

# El ergástulo justiciero (Alegoría empírica al testigo delator)

Godofredo Salazar Torres

Juez Especializado de Sentencia de San Salvador. Capacitador de la Escuela Judicial "Dr. Arturo Zeledón Castrillo" del Consejo Nacional de la Judicatura. Docente de la Universidad Tecnológica de El Salvador.

## I PREFACIO

La prueba en el proceso penal establece reglas que sistematizan la recolección, oferta, admisibilidad, incorporación y valoración de la información, constituyendo la columna vertebral para emitir una decisión sobre el asunto o conflicto penal que se somete a consideración de un juez o tribunal; siendo este supuesto indispensable para el ente fiscal para sostener una acusación y la defensa en función de guiar una estrategia o hipótesis.

Dentro de los medios de prueba, la científica y técnica, indiscutiblemente

es la ideal para proporcionar una convicción más cercana a la realidad de los acontecimientos que se llevaron a cabo en la ejecución de una conducta llamada "delito", sin embargo ese suceso platónico se vuelve una aspiración cuando nos encontramos en forma constante y como regla general con procesos penales cuyo sostén sustancial es la prueba testimonial<sup>1</sup>, la que "es tan vieja como la humanidad y la más antigua, junto con la confesión"<sup>2</sup>, evidentemente está sometida a todos los avatares, transformaciones o eventualidades del entorno del ser humano, que se sujeta a circunstancias psicológicas o conductuales, de percepción, interés,



1 La prueba testifical acostumbra a ser presentada, tópicamente, entre nosotros, y de manera harto impropia, como el paradigma de la prueba directa. (...) En efecto, lo que el juez percibe directamente es la deposición testifical acerca de que los hechos han ocurrido de una determinada forma. Y a partir de este discurso, que, obviamente, debe ser interpretado y valorado críticamente -tanto desde el punto de vista de la credibilidad que pueda merecer el emisor como de la calidad informativa de su contenido- y situado en el contexto de los demás elementos de juicio, debe llegar a un cierto referente fáctico, lo que sólo puede hacerse a través de un juego de inferencias, fundado en máximas de experiencia, que puede ser ciertamente complejo. Andrés Muñoz, Perfecto. En Textos de apoyo para "La Valoración de la prueba en el proceso penal". Consejo Nacional de la Judicatura.

2 CefferataNores, José I: "La Prueba en el Proceso Penal" edit. LexisNexisDepalma, Quinta Edic.pag.93.



falibilidad, fragilidad o manipulación, lo cual es congénito a la naturaleza humana, siendo particularidades con la que tiene que bregar el investigador, fiscal, defensor y desde luego el juez a la hora de poseer algún contacto o valoración con el testigo.

Estas condiciones se expanden o propagan viralmente cuando se le otorga la calidad de testigo a una persona que ha sido autor o partícipe de un delito y que por razones de eficacia el Estado le ha otorgado el privilegio, prerrogativa o premio para no perseguirlo, en razón de su contribución a través de la información

que aporte para el esclarecimiento del hecho delictivo, o en su caso profundizar para prevenir otros actos delincuenciales o lograr el descubrimiento de otros actores, cuya identificación sería difícil utilizando las técnicas convencionales de investigación, y que como postre se le protege.

Por supuesto que esta forma de hacer las cosas en un Estado Constitucional de Derecho es legítima y en ocasiones necesaria, aunque cuestionada o polémica<sup>3</sup>, sin embargo no debe ser una práctica frecuente, sino al contrario la excepción<sup>4</sup>, es decir cuando hayan sido desplegadas todas las formas convencionales de investigación y estas no han dado los resultados, para no convertirla en un problema ético, legal e inseguridad para el Estado Constitucional, por la significancia de estar combatiendo la delincuencia con delincuencia, retribuyendo a patibularios y obviando en algunos casos la investigación misma o pretendiendo sustentar imputaciones a la suerte de un facineroso, lo que puede revertirse en el futuro con arbitrariedades, venganzas, falsedades o en su caso con procesos espurios que hagan más daño al sistema penal y al descredito de las instituciones que lo integran.

3 Sic "so pretexto de querer ser eficientes en la lucha contra el crimen, constituye un mal ejemplo que el Estado transmite a la sociedad. Lo secreto, lo sospechoso de parcialidad diluye la frontera -que debe ser nítida- entre licitud e ilicitud.

El repudio a la traición, amparada en las sombras, se hace patente en párrafos de la obra de Beccaría que dió inicio al desarrollo moderno del Derecho Penal. Allí expresa que "las acusaciones secretas son desórdenes en muchas naciones por la debilidad de su constitución". Expresa: "Quien puede sospechar en otro un delator, ve en él a un enemigo. Entonces los hombres se acostumbran a enmascarar los sentimientos propios y, con el uso de escondérselos a otros, llegan finalmente a escondérselos a sí mismos. Desgraciados cuanto llegan tales extremos".

Termina el párrafo con esta frase, reveladora de una intensa preocupación, que sin duda resulta compartida por muchos: "Si tuviere que dictar nuevas leyes en algún rincón abandonado del universo, antes de autorizar tal costumbre me temblaría la mano"... ,Terrani ,Marco Antonio. www.terragnijurista.com

4 Precisamente la concepción del criterio de oportunidad como una forma del derecho procesal premial, es que el mismo debe ser excepcionalísimo, y debe estar regido por el principio de proporcionalidad, de tal manera que la concesión de un criterio es la última opción a la cual debe acudir quien tiene el peso de la investigación penal...el carácter excepcional de las mismas, y únicamente con la finalidad de perseguir a un tipo de criminalidad como lo es la organizada.. Sánchez Escobar, Carlos Ernesto y Otros "Reflexiones Sobre el Nuevo Proceso Penal" Pag. 17, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judiical.

Legalmente la figura del testigo con criterio de oportunidad premial<sup>5</sup> o llamado también como arrepentido, de la corona o delator, lo encontramos en nuestro Código Procesal Penal en el Título II, Capítulo I, sección primera en el Art.18, en el que se regula que la institución encargada de prescindir o excluir total o parcialmente de la persecución penal o sobre una persona entre otros casos que regula se encuentra, cuando el imputado o delincuente haya realizado conductas para impedir la ejecución de un hecho delictivo, brinde información para evitar su continuación o haya contribuido decisivamente al esclarecimiento de la participación de otros imputados en el mismo hecho o en otros delitos de mayor gravedad; la ley adjetiva le prescribe tres supuestos que debe el órgano persecutor del Estado "FISCALIA", para aplicarlos en los casos concreto y considerarlos conforme a los procedimientos establecidos en los Arts.19 al 23 CPP.

Todas las circunstancias descritas en este exordio serán respaldadas sobre pedestales experimentales de nuestras realidades, visibles en la actividad jurisdiccional, no se trata de deslegitimar o pretender proscribir esta figura, o

en su caso criticar irrazonablemente la actuación de las instituciones que tiene la responsabilidad de utilizar este mecanismo investigativo y probatorio, sino por el contrario generar un espacio de discusión, debate, o mejora en su aplicación.

No si antes aclarar que probablemente este ensayo no tenga la rigurosidad académica que debiera, porque tiene una finalidad limitada para abordar un muestreo simbólico y empírico de las decisiones de primera instancia especializada contra el crimen organizado, sobre los testigos con criterio de oportunidad que colaboran con el sistema penal.

## II El Testimonio.

### Consideraciones iniciales

Rememorar la palabra testimonio, nos indica el relato, descripción o narración que realiza un ser humano cuando está reconstruyendo algún acontecimiento que ha percibido, utilizando signos como la palabra hablada o de otra forma para darse a entender, con la única finalidad de reseñar la realidad o verdad de lo que expresa.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Testigo Criteriado", es oportuno indicar en que consiste el "Criterio de Oportunidad". Se entiende que es una posibilidad que tiene la Fiscalía General de la República de llegar a un acuerdo con el imputado, con el propósito de prescindir total o parcialmente de su persecución penal, o bien de limitar la investigación; en otras palabras es un beneficio que la ley le otorga a un imputado que ha participado en un hecho delictivo, a efecto de que éste ayude a esclarecer el hecho investigado u otros delitos relacionados con aquel en cuya causa se le está aplicando el criterio de oportunidad. Generalmente este beneficio se otorga en ausencia de otros medios de prueba y cuando es imposible obtener la versión de otras personas que ayuden en la investigación de un delito.

Ahora bien, es de suma importancia tener definido que esta figura es aplicada propiamente en Derecho Penal y si bien es cierto en Derecho Administrativo Sancionador se aplican algunos principios penales, es importante destacar que no existe norma legal que habilite su introducción al derecho administrativo sancionador. Es así que la Administración Pública no debió basarse plenamente en esa única prueba para determinar el grado de certeza necesaria, así como la participación y responsabilidad de los imputados en el hecho que se les acusó. (SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas veintidós minutos del día veintiuno de junio de dos mil trece...137-2009)

<sup>6</sup> Washington Abalos, Raúl, DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo II, pag.479, cita a Leone " El testimonio puede considerarse, en general, como la declaración de ciencia de un hecho determinado concerniente a la comprobación sobre la cual versa el proceso, hecho por persona distinta de las partes."

En el proceso penal precisamente lo que se busca es una reconstrucción abstracta o conceptual sobre la existencia de un hecho delictivo, sus autores y la forma de ejecución, con la vocación de realidad o verdad de ese suceso.

La prueba testifical es de las más viejas<sup>7</sup> formas de transmitir lo que se percibió por medio de los sentidos, sin embargo lo que no es antiguo es el tratamiento o valoración sobre el testimonio que ha adquirido connotaciones importantes por todos aquellos estudios conductuales, que nos aporta la Psicología y Psiquiatría, las técnicas de recibir un testimonio, la investigación científica en todos aquellos aspectos sensoriales o de percepción y transmisión de un relato, hacen que haya que mejorar la valoración<sup>8</sup> sobre lo que expresa un testigo o la verdad sobre la transferencia del conocimiento que realiza éste.

De suerte que en nuestro proceso penal no podemos obviar que cerca del 95%<sup>9</sup> se fundamentan en prueba testimonial, lo cual no es una cuestión negativa, pero

está resultando privilegiada y cómoda, aunque se debe precisar o aclarar que está referida al extremo procesal de autoría o participación de una persona en un hecho punible como regla general, porque cambia cuando se trata de probar la existencia del delito, dependiendo de la naturaleza de éste, se acude a prueba científica o técnica, por ejemplo en los homicidios, tráfico o posesión droga, lesiones, aborto, homicidios imperfectos o tentados, Posesión, tenencia o conducción irresponsable de armas de fuego, etc.

La prueba testimonial tiene que reunir características básicas que constituyen garantías de legitimidad, como la inmediación que se torna menguada para las partes cuando se está en presencia de un testigo con régimen de protección, circunstancia, que es propia de todos los procedimientos penales<sup>10</sup>; el principio de contradicción en el que todas las partes materiales y técnicas puedan interrogar al testigo, así lo sostiene el Tribunal Constitucional Español, 101/ 1985<sup>11</sup>

7

8 Es por lo que el tratamiento de este medio de prueba requiere dos *enjuiciamientos*. Uno acerca de la credibilidad del testigo, para saber si lo declarado es lo que realmente conoce y si su testimonio es, por tanto, atendible. Y otro relativo a la calidad informativa de los datos transmitidos, o sea, a su adherencia a la realidad empírica. Por lo que se refiere a esta segunda vertiente del asunto, es claro que impone el examen los elementos probatorios así obtenidos en el contexto de los procedentes de otras fuentes de prueba, para llegar a la conclusión que su concordancia o falta de concordancia sugiera. Ibidem. Andrés Muñoz, Perfecto. Pág. 206.

9 3 hasta en el libro de libros, Biblia aparece la alusión a las "leyes sobre el testimonio".. Deuteronomio Capítulo 19, versículos 15 sigs..

<sup>3</sup> Fuente estadística de los Juzgados Especializados de Sentencia, cuyos números todavía son optimista. Pero lo cierto es que ese porcentaje se acrecentó a una aproximado del 98%

10 Deberá examinarse lo relativo a la igualdad de armas procesales y el ejercicio del derecho de Defensa, (...) verificando que la forma de prestar la declaración no limitó las posibilidades de defensa. Climent Duran, Carlos; La Prueba Penal, "Prueba Testifical", "Principio de Contradicción", "Testigos Ocultos", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, Pág. 118,

11 (Sic)... "La restricción a la prueba testifical al juicio oral responde al principio de contradicción que inspira el procedimientos español y viene a formar parte del contenido de los derechos mínimos que las normas internacionales reconocen al acusado con el fin de garantizar un proceso penal adecuado... artículo 14.3 e del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966.." y la sentencia 1095/1997 sic..." No cabe utilizar unas declaraciones testificales como prueba de cargo contra un acusado si no se ha permitido que al respecto dicho acusado o su defensor hubiera tenido la posibilidad de interrogar al testigo correspondiente... El principio de contradicción, esencial en el proceso penal, así lo exige; pero estas exigencias quedan cumplidas si se ha concedido a la parte la posibilidad de interrogar; si la tuvo y no la utilizó por negligencia propia.. no cabe alegar violación al principio de contradicción.."





Sin sortear los principios de oralidad y publicidad<sup>12</sup> al recibir los testimonios de las personas, donde se obtenga de viva voz las preguntas y respuestas de las partes técnicas y materiales, donde directamente se pueda apreciar las declaraciones ubicando al juzgador en condiciones para decidir sobre las manifestaciones si merecen o no credibilidad<sup>13</sup>.

El principio de publicidad<sup>14</sup> encarna la transparencia de los actos procesales, no solo para los actuantes del proceso penal sino para el que muestre interés de la sociedad de conocer las versiones de un testigo en forma inmediata, para extraer sus propias conclusiones, ésta difusión puede restringirse en los supuestos del Art.13, 369 y 370 CPP, la cual debe estar debidamente fundamentada por el juez de la causa que declare esa limitación.

Los principios de oralidad e intermediación son pilares importantes que nos brindan las herramientas para percibir los gestos de las personas que rinden sus testimonios, las expresiones de desorientación, ofuscamiento, sorpresa, firmeza, atención nerviosismo, expresiones no verbales, que orientan al juzgador como un aspecto a tener en cuenta en su valoración, para concluir sobre semblantes que influyen en la veracidad o mendacidad de un testigo.

Al analizar cualquier tipo de testimonios es importante identificar circunstancias que la doctrina<sup>15</sup> les denomina:

a) Ausencia de incredulidad subjetiva, donde se excluyan razones de animosidad, enemistad, venganza, intereses, etc., o en su caso la sospecha objetiva de parcialidad.

12 Las garantías de defensa en juicio, debido proceso y publicidad... se ven seriamente vulnerados porque la colaboración del imputado no tolera la presencia de terceros y porque la desigual relación que se presenta entre los contratantes, a la vez que la inducción a la confesión desnaturaliza su declaración convirtiéndose en el primer acto de defensa.

Resulta a la vez afectado el principio de igualdad del mismo artículo, lesionado al poder colaborar bajo ciertas condiciones sólo a los culpables y tanto más si lo son gravemente, mientras que no podrían hacerlo los que tengan responsabilidades marginales por saber poco del delito. Derecho Procesal Penal grupo 7 16 de mayo 2008. Procesal.blogspot.com

13 lo relativo a la valoración de la credibilidad del testigo suele operarse con el tópico de que la materia pertenece básicamente al campo de la intuición; es función de un *sexto sentido*, permite captar en clave, obviamente no técnica, esos matices propios del lenguaje gestual que el juez percibe desde la privilegiada posición que la intermediación propicia y que, por ello, sólo él podría apreciar. Ibidem. Andrés Muñoz, Perfecto. Pag. 206.

14 Ibidem. Climent Duran, Carlos. Pag. 121.

15 Ibidem. Climent Duran, Carlos. Pag. 306-311.

b) Circunstancias personales del testigo, su edad, habitualidad, vicios, antecedentes familiares, contextos ambientales de desenvolvimiento, etc.

c) Verosimilitud, que tenga la virtualidad de ser constatada la información que se aporta con otras informaciones periféricas de carácter objetivo, que confirmen la versión de un testigo, la cual debe ser distinta a la fuente principal que afirma o niega un evento.

d) Persistencia en la incriminación, la que debe permanecer en el tiempo, en forma plural, despojada de ambigüedades, incoherencias omisiones, contradicciones o modificaciones sustanciales, porque podría ser la única prueba existente que posea la capacidad de superar la presunción de inocencia, debe estar despojada de contradicciones que nos lleven a la inverosimilitud del testimonio.

Lo reseñado es cardinal observarlo porque corresponde estimar en este caso con demostraciones, reales, aunque mínimas, de testigos a quienes por eficacia procesal se les ha aplicado el criterio de oportunidad por ser un coimputado delator o arrepentido.<sup>16</sup>

El testigo delator adquiere la sospecha objetiva de alguna inducción fiscal o policial, que no de sobrepasar la de

ordenar o sistematizar el testimonio y que no redunden en la manipulación de la información por éste testigo<sup>17</sup>.

La declaración de un coacusado, previamente tiene a la base una negociación que en muchas ocasiones se desconoce en la realidad, aun cuando el art 20 inc. 3° CPP, lo prescribe, el cual es resguardado so pretexto salvaguarda la identidad del procesado privilegiado y en forma ínfima es mostrado al Juez que autoriza el criterio de oportunidad, pero debe ser exigido al momento de la valoración para efectos de constatar el mercadeo o convenio con esta persona y las ofertas a cumplir.

Los acuerdos son importantes verificarlos porque traducen circunstancias de favorabilidad hacia el imputado que brindará información aparentemente privilegiada, volviendo en un sujeto interesado particularmente para incriminar a sus secuaces a través de la auto inculpación, por ello debe exigirse que la información inculpativa que éste realice sea verificable minuciosamente en la fase de investigación, con datos objetivos y externos a la fuente desertora, porque de lo contrario esas imputaciones están destinadas al fracaso y el sistema penal cuestionado porque redundan en la impunidad.

16 Sic...“Continuando con el mismo tópic, se considera pertinente en este punto señalar que a tales colaboradores-delatores se les ha denominado de muy diversas maneras: arrepentido, colaborador, delator, testigo principal, prueba, cómplice, “pentiti”, testigo de la Corona, etc.; siendo que, en efecto, la figura del mal llamado “arrepentido” ha venido estando ligada a los delitos asociativos que, como de todos es sabido, suponen un ataque a intereses colectivos, a los de la sociedad en general y, en definitiva, a los intereses del propio Estado. De todos estos comportamientos que integran el llamado “Derecho premial...” (SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas y quince minutos del día diecisiete de enero de dos mil catorce..218-cas-2012.)

17 Deberá entonces estarse a la vista de los condicionantes que afectan al coimputado de sometimiento a un proceso penal y de ausencia de un deber de veracidad, el umbral mínimo que da paso al campo de libre valoración judicial de la prueba practicada está conformado en este tipo de supuestos por la adición a las declaraciones del coimputado de algún dato que corrobore mínimamente su contenido. Antes de ese mínimo no puede hablarse de base probatoria suficiente o de inferencia suficientemente sólida o consistente desde la perspectiva constitucional que demarca la presunción de inocencia. Vallejo, Manuel Jaén. Los principios de la prueba en el proceso penal español, Pag. 15, apuntes de Derecho Penal.



Aunque el testimonio de un co-acusado no tiene una regulación expresa en el código procesal penal en los medios de prueba, se deduce por interpretación de los mecanismos establecidos en el art. 18 n°1, 20, 258, 259 y 201 CPP, aunque este protagonista que es viral en las investigaciones pandilleriles o grupos o bandas delincuenciales en nuestro medio, tiene una ambivalente calidad, porque en la investigación ha brindado una confesión extrajudicial y luego en la sede judicial la subsecuente autoincriminación, posteriormente en la declaración oral en el juicio, ya es tratado como un testigo impropio<sup>18</sup>, por estar condicionada su incriminación, pero con los límites de ser un coacusado, no puede ser formalmente juramentado, porque sigue teniendo la particularidad de ser imputado, por ende su testimonio está despojado de esta formalidad y de las

otras que prescriben los arts.204,205,206 y 209 inc.I CPP<sup>19</sup>, por lo que éste no puede concurrir en el delito de falso testimonio, pero sin ser perseguidos por los delitos que confesó, aunque esta última no puede ser utilizada, por estar viciada porque se auto inculpo para una finalidad distinta, pero si procurar reunir otras informaciones para mantenerlo en esa calidad de encartado que pretendió cobijarse con una paramento que no le correspondió así se interpreta lo que determina el inciso 3 del Art.20 CPP.

Así mismo sobre este tema el legislador debe ser más exigente, para no derivar en la impunidad de estos sujetos, que usufructúan esta figura legal, por lo que debe legislarse con mayor detenimiento y rigurosidad.<sup>20</sup>

### III Jurisprudencia sobre el testigo con justicia premial.

#### 1) Aspectos Procesales y Conductuales

En la valoración de la prueba testimonial, se consideran muchos aspectos que son propios de la personalidad de

18 Pues a pesar que rinda un juramento, deberá estarse a la confiabilidad que pueda generar, pues podría no decir verdad, aunque ello signifique la amenaza de infracción penal. Vid. Climent Duran, Carlos. Pag. 302.

19 Aunque la Sala de lo Penal a opinado en llamarlo testigo, sin expresar las consecuencias de estos sic... "particularmente relevante en cuanto a la eficacia de la información, al convertirse el beneficiario en testigo de cargo...criterio de oportunidad, es la de convertirse en un testigo cuyo dicho hace parte del elenco probatorio ofertado por el ente acusador, no diferenciándose de cualesquiera otros declarantes más que en situaciones personales, contexto donde tales particularidades están sujetas al control, discusión, interrogatorio y descrédito, en el ejercicio de las facultades de que dispone la parte contraria, es decir, la defensa; de esa forma, al evidenciarse alguna condición que pusiere en entredicho la veracidad del relato, corresponde a la función jurisdiccional su examen y valoración, bajo los parámetros normativos de la sana crítica...En definitiva, tocante a las regulaciones que rigen la información aportada por este testigo, no existe diferencia alguna con la que podría aportar cualquier otro declarante." (**SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:** San Salvador, a las diez horas y treinta minutos del día treinta de agosto de dos mil cinco. 474-cas-2004)

20 Sic... "En esa línea de pensamiento, el Tribunal Constitucional Español, sigue en esta materia la misma doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual pone de relieve la problemática probatoria de la declaración del coimputado en relación con la figura del testigo crieriado o arrepentido, propia del derecho procesal italiano pero incorporada a otros ordenamientos para la lucha contra la criminalidad organizada, señalando "que, por su propia naturaleza, dichas declaraciones son susceptibles de ser el resultado de manipulaciones, de perseguir únicamente el objetivo de acogerse a los beneficios que la Ley...concede a los arrepentidos o incluso de tratarse de venganzas personales....". Por eso el Tribunal exige que las declaraciones de arrepentidos sean corroboradas por otros medios de prueba (STEDH, Labita vs. Italia, 6 Abril de 2000). citada en la resolución de la **SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:** San Salvador, a las ocho horas y cincuenta minutos del día trece de mayo de dos mil trece. (576-CAS-2009)

un testigo, cuando se desempeña en la sala de audiencia y que solo pueden ser extraído de la intermediación<sup>21</sup>, lo cual se torna minimizado para los abogados intervinientes, cuando se ha aplicado el régimen de protección, donde solo el Juez tiene la probabilidad de considerar tales semblantes, teniendo que agudizar los sentidos la autoridad decisora que observa los talantes conductuales, y que deben ser aumentados los criterios valorativos cuando es un testigo arrepentido, porque tiene impacto en el tema procesal o en su caso en la credibilidad de una declaración de un coacusado, lo cual evidencia en los siguientes procesos que se conocieron y que se hicieran constar en las sentencias respectivas.

En este proceso que se ilustra el testigo con privilegios procesales fue **Desatento u omitió** mencionar a imputados que estaban presentes en el momento del juicio, que podría atribuirse a muchas causas tales como un deficiente interrogatorio, manipulación de la información o en su caso a cuestiones de memoria, que los olvidó por la cantidad de información que se pretendió introducir en el proceso de referencia **5-2011**; donde se incriminaba

a 8 personas a quienes se les involucraba en cinco casos de homicidio, solo aludió 6, falencia a la que se agrega otra, de modificar la imputación sustituyendo una persona por otra que ni siquiera era incriminada, según el relato del testigo arrepentido, demostrando la ausencia de persistencia en la incriminación, ausencia objetiva parcialidad.

En el mismo sentido en el proceso **147-2011acum. 212-219/2014**, en el momento de la vista pública se descubrió cuando se percibía el testimonio del testigo delator y que en la sentencia se reflejó ..(sic)... *“se detectó que el testigo tenía dentro de sus ropas copias de impresos de la relación de los hechos, con tachaduras con lapicero cuya leyenda era de forma de X; además de nombres y seudónimos de los acusados, con un tema manuscrito cuya leyenda “vamos por 62 imputados”; explicando el testigo que se la había proporcionado por el agente fiscal un día antes de la audiencia, para ayudarlo a recordar los hechos...”*, en este caso el testigo previamente se había tornado rebelde al grado de emitir una orden de coerción contra él a petición fiscal y luego se mostró hasta *irrespetuoso* con el agente fiscal, condicionando su colaboración

21 Sic...” valorado el sentenciador en relación con la **conducta** del **testigo** en la audiencia, es que durante el interrogatorio de la defensa lo notaron nervioso, realizaba gestos y ademanes como *“tomaba el micrófono con ambas manos envolviéndolo con el gorro que tenía en su poder”*, no obstante que en la sala sólo estaban las partes y el tribunal, y también a pesar que su identidad estaba siendo reservada para el imputado mediante el aparato distorsionador de voz y no estaba a la vista del acusado, con lo cual el tribunal de instancia ha tenido el cuidado de evaluar el comportamiento del testigo en relación con la ausencia de condiciones ambientales estresantes en las que se estaba desarrollando la declaración. No obstante el significado relativo que pueden tener estas manifestaciones corporales, ya que no necesariamente y siempre son indicio de engaño, así como tampoco la inmutabilidad lo es de veracidad, pero en el presente caso la verbalización del lenguaje corporal del testigo constituye sólo uno de los factores que ha tomado en cuenta el tribunal para argumentar la incredibilidad subjetiva de “Jackson”, destacando que éste mostró un comportamiento marcadamente diferente ante el interrogatorio de la defensa a pesar que el tribunal corroboró que no fue hostil, y que las preguntas fueron sencillas y claras, además que las indecisiones, pausas, y gestos con las manos no fue un patrón que mantuviera a lo largo de toda la declaración como para estimar que es un rasgo de su personalidad o modo de ser, sino que fueron exhibidas únicamente al enfrentarse a las preguntas de la defensa, lo cual denota la efectividad del interrogatorio cruzado como instrumento de depuración de la fiabilidad cognitiva de las pruebas personales, por lo que se convalida como premisa útil que unida a las inconsistencias internas del testimonio en sí y con otras pruebas concurrentes, justifican racionalmente la cuestionada decisión probatoria del tribunal sentenciador...” (**65-CAS-2013, SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**: San Salvador, a las diez horas del once de agosto de dos mil catorce.)



para declarar en la vista pública; también el testigo en forma libérrima admitió que sus declaraciones habían sido modificada por un agente fiscal distinto al que se encontraba en la audiencia del juicio, al evocar la transformaciones sobre la incriminación de sujetos que no estaban acusados sobre un homicidio, sustituyendo personas o viceversa por ello se consignó en la sentencia definitiva (Sic) *...sin embargo reiteradamente omitió nombres (o alias) de las personas que participaron pero se expresan en la acusación...* Se constata manipulación de la información y ausencia de una relación adecuada entre fiscales y el testigo con criterio de oportunidad.

También se concluyó sobre los errores incurridos en la acusación (Sic)... *“al realizar imputaciones contra personas que no fueron nunca mencionadas por el testigo, así como omitir inculpar a personas que se encontraban procesadas..”* Si bien este evento en particular, no se le atribuye con exclusividad al testigo delator, pero resulta del manejo exagerado o ahuecado del número de imputados.

Eventos antes descritos que también se presentaron en la causa **170-2014** en la



que se procesó a 56 imputados por cinco casos de homicidios, agrupaciones ilícitas y tráfico de drogas, donde se declaró que el deponente criminal premiado ineficaz, por los reiterados cuestionamientos y desaciertos que en forma insistente omitía o integraba personas a su **antojo**.

Lo mismo ocurrió en el proceso marcado **392/2009** donde el testigo mencionó a tres personas en uno de los homicidios, pero uno de ellos no fue incriminado formalmente.

En el proceso marcado con el número **47-2009**, en el momento del desarrollo del plenario y conforme a lo discutido se consideró en la sentencia (sic) *que En relación a la conducta no verbalizada demostró desidia, falta de interés, pero llegó al extremo que manifiestamente el testigo le faltaba el respeto en el interrogatorio fiscal, al grado de reconvenirle para que prestara la atención debida y recordarle la condición en la que se encontraba para que no se desbordara en su esquema conductual...* Semblantes que se vuelen reiterados en la salas de audiencias de animosidad del testigo con su benefactor fiscal.

Equivalente escenario se exhibe en la causa **96-acum.98.144/2009**, donde se enjuicio a un aproximado de 170 encartados en un contexto de 25 hechos de homicidio, fraude procesal y agrupaciones ilícitas, con el sustento e intervención alterna y diferencial de aproximadamente cuatro testigos con criterio de oportunidad, en la que se decantó en dos de ellos a expresarse en la sentencia sic.. *“merece especial mención las características Psicológicas que fueron observadas en cada uno de ellos... uno poseía cualidades al momento de*

*exponer su testimonio que lo hicieron de difícil control, siendo un testigo en sumo responsivo e inquieto...”* y lo que quedó en el tintero y a la discreción del juzgador fue que éste testigo se introducía constantemente el micrófono a la boca, deambulaba con su mirada perdida hacia el techo del salón de la audiencia, lo que comprometía a responder interrogantes sin pensar, se posaba casi acostado sobre la silla de los declarantes; el segundo testigo según la sentencia referida sic.. *“presentó signos de encontrarse con su conducta alterada, por sustancias de bebidas embriagantes u otro tipo de drogas, lo cual no se pudo establecer con seguridad, pues no se pudo realizar un peritaje apropiado para probarlo, pero por las condiciones físicas observadas denotaba tal situación, lo que también afectaba la calidad de su testimonio, pues no se encontraba en condiciones Psicológicas óptimas...”*

En el proceso penal **46-61-81(acum.)-2014**, donde se incorporó a la vista públicas los testimonios de dos testigos con criterio de oportunidad, de los cuales expresamente se afirmó que eran pareja por tener vínculos sentimentales, lo cual denotaba mayor interés mutuo de protegerse de las autoincriminaciones, lo que acrecentaba el cuidado en su valoración; posteriormente luego de la estimación, solamente a uno de ellos se le otorgó credibilidad por la cercanía o relación con una de las víctimas y la verificación con otra prueba existente en el proceso, tales como teléfonos, bitácoras de llamadas, que lograron probar la comunicación con el ahora occiso; se comprobó complementariedad en el desplazamiento de la víctima y el destino con el testigo delator, así como en la extracción de dinero de la primera de un

cajero; sin embargo con el otro deponente se careció de verificación la información que brindaba, sin sortear que el testigo también omitía e introducía a personas que indistintamente se acusaban y otras que carecían de incriminación.

Una cuestión procesal fue en la causa **47-2009**, el testigo identifica con determinadas alias o seudónimos a una persona y lo describe como de sesenta años de edad, sin embargo a la hora de realizar los reconocimientos en fila de personas, se comete una grave irregularidad procesal al ubicar a este sujeto entre otras personas, con edades que oscilan entre veinte y veintiocho años, lo cual patentiza una indefectible identificación.

## **2) Consecuencias de acumulación de acusaciones por casos o hechos.**

En el proceso **147-acum-212.219/2014**, el testigo fue declarado absolutamente ineficaz en un proceso donde se juzgó a 61 personas y se determinó que (sic).. *en relación a las múltiples persecuciones, se debe hacer un llamado de atención a la representación fiscal, pues al no tener el debido control sobre las distintas acusaciones a las que se ve sometida una persona, podrá estarse vulnerando la prohibición de la doble persecución, cometiéndose errores que afectan los derechos fundamentales de una persona, además, de estar convirtiendo instituciones públicas encargadas de impartir justicia, en simples entes represores sin control; no pudiéndose soslayar, el desgaste institucional por estar haciéndose dobles o diversos juzgamientos por un mismo delito..”*

También en el mismo contexto se advirtió sic.. *“ que procesos de estas magnitudes deben conllevar una mejor*

*administración, verificándose la presencia de todos los elementos de prueba y que la misma sea idónea y efectiva para lograr el esclarecimiento de hechos tan funestos como los investigados, pues de lo contrario únicamente se convierten en un desgaste de los recursos estatales obteniéndose resultados adversos para las víctimas, quienes son los principales afectadas, quienes no obtienen justicia; además, no debe sacrificarse la eficacia en pro de la economía procesal, por lo que la acumulación de procesos debe ser sustentada y considerada, y no solo aplicarse por tener un testigo común en los distintos casos, lo cual no es criterio para la acumulación de procesos según nuestra legislación...”*

Similar situación se decantó el proceso **482-2011** aseverando sic.. *“del cuidado que debe tener al momento de brindar un beneficio procesal de este tipo, a personas que a pesar de resultar gananciosas por escapar de la persecución penal, a cambio de brindar algún tipo de información, que ciertamente sería imposible conocer de otra forma, se aprovechan de su condición para manipular la información y generar desaciertos que desembocan en la impunidad, generando desgastes no solo para esta oficina judicial, sino para todo el sistema, que percibe limitados beneficios de testigos que efectúan expresiones fronterizas al delito de falso testimonio que inducen a error y a cambio reciben un premio procesal...”*

Análoga exhortación en la causa marcada con referencia **47-2009**, donde se procesó a 70 imputados por cinco hechos de extorsión, cuatro homicidios, privaciones de libertad, posesión y tenencia de armas de fuego se dijo sic.. *“procesos de esta naturaleza por la cantidad de personas involucradas, la información que se pretende*

*dominar por un solo testigo excede a la capacidad de cualquier persona, donde puede incurrir en alteraciones propias de un olvido, invención o principalmente desidia, para cumplir requisitos que puedan beneficiarlos procesalmente; asimismo anega o ahoga en el manejo estratégico de la información o prueba, en la que son casos aislados, pero por abarcar el mayor número posible de personas tomaron como vehículo cohesionador el delito de agrupaciones ilícitas, que en las imputaciones que hicieran no se percataron de las situaciones jurídicas de cada uno de los procesados...”*

Los sucesos antes descritos se confirman también en el proceso 370-2010, en la que se estableció sic.. *“... no se puede soslayar que en éste proceso se advierte que el testigo “ARABE”, es una persona que aprovechándose de salir exonerado de los acontecimientos donde intervino activamente, procuró alterar los eventos, lo que provocó ser contradictorio e incoherente en la mayoría de sucesos y solo en dos alcanzó a verificarse lo que afirmaba, lo que conlleva a derivar una sugerencia al ente persecutor, de procurar excogitar a sus fuentes delatorias y someterlo a un examen de corroboración riguroso...”*

En armonía con lo anterior se juzgó en la sentencia definitiva del proceso marcado **392/2009, (sic)** *“... que apilar acusaciones por hechos y tratar de acreditar con un solo testigo, es una estrategia que impacta en un manejo inadecuado de los casos por confiar en la memoria de una testigo, se realizan capturas masivas que redundan en descuidar los actos de individualización de los encartados, obvian información importante referida a las imputaciones en otros procesos, acumulando la tramitología en los*

*juzgados y desencadenan demoras que no son imputables exclusivamente a los juzgadores, sino en su conjunto a un sistema de persecución que debe revisarse..”*

En el proceso 482-11, en uno de los casos de cinco conocidos, el testigo prescinde expresar detalles donde se facilitaba el instrumento para la comisión del hecho delictivo, porque según los hechos acusados (sic)... *“un sujeto llamó a otra persona para solicitarle un “fierro”, indicando un cuchillo, respondiendo que no tenía... luego le pide un desarmador que eran para matar un maje, ante la negativa, llega al extremo de requerir una Gillette...”*, la cual se le entregó supuestamente, pero este periplo de acontecimientos, el declarante recompensado, *prescindió de mencionar al procesado en la vista pública*, aun cuando la persona que facilitó aparentemente tal apero se encontraba dentro de los acusados; así mismo pese a esas falencias al contrastarse con el reconocimiento del cadáver y la autopsia respectiva, no se podía concluir que las lesiones hayan sido causadas con el último de los objetos nominados en el libelo inculpativo, puesto que sólo decía. (Sic) **“LACERACIONES DE VASOS YUGULARES, LACERACIONES DE TRAQUEA PRODUCIDA POR ARMA BLANCA...”**

En el proceso con referencia 208/2013/90/2014 donde se conoció la imputación contra 23 personas por 13 casos de homicidios y agrupaciones ilícitas se concluyó que (sic)... *“conforme a lo valorado de las aseveraciones del testigo con justicia premial, se puede afirmar que el deponente delator conocía parcialmente de los acontecimientos que desarrolló, en el juicio pero incurrió en*

*graves desatinos que hicieron especular a la mente de este juzgador, al incluir o excluir a personas de las ahora acusadas y no obstante lo que prevalece es lo que manifiesto en la vista pública, el único elemento confrontador eran los hechos acusados supuestamente a probar, lo que evidenció contradicciones severas, que impactaron en la decisión arribada en cada uno de los casos, lo cual hace sugerir al ente persecutor que estos hechos deben ser enjuiciados con mucho cuidado y en forma separada, porque gerenciamientos como estos inciden en el intelecto de cualquier persona a recordar hechos pasados; asimismo, pese a que los cadáveres se encontraron en el mismo contexto geográfico, inserta serias dudas que el testigo haya conocido de todos los casos de muerte y sus circunstancias, tal como quedó evidenciado en el caso denominado “cinco cedros”.*”

Pese a lo anterior y aun con la creencia parcial hacia el testigo en ese proceso, en el caso denominado como once se presentó un recurso de revisión por estar firme y ejecutoriada la sentencia definitiva, uno de los imputados aduciendo que se encontraba detenido el día que lo inculcaba el testigo arrepentido y para ello anexó constancia del Juzgado Segundo de Menores de Santa Tecla, en la que se asegura que ese encartado fue detenido un 15 de octubre de 2009, inició las medidas de internamiento, el día 24 del mismo mes y año, cumpliendo con las mismas el 21 de enero de 2010; al verificar de nuevo las fechas aducidas por el testigo, en diferentes momentos como en la confesión extrajudicial, aseveró que fue aproximadamente en el mes de octubre y en el juicio afirmó que fue sic **“como en el mes de noviembre.”**



Se evidencia que hay un margen de error amplio al contrastar toda la información y la perplejidad aumenta, cuando el estudio antropológico de la víctima practicado el 22 de septiembre de dos mil once, solo se aproximan a dictaminar que la muerte data de uno o dos años; con todo al realizar la inclusión metal e hipotética del documento del Juzgado de Menores respectivo hacen dudar de la versión y veracidad del testimonio bondadoso y cicatero colaborante con la justicia e irremediamente la absolución en la época de la vista pública se hubiese presentado por que la persona que incriminaba era imposible que estuviera en la época de muerte que se aseveraba por estar detenido por otro hecho.

### 3) Mendacidad del testigo arrepentido

En el mismo proceso 482-11, el deponente premiado señala un encartado como la persona promotora del acto de muerte y que se *encontraba presente reunido*, junto con otros individuos dirigiéndoles, sin embargo la persona que marcaba como cabecilla e instigador estaba detenido en

un centro penal, por lo que fue declarado **mendaz por que no era posible que un sujeto que estaba detenido por varios años, se encontrara a su vez orientando una proposición para delinquir en libertad**; también en el mismo caso que se comenta el declarante aseguró *que se habían utilizado solo una arma de fuego tipo carabina*, pese a que portaban otros sujetos un revólver y una pistola tres cincuenta y siete pero que estas no se emplearon; según la prueba balística los casquillos encontrados corresponden al calibre 9mm y este análisis pericial no hace aclaraciones sobre las armas que utilizan tales calibres y en el cotejo del reconocimiento del cadáver y la autopsia resulta que la persona efectivamente poseía dos orificios producto de disparos de arma de fuego, pero también tenía seis heridas provocadas con objeto contuso y dos heridas con arma blanca; más que divagaciones de un testigos son hechos esenciales que requieren de una aclaración por otros fuentes probatorias o en su caso el testigo, es como se dijo en la sentencia definitiva (sic).. *“bergante bizarro y mendaz...”*





Fenómeno que también se presentó en el proceso 47-2009 en la que se dijo sic.. *“que de acuerdo a la fecha de ejecución del delito (10 de mayo 2007) que una persona denominada como WAY, fue puesto en libertad el veintiséis de mayo de dos mil siete y lo ubica en reuniones previas al homicidio cuando este sujeto aun guardaba detención; en la misma causa penal se presentó entre uno de los casos de homicidio, el declarante osado aseveró que a una niña, un sujeto le pegó un balazo a la altura de la cabeza, sin embargo de las osamentas encontradas y examinadas no evidencia trauma alguno, con el agregado que el cráneo de la víctima estaba segregada del cuerpo sin ningún trauma...”*

Otro de los testigos delatores que incurrió en falsedades fue en el proceso marcado 191/2014 y por ello se reiteró la advertencia sic... *“es evidente que la persona beneficiada con criterio de oportunidad, abusó del privilegio procesal en forma maliciosa, utilizándolo como medio de sortear la persecución penal en su contra, ofreciendo información que en apariencia esclarecía la comisión de tres casos de homicidio, y develaba la estructura de una aparente agrupación criminal, pero que se ha concluido, en razón de las múltiples incongruencias, que se trata de información falsa...” resultado un testimonio, “ineficaz para la investigación y para el plenario”*

En el proceso antes citado para que se le autorizara el criterio de oportunidad, se adujo que el imputado en forma voluntaria se presentó a una sede policial porque recibió un atentado contra su vida en fecha **14 de octubre de 2013**, y un día antes había salido en libertad, pero al confrontar la información aportada por el declarante, con los registros de las distintas detenciones, se revelaron incoherencias que impactaron en la confiabilidad de

ese testigo, puesto que este fue detenido el día **22 de noviembre de 2011** y se mantuvo en esa condición hasta el **20 de febrero de 2014**, pretendiendo embaucar sobre los actos de violencia que recibió y la supuesta libertad en la que se encontraba, más grave aún porque se constató que el ministerio fiscal solicitaba el criterio de oportunidad para ese sujeto el día **16 de mayo de 2013** y se concedió hasta febrero de 2014; pese a todo ello dicho criminalaseveraba que recibió órdenes o coordinaciones para cometer hechos delictivos en una reunión o “meeting, donde todos los integrantes estaban presentes celebrado el **día 17 de septiembre de 2013**.

Otra aparente **falsedad** que se certificó para que se investigara en la **causa 5-2011**, por que se acusó a un imputado de quince procesados, donde se probó con el informe de registro de Control Migratorio que este ingresó deportado de los Estados Unidos de Norte América, doce días después de haberse cometido el supuesto hecho delictivo, lo cual hacía imposible que este sujeto pudiese estar preparando o cometiendo la acción delictiva...

No puede dejarse de rememorar la decisión del **Tribunal Tercero de Sentencia**, emitida el **día 21 de Enero de 2009**, en el proceso marcado como 258-08, donde se juzgó a treinta imputados **por delitos de privación de libertad, homicidios y agrupaciones ilícitas**, sentencia que en forma reiterada se afirmabasic.. *“con todos esos reparos no puede el tribunal confiar que en este caso, diga la verdad, por cuando sus aseveraciones que él hace, no hay forma de constatación, se debe creer en él para acreditar... que esos sujetos cometieron esos hechos y no otras*

*personas; y lo expresamos nuevamente el tribunal por todos los vicios que presenta la declaración, tanto en su contenido como su persona y en el interés para declarar no confía en sus aseveraciones, por ende no podemos confiar que diga la verdad respecto de esta imputación...”... siguen relatando los sentenciadores como podemos confiar como lo hemos venido diciendo en declaraciones de un testigo con semejantes inconsistencias y contradicciones, por ello reafirmamos lo que hemos expresado a lo largo de la presente que las declaraciones.- del testigo premial- no son confiables, no gozan de nuestra credibilidad, por todas las razones argumentadas”; cuestionan los juzgadores la persona del testigo y el contenido de sus declaraciones, porque es **mendaz**.*

El gazapo descrito que más que un escurrir procesal, fue un franco descuido de origen en la investigación donde la indagación policial y fiscal no tuvieron el tino mínimo de verificar las situaciones o estatus de todos los procesados, que se llevó de encuentro el criterio del juzgador a la hora de valorar la información del testigo bergante con criterio de oportunidad<sup>22</sup>.

#### **4) Credibilidad hacia el testigo delator<sup>23</sup>**

Sin embargo no todo es vara/palo hacia una persona que es un delincuente confeso con la calidad de delator, en beneficio sus soplidos hacia el sistema penal, al desembuchar sucesos, que sin

sus locuciones naufragaría la epopeya de acercarse a la verdad, por ello también el proceso penal **88/2014**, en la que el privilegiado imputado fue fundamental al señalar donde estaban enterradas sus víctimas, la intervención de sus secuaces en las cruentas muertes y el grupo pandilleril al que pertenencia, se consideró con plena eficacia sus afirmaciones, las que se confirmaron con otro tipo de pruebas, condenando a quince personas; idéntica circunstancia devino en la causa **109/2014**, el testimonio del arrepentido fue fundamental para sostener otra condena de aproximadamente veinte procesados.

Pero existen otro proceso **434/2011** donde se conoció el delito de secuestro en el que la declaración del testigo delator fue la columna vertebral para complementar el resto de información brindada por las víctimas u ofendidos y se fortaleció con la investigación policial; en este contexto el testigo delator mantiene su eficacia al confirmarse sus aseveraciones con informaciones diferentes a su dicho.

Experiencia que se repite parcialmente en el proceso marcado **438 acum.507/2012** donde se enjuicio el delito de homicidio en dos personas donde se le dotó de credibilidad parcial a este participante delincuencia en el delito, por ser uno de los ocho sujetos que intervinieron en la muerte de dos personas de género diferente, el único reparo es que

22 (sic).. “ Finalmente, es oportuno señalar que esta Sede se ha pronunciado de forma reiterada sobre las cautelas que debe tener el sentenciador a la hora de ponderar la declaración de los coimputados criterios o colaboradores-delatores como se les suele llamar, verbigracia: “...en el caso del partícipe arrepentido es indispensable la valoración exhaustiva de la credibilidad de su dicho, a partir de su condición personal dado su interés de excluirse del juzgamiento penal, conclusión a la que también se abona mediante el cotejo de su relato con el resto de elementos probatorios disponibles...”. (**329-CAS-2011 SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**: San Salvador, a las diez horas y treinta minutos del día cinco de noviembre de dos mil catorce.)

23 Sic... “Claro que, es indispensable la valoración exhaustiva de la credibilidad de su dicho, a partir de su condición personal dado su interés de excluirse del juzgamiento penal, por ello es exigible que las declaraciones de arrepentidos sean corroboradas por otros medios de prueba...” (SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas y quince minutos del día diecisiete de enero de dos mil catorce..218-cas-2012.)



en este caso, se pudo recurrir a una investigación convencional para lograr el descubrimiento de todos los acusados, pero la observación más relevante es que el testigo premiado fue uno de los artífices o principales en la muerte de las personas aludidas.

No menos importante es lo acontecido en el proceso 101-2014, donde al testigo se le otorgó credibilidad parcial por haberse juzgado a 25 personas, alternamente en cinco casos de homicidio y agrupaciones ilícitas en la que se recomendó sic. *“por las contradicciones del testigo, alteración de roles, discrepancia con la prueba pericial y testimonial, no existe certeza de la forma como se desencadena éste delito, principalmente cuando se inmedió a un testigo de descargo que si bien asiente las circunstancias de muerte de una persona, el lugar de ejecución y como*

*autor al testigo protegido, ponen en vilo la credibilidad del testigo llamado de la corona, que a pesar de su intento por ser conteste con la acusación, la ausencia de un verdadero y consiente trabajo de investigación termina impactando en el resultado de la decisión; por lo tanto se motiva no solo al Ministerio Público Fiscal, sino a las partes en general que realicen una actividad de indagación responsable, para no dejar eslabones sueltos que permitan cuestionar la labor de investigación, con mayor énfasis al ente Fiscal...”* en este proceso se acreditó que el agente fiscal había entrevistado a un testigo diferente al delator y le indicaba que debía señalar a una persona en particular y de no hacerlo su declaración la rechazarían, lo cual acentuó la desconfianza hacia el testigo con criterio de oportunidad, al evidenciar que se había manipulado su

testimonio en ese caso de homicidio en particular.

En el mismo proceso **5-2011** se le dotó de credibilidad en relación al delito de agrupaciones ilícitas porque palmariamente describía reglas, estructura, liderazgos, miembros ejecutivos, colaboradores de una cancha, clicas o gengla, sus reglas, aspectos temporales, lo cuales tuvieron corroboraciones de los lugares o domicilio de cada uno de los encartados en los que se evidenciaba pertenencia o agrupamiento con finalidades delictivas; las inspecciones corporales de cada uno de los imputados un aproximado de 30 sujetos se les visualizaba señas, tatuajes, signos alusivos no solo a la pandilla, sino las expresiones o apologías a delitos cometidos, estas últimas por sí sola son prueba de una preferencia como cualquier grupo de otra naturaleza, sin embargo al verificarse con la información del testigo delator adquirirían mayor convicción para declarar ilícito a ese conglomerado de individuos a tenor del art.345 Cpn, el cual en esa época no estaba reformado, no se aplicó la Ley de Proscripción de Pandillas u otro grupos de exterminio, porque el proceso inició o se promovió la acción penal antes de la vigencia de la misma

### 5) Testigo de Referencia

Sobre el testigo de referencia nuestra legislación adjetiva lo reconoce excepcionalmente en los art.220 sigst., porque se ve sometida a su confiabilidad y necesidad, en este tópico en muchos procesos ni quiera se discute en la

admisibilidad de la prueba este tipo de testimonio y es hasta la vista pública donde los litigantes contradicen la inobservancia de los requisitos de esta prueba, y aun cuando se trata de co-imputados con el beneficio del criterio de oportunidad, que fue admitido como testigo presencial de los hechos para a la hora de rendir su testimonio resulta ser un testigo de referencia hasta terciario que si bien no puede ser rechazado *in limine*, el testimonio de estas personas, pero los coloca en ser doblemente desconfiable.

Debe tenerse claro que el testimonio de referencia es de carácter subsidiario<sup>24</sup> y solo debe ser utilizado cuando resulte imposible poseer prueba directa, lo cual puede ser aplicable con el testigo en análisis pero con transparencia la discusión en la audiencia preliminar donde se delimite en que hechos el testigo es directo y cuales es de referencia.

En el siguiente caso el testigo resulta ser de **Referencia** y se desconoce si es primario o secundario, **5-2011** el testigo con criterio de oportunidad expresó (sic)..."**no sabe quiénes le quitaron la vida porque no estuvo cuando dispararon, no vio quien le disparo... no sabe quien portaba el arma...**", pese a que antes había descrito alrededor de cuatro personas que supuestamente habían estado en el lugar de muerte y no se aclaró como adquirió el conocimiento dicho testigo.

Idéntica circunstancia se presentó en el proceso **170-2014**, donde el testigo delator fue admitido como prueba directa, pero

24 "Debe ser excepcional, porque solo es posible cuando no es posible la prueba directa, a fin de potenciar los principios de contradicción, oralidad e intermediación como garantías inherentes al derecho a un proceso justo o debido"; Vid. Climent Duran, Carlos, Pag. 168.



en uno de los casos conocidos, éste afirmó que uno de los ejecutores del homicidio le comentó lo sucedido, sin embargo al cotejar sus aseveraciones e incidencias, se determinó que no conocía al sujeto quien había supuestamente ordenado el homicidio y que los hechos se los contaron cuando estaba detenido con uno de los aparentes ejecutantes, evento que tampoco fue corroborado. (267-211./482-211).

#### IV CONCLUSIÓN

Un imputado a quien el Estado le está otorgando una prerrogativa, para no ser perseguido o castigado, a cambio de información que brinde para una investigación o resolver hechos delictivos eficazmente, se instaura una legitimidad por sus eficacia, donde se obtiene un acuerdo razonablemente y proporcionalmente para renunciar a perseguir a un delincuente bajo la perspectiva futura de colaboración al delatar a todos sus secuaces y las incidencias delictivas que ese forajido a conocido.

Por tal razón al conceder un premio de esa envergadura debe ser lo más riguroso, inflexible, y escrupuloso sobre la persona a quien se le brindará así como de la información sobre los sucesos que esclarecerá, no es para menos el art.20 CPP, prescribe los requisitos formales para concederlo y ninguna autoridad puede sortearlos so pretextos de la eficacia o la emergencia para resolver los casos en investigación.

De los casos descritos que son solo una muestra de lo que acontece con este tipo de sujetos es que en la mayoría de ellos no se ha sido riguroso en el examen de

su personalidad por los entes fiscales ni en el control judicial de autorización sobre el criterio de oportunidad, puesto que se observa muchas circunstancias que hacen concluir que al testigo delator se le ha tratado con paños tibios al grado de faltar el respeto a los representantes del Fiscal General de la República, modificar a su antojo las versiones de los acontecimientos que supuestamente estaba desenmarañando, aún con la circunstancia de alterar incriminaciones que denotaban que el testigo estaba insatisfecho con algunos tratos o falta de atención a sus requerimientos, en este contexto se deduce que la persona a quien se le ha otorgado criterio de oportunidad pierde la perspectiva que sigue siendo un imputado y se ubica que es un testigo sin ninguna condición y exige como si fuese un ciudadano honorable sin ningún reproche; también los acuerdos no constan en las diligencias respectivas o al menos en la fase de sentencia en la mayoría de casos se ignora el tipo de acuerdos o la condiciones que constan en los mismo y solo se envían la confesión extrajudicial en algunos casos, la entrevista del sujeto delator, la autorización del criterios de oportunidad, el acta de audiencia y la resolución respectiva no hace alusión a los pacto y su alcance, lo cual impacta en el desconocimiento sobre el mismo y las exigencia del respectivo delincuente que a futuro es un testigo y que debe ser tratado con las misma reglas.

Todos estos aspectos son esenciales a la hora de valorar el testimonio de un testigo de esta naturaleza, es interesado, *in limine* su versión se vuelve desconfiada, por ello es necesario conocer en forma completa todas las incidencia sobre esta persona,



para que las autoridades que puedan tener contacto o relación conozcan efectivamente con quien están tratando y los alcances del convenio.

También no hacer descansar solo en el testimonio de estos individuos la investigación o hacerlo gozar de prerrogativas que no se merecen; las averiguaciones deben de agotar todos los medios convencionales y dejar como último reducto a los delincuentes como fuente propia de indagación, por lo que esta suerte excepcional, imperativamente es necesario que existan informaciones distintas a la del confidente.

Sin embargo ha quedado demostrado que en la practica el vector único es el testigo con criterio de oportunidad que en algunos casos ha dado resultado subordinando a su exclusiva credibilidad, pero a resultado insuficiente e inútil para muchos procesos, lo que hace sugerir fortalecer otro tipo de pruebas e implacable con la investigación, aún con la debilidades institucionales que se posea.

Tampoco se puede obviar que la realidad hacia un grupo, conglomerado, asociación o banda delincencial se vuelve importante esta fuente de prueba, pero no única, sin embargo tampoco se puede sortear recomendar que un testigo de la corona, premial, arrepentido o soplón, no es principio justificativo para apilar casos en un solo proceso que provocan un gerenciamiento inadecuado desde la investigación, soslayando todo tipo de sistematicidad al grado de cometer yerros graves de sostenibilidad de versiones de hechos, por la falibilidad de la memoria, alteraciones de sucesos, mendacidad, actas mal elaboradas, concentración de audiencias en una cantidad de sujetos inmanejables o con serias dificultades que someten a todo el sistema de persecución y el andamiaje se vuelve exiguo; ante esas dificultades es preferible la univocidad de la investigación en su calidad y no la extenuada, sofocante, e infinita idea de averiguación de delitos que los une una sola persona y que forman expedientes que borran toda idea de oralidad, inmediatez, contradicción que gozan



los procesos penales y se convierten a los fiscales y jueces en tramitadores de expedientes más que administradores directores o coordinadores de investigaciones o en su caso de justicia, lo cual a la postre demuestra una debilidad no solo del órgano judicial sino del sistema penal en su conjunto, lo cual es grave, porque revela que no se está en la línea correcta y se incurre en impunidad, no solo para la víctimas sino para los mismo victimarios y el único con ganancia es un facineroso que el Estado lo protegió y le otorgó un perdón pero provoco un impacto más grave para el Estado.

Reflexión necesaria para que sirva de un ápice de consideración ante el eventual desbordamiento del uso del testigo que colabora con la investigación con la toga de delincuente arrepentido y la sostenibilidad de su testimonio en el proceso penal.

También no está por demás recomendar la modificación de los arts. 20,258, 259 y el capítulo de la prueba testimonial, donde sistemáticamente se reconozca que si bien es un imputado condicionado a un testimonio eficaz, se le trate como testigo con todas las consecuencias para éste; así mismo reformar los arts.305 o 306 CP, que regulan el falso testimonio y fraude procesal respectivamente y en el supuesto que estas personas incurrir en falso testimonio o ya no quieran colaborar, no solo respondan por el delito en comento sino por fraude procesal, así como por los delitos que se inició su procesamiento, para que realmente la presidencia de la acción penal, por la colaboración que otorga un co-imputado, no sea un cheque en blanco, en la que estos sujetos puedan

estarse beneficiando con prerrogativas, pero siempre controlándolos o en su caso si solo es parcial, tal como lo dispone el Art.20 CPP que se escaloné la pena conforme al procedimiento abreviado, pero buscando la manera que estos sujetos verdaderamente queden ligados al sistema penal y se sometan a criterios correctivos adecuados y no se brinde el mensaje que se está abriendo la puerta para que cualquiera de ellos piense pueda entrar y salir las veces que quiera o buscar un arrepentimiento falso, para seguir delinquiendo.

#### BIBLIOGRAFIA

1. **Andrés Muñoz, Perfecto. Textos de apoyo para "La Valoración de la prueba en el proceso penal". Consejo Nacional de la Judicatura.**
2. **CefferataNores, José I: "La Prueba en el Proceso Penal" edit. LexisNexisDepalma, Quinta Ed.**
3. **Climent Duran, Carlos; La Prueba Penal, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.**
4. **Washington Abalos, Raúl, Derecho Procesal Penal, Tomo II**
5. **Vallejo, Manuel Jaén. Los principios de la prueba en el proceso penal español, Pag. 15, apuntes de Derecho Penal.**
6. **Sánchez Escobar, Carlos Ernesto, Díaz Castillo Marco Tulio, Sergio Luis Rivera Márquez. "Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal" Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2009 Pág. 17 sigts**
7. **Casado Pérez, José María. "La Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño". Editorial Lis, 2000, Corte Suprema de Justicia, Proyecto de Asistencia a los Juzgados de Paz.**