pues ello supondría usurpar una función jurisdiccional, que implicaría la evaluación de indicios y sospechas para ponderar si una garantía constitucional debe ser restringida.

La norma del artículo 20 de la Constitución no está habilitando ordinariamente que a la morada se ingrese por el consentimiento de la víctima, sino que para ello el mecanismo idóneo y acorde con el principio de proporcionalidad es la autorización judicial.

La policía no esta legitimada para hacer valoraciones respecto de las informaciones

probatorias y decidir si una garantía debe ser afectada, la policía está para encontrar y presentar esa información y no para valorarla.

La orden judicial para allanar y registrar moradas en un acto de persecución del delito, no es ni debe ser tratado como una eventualidad accidental, sino como un acto necesario, sin cuyo concurso el acto es ilegal salvo otras condiciones.

El ingresar en una morada es un acto de suma gravedad, que no puede quedar librado a la estimación del policía para decidir en qué casos deberá o no pedir el consentimiento del morador, inclusive el allanamiento por orden de juez es una medida sumamente gravosa, de ultima ratio que debe ser concedida previa demostración de motivos fundados, que el juez está en la obligación de valorar y motivar.

No es constitucionalmente válido que el policía en lugar de presentar las solicitudes al juez con la información respectiva para satisfacer su pretensión de investigación o persecución del delito, se dedique a obtener el consentimiento del morador.

El domicilio es una institución demasiado sagrada para que la decisión de su registro descansa en la convicción policial -salvo en caso de flagrancia- esa trascendental decisión únicamente compete al poder judicial, custodio natural de la misma Constitución y de vigilar su cumplimiento o de declarar las ilegalidades cuando las actuaciones del poder lesionen los mandatos constitucionales.

(Sentencia de fecha 16/05/02, T 3º S de San Salvador)

Flagrancia

La flagrancia es un regulativo de carácter procesal, que sirve como mecanismo legítimo para la restricción de algunos de los derechos fundamentales, y que sólo procede cuando por la evidente constatación de una conducta con apariencia criminal, apreciado in situ, por el que la percibe, quien por su vinculación directa e inmediata con ese hecho puede proceder a restringir un derecho primario del perpetrador de la conducta, sin esperar mandato judicial para ello.

Entonces lo que legitima la flagrancia y enerva en ese momento la actividad jurisdiccional, es la evidente percepción del hecho, por la persona que restringirá el derecho fundamental. Sólo en este caso, de percepción palmaria e inmediata del suceso criminal se permite al policía que valore los hechos, para decidir si allana la morada incluso sin el consentimiento del morador,

y obviamente sin orden de juez, puesto que lo urgente de la situación hace que sea razonable la limitación de una garantía en esas circunstancias. Pero el requisito esencial y no fungible es que el policía por él mismo observe la manifestación de la conducta que le permitirá, en ese caso excepcional, decidir si ingresa o no a la morada. Por el contrario, si a la policía le brindan información que él no puede constatar de manera inmediata y directa, de que está cometiendo un delito, porque no puede percibir ese fenómeno, no le es dable en tal caso decidir valorativamente si ingresa a la morada o si requiere el consentimiento del morador. Porque el juicio que se forme en estos casos ya no está sustentado en su propia observación y constatación de los hechos, es decir, ya no está ante un delito flagrante y en tal situación no le es permitido a él subrogarse funciones que no lo competen, como es si restringe o no un derecho fundamental, aún pidiendo el consentimiento del morador, porque como en los casos que ya no son de urgencia la policía actuaría sin control, tanto de la Judicatura como de la misma Fiscalía, y las decisiones que tomara estarían supeditadas a la propia discrecionalidad policial, de admitirse ello haría que la garantía de que la morada es inviolable resulte disfuncional para su tarea de prevenir los abusos no sólo de particulares sino de la misma autoridad.

Lo anteriormente expuesto se puede reconducir a la flagrancia en los términos de los presupuestos de inmediación temporal y personal de la flagrancia, lo cual no sólo involucra al hecho sucedido y a la persona que aparece como ejecutora del hecho, sino también debe ser predicado del o de los sujetos que perciben el hecho flagrante; es decir, si se trata de policías que serán quienes restringirán del derecho fundamental, ello tiene que estar en una inmediación temporal y personal directa e inmediata con el suceso flagrante.

(Sentencia de fecha 16/05/02, T 3° S de San Salvador)

REQUISA PERSONAL

(Artículo 178 del Código Procesal Penal)

Para que la requisita sea legítima y no devenga en irrazonable y por ende en lesionadora del derecho a la dignidad e intimidad, los actos de búsqueda del policía deben mantenerse en un área del cuerpo que es superficial, sin ingresar interiormente a zonas púdicas, es decir, mientras el registro se verifique sobre la ropa del requisado en su ámbito exterior nos parece

que el acto de requisa es proporcional a la afectación de los derechos fundamentales.

Y si de tal requisa se notó que el acusado en ese momento llevaba consigo en la región de sus genitales un objeto extraño, entendemos razonable la exigencia de pedir su exhibición, puesto que ello respeta de manera proporcionada la autonomía de voluntad de la persona y no compromete el derecho de defensa, ni significa mengua de la dignidad e intimidad personal, puesto que es la misma persona requisada quien extrae de su zona pública lo que lleva consigo y lo muestra.

Si la policía mediante sospecha fundada por información previa que ha recibido, procede a requisar a una persona, registrándola en su corporalidad sin hacer oscultaciones al interior de su cuerpo, y encuentra sustancias extrañas que el mismo requisado extrae de donde las lleva, tal acto es legítimo y no constituye prueba ilícita, puesto que tal acto de registro ha respetado razonablemente los derechos de dignidad e intimidad.

(Sentencia de fecha 06/05/02, T 3º S de San Salvador)

RESPONSABILIDAD CIVIL

(Artículo 42, 43 y 361 inciso 3º del Código Procesal Penal)

Desechar el principio dispositivo en la consideración de la cuestión civil, importa una violación del principio de imparcialidad, ya que por tal modo, se quita al Juez su carácter esencial de tercero.

Pretender fijar una cuantía que no se ha solicitado en la acusación, quebranta el Principio de Congruencia, por ende de Defensa, al no saber el imputado de qué monto defenderse. No corresponde al Juez promover la discusión en la parte civil en tanto que no es el papel que corresponde al tercero juzgador y al no ser planteado en la acusación.

(Sentencia de fecha 15/01/02, T 6º S de San Salvador)

La imposición de una carga en carácter de responsabilidad civil ha de surgir de manera legítima toda vez que se haya declarado con certeza la existencia de una responsabilidad penal, y que la prueba de dicha responsabilidad civil haya sido ofrecida, controvertida, inmediatizada y comprobada en forma legal.

(Sentencia de fecha 24/01/02, T 1º S de Santa Ana)

TESTIGOS

(Artículos 185 y siguientes del Código Procesal Penal)

Beneficio por criterio de oportunidad

El hecho que un testigo que antes haya tenido la calidad de imputado, por haber sido beneficiado por la aplicación del criterio de oportunidad bajo condiciones pactadas con la parte fiscal a efecto de verse favorecido con su libertad, no debe conducir a que ciegamente el Tribunal deba tener por establecido que su declaración merezca entera fe y baste para tener por ciertos todos los hechos a que se refiere.

Este tipo de declaraciones tiene la particularidad que en el fondo, quien la hace es un testigo que revela tener cierto interés en las resultas del juicio, ya que no obstante haber sido ya beneficiado por el criterio de oportunidad por haber tenido la calidad de imputado, los datos por éste aportados deben ser útiles a los intereses fiscales.

Por ese interés que pueda tener, son lo que en doctrina son considerados como "testigos sospechosos", por lo que con mayor cautela que cualquier otro testigo deben examinarse si sus dichos están o no apegados a la verdad real sobre los hechos. No obstante lo expuesto, el evidente interés no debe conducir a que de una manera apriorística sean testimonios que deban ser desechados, pero tal circunstancia obliga a que sean valorados con mayor cautela.

(Sentencia de las 7:55 de fecha 04/11/02, T 6° S de San Salvador)

VALORACIÓN DE PRUEBA

(Artículo 162 del Código Procesal Penal)

La prueba como elemento fundamental para la declaratoria de culpabilidad o inocencia de un acusado, se encuentra sujeta, es decir, se debe ajustar y estar en correspondencia con algunos principios que la regularizan, principalmente con los principios de conducencia, pertinencia, contradicción, legalidad y eficacia probatoria; sin embargo, los medios probatorios pueden estar ajustados a tales principios, pero no obstante para producir convencimiento al Juez o Tribunal es necesario que sea valorada de conformidad al sistema que la misma ley ha previsto para ello, sería llamada "sana crítica".

Si se piensa que la prueba legal es la tesis y la prueba libre la antítesis, la prueba razonada

puede representar la síntesis, según Zamora y Castillo. Entre las restricciones de una y la falta de restricciones de la otra, aparece la solución superada de la libertad encuadrada por la lógica. No basta que el Juez se convenza sino que debe convencer de su íntima convicción a los demás. Las reglas de la sana crítica, según Eduardo J. Couture, que es el gran expositor y defensor de este sistema de valoración; son reglas de expresión de ciencia a la vez que de experiencia y las define así: "son reglas del correcto entendimiento humano contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia". Las máximas de la experiencia son juicios fundados en abstracto por toda persona de nivel medio. Son normas de valor general, independientes del caso específico; pero que se extraen de la observación de aplicación en todos los otros casos de la misma especie a que sirven el criterio y de guía para su resolución. El Juez puede aceptar o rechazar la declaración de los testigos; pero para rechazar declaraciones aparentemente armónicas de testigos válidos, deberá examinar en el fallo la razón de su actitud.

La sana crítica no puede desentenderse de los principios lógicos ni de las reglas empíricas. Los primeros son verdades inmutables, anteriores a toda experiencia; las segundas son contingentes, variables con relación al tiempo y el espacio. La sana crítica será pues permanente e inmutable en un aspecto y variable y contingente en otro; en este caso son los jueces de derecho los llamados a aplicarla, en tal sentido de la prueba se identifica lo lógico, lo psicológico y la experiencia.

(Sentencia de fecha 10/01/02, T 4° S de San Salvador)

VALÚO

(Artículos 162, 195 y siguientes del Código Procesal Penal)

Para poder suplir la omisión del valúo en los delitos de hurto, debe analizarse que el mismo se ha practicado bajo la alternativa doctrinaria del valúo sobre objetos no disponibles, en razón del principio de mínima intervención penal o se prescinde del valúo cuando el objeto en controversia excede en demasía el valor exigido por la normativa penal, en atención a las reglas de la sana crítica y ante todo, la lógica forense.

(Sentencia de fecha 21/01/02, T S de Sonsonate)

