

La actividad jurídica en los primeros cien días de ARENA

Departamento de Ciencias Jurídicas

Resumen

En los primeros cien días de gobierno de ARENA ha habido una actividad jurídica considerable, pero dispersa y parcial. No se ha atendido a los problemas de las grandes mayorías, sino que se ha querido beneficiar a las minorías de siempre con una legislación que trata de recuperar el pasado anterior a las reformas económicas y sociales. En las siguientes páginas se revisa detalladamente esta actividad jurídica del nuevo gobierno.

1. Las reformas a los códigos Penal y Procesal Penal

Después del asesinato del ministro de la presidencia, Dr. Rodríguez Porth, el poder ejecutivo presentó en la asamblea legislativa los proyectos de reformas a los códigos Procesal y Procesal Penal, introduciendo elementos y mecanismos nuevos, y, ciertamente, inadecuados para la situación jurídico política del país. Las reformas más significativas son las siguientes: (1) sustracción del jurado para los delitos que también pierden su connotación de "políticos;" (2) aumento de las penas y exclusión de la excarcelación para los delitos menores, los cuales ahora serán configurados como delitos políticos; (3) restauración nefasta del valor de la confesión extrajudicial; (4) introducción de nuevos casos de presunción de culpabilidad (la presunción de culpabilidad ya se en-

cuentra en varias figuras delictivas del Código Penal) en los delitos que conformarían casos de terrorismo y (5) graves limitaciones a la libertad de reunión y de la libre difusión del pensamiento.

Con toda seguridad, varias de estas medidas son inconvenientes políticamente y, además, tienen defectos de inconstitucionalidad. En realidad, aparte de la posible inconstitucionalidad de algunas de las reformas propuestas, los dos proyectos presentados significan un "retorno al pasado" y a la represión legalizada. La mayor parte de las fuerzas sociales ya ha manifestado su oposición a estas reformas.

2. La actividad de la Corte Suprema de Justicia

El 1 de julio tomaron posesión los catorce nuevos magistrados de la Corte Suprema de Justicia en un acto solemne que no se había llevado a

cabo nunca antes. El presidente saliente organizó cuidadosamente el acto. El Dr. Mauricio Gutiérrez Castro fue juramentado como nuevo presidente de dicha Corte, quien desempeñaba el cargo de magistrado en la antigua, en la Sala de lo constitucional. La asamblea aprobó la designación del Dr. Gutiérrez con 44 votos, el Partido Demócrata Cristiano se abstuvo y el PCN no asistió a la sesión plenaria. Para la Sala de lo constitucional fueron electos Jorge Giammattei Villacorta, José Antonio Dueñas y José Enrique Silva; los otros magistrados propietarios son Ricardo Avila Moreira, Francisco Arrieta Gallegos, Roberto Carrillo, Oscar Rodríguez Díaz, Mario Rivera Lazo, Atilio Ramírez Amaya, Humberto Guillermo Cuestas, Fabio Hércules Pineda y Manuel Francisco Cardona.

En su mayoría, los magistrados son políticamente moderados y conservadores, e indudablemente vinculados al partido en el poder. En este contexto, el Dr. Atilio Ramírez Amaya es un elemento muy especial, pues tuvo que salir del país durante muchos años porque fue amenazado siendo Juez Cuarto de lo Penal a cuyo cargo estaba el caso de Mons. Romero.

La nueva Corte se ha caracterizado por su gran actividad, en especial la Sala de lo Constitucional, cuyos fallos más significativos e importantes han sido de carácter político y económico al declarar inconstitucional el desalojo de los antiguos dueños de las tierras confiscadas según la ley de la reforma agraria, la inconstitucionalidad del Instituto Nacional del Café y la inconstitucionalidad de algunos artículos de la ley de creación del Comité de Organizaciones Campesinas (COC).

El 27 de julio, la Sala de lo Constitucional declaró inconstitucional de un modo general y obligatorio los artículos 1, 2 y 6 del Decreto legislativo N° 75 de la Junta Revolucionaria de Gobierno, fechado en marzo de 1980, el cual atribuyó a dicho Instituto la exclusividad para comercializar y exportar el grano. Anteriormente, las ventas eran hechas libremente por los productores más fuertes, por los beneficiadores y los procesadores del grano, quienes, además, se quedaban

con las divisas obtenidas en esas operaciones. De todo esto, el gobierno sólo percibía los impuestos de exportación. El Decreto legislativo N° 75 tenía el propósito de evitar el monopolio ejercido por un grupo de exportadores sobre uno de los productos fundamentales para la economía nacional. La Fuerza Armada en su proclama del 15 de octubre de 1979 expresó que dicha nacionalización era una medida necesaria para distribuir más equitativamente la riqueza nacional.

El fallo de la Sala de lo Constitucional se fundamenta en la defensa de los derechos individuales de propiedad, de libre contratación, de libre disposición y de libertad de empresa. La Sala considera que el monopolio (o estanco) ejercido por el INCAFE lesionaba dichos derechos. Sin embargo, la misma constitución establece la posibilidad de crear tales monopolios o estancos en favor del Estado. Más aún, todas las libertades individuales supuestamente cohartadas por la existencia del INCAFE están limitadas constitucionalmente. La constitución no las reconoce como derechos absolutos en favor de los individuos, sino que más bien les pone límite por el interés social. Por lo tanto, en la sentencia de la Corte han prevalecido los intereses individuales sobre los de la sociedad, forzando el espíritu y la letra de la Constitución.

El presidente de FINATA pidió la disolución del COC, el cual, según una ley especial, era el encargado de seleccionar las propiedades que se comprarían para luego asignarlas a campesinos organizados. El actual gobierno suprimió el COC alegando su politización y su integración por organizaciones cooperativas afines al Partido Demócrata Cristiano.

Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia confirmó la detención de los nueve miembros del Batallón Jiboa, acusados de la matar a diez campesinos en el cantón San Francisco, jurisdicción de San Sebastián (San Vicente), el 21 de septiembre de 1988. La Cámara de la Tercera Sección del Centro, con sede en San Vicente, había decretado la detención de estos reos, pero en los meses de marzo y abril, algunos de los acu-

sados solicitaron un auto de exhibición personal a la Corte. La Sala de lo constitucional consideró que no había modificaciones en los elementos de prueba y, por lo tanto, hay mérito para la detención de los imputados y el juicio debe seguir su curso.

Dada la fuerte connotación política de los miembros de la Corte Suprema de Justicia es difícil aceptar su imparcialidad. Los primeros fallos constitucionales confirmar esta apreciación, pese a las protestas de imparcialidad y de total independencia de los demás órganos del Estado hechas por su presidente Dr. Mauricio Gutiérrez Castro.

La nueva Corte Suprema ha tomado en serio agilizar y mejorar la administración de la justicia, sobre todo la justicia penal. Para ello ha procedido a despedir a algunos jueces, mientras que otros han renunciado "voluntariamente." Por otro lado, ha estado promoviendo cursos de capacitación para los jueces, con fondos del presupuesto extraordinario de reactivación económica como parte del programa "Apoyo a la administración de justicia," el cual se comenzó a desarrollar desde 1985. En este año ha habido dos cursos, uno sobre derecho constitucional, llevado a cabo con la colaboración de la embajada española, y el otro sobre técnicas de investigación, impartido por criminólogos norteamericanos y auspiciado por el Departamento de Justicia de Estados Unidos. A pesar de estos y otros cursos ya impartidos antes, la administración de la justicia no ha mejorado. Aún persisten muchas irregularidades que van desde la corrupción hasta la ineficiencia.

Preocupada por la lentitud con la que se procesan los casos y se hace justicia, la Corte ha lanzado el plan "Pronta y cumplida justicia." Como parte del plan, la Corte ha advertido a los jueces de primera instancia que deben permanecer en sus despachos en las horas de trabajo y resolver en el tiempo estipulado por la ley. Los magistrados de la Corte han estado visitando los tribunales para supervisar la actividad de los jueces. Asimismo, los magistrados de la Sala de lo penal han visitado los centros penales para oír las quejas de los procesados; los magistrados se han encontrado



con que un buen número de procesados carece de defensor, desconoce el estado de sus causas y tiene mucho tiempo de estar detenida.

En esta misma línea se encuentra la creación del Consejo Nacional de la Judicatura, tal como los prescribe el artículo 187 de la Constitución. Sin embargo, el proyecto no ha avanzado en la asamblea legislativa. Este Consejo ayudaría mucho en los nombramientos de los magistrados de las cámaras de segunda instancia y de los jueces de primera instancia. La asamblea legislativa, por su parte, ha introducido modificaciones importantes, las cuales hacen prevalecer determinadamente a la Corte en la composición de dicho Consejo. De este modo, el Consejo queda en manos de la Corte. En efecto, según las modificaciones, el Consejo estaría integrado por nueve miembros, cinco de ellos nombrados por la Corte, tres por la Federación de abogados (uno por cada zona del país) y el otro por las universidades con facultad de derecho ("este último, se irá turnando por orden de antigüedad de la respectiva universidad").

Pese a todas estas reformas y cambios, todavía no se ha atacado el problema de fondo en la administración de justicia. Si se quiere avanzar en el campo de lo penal, por ejemplo, debe sustraerse de los cuerpos de seguridad todo iter de la investigación de un indiciado; estas investigaciones deberían estar bajo la autoridad del Organó Judicial.

2. El "caso Duarte" y otros juicios

A finales de julio, el Fiscal General de la República requirió al Juez Primero de Hacienda para instruir informativo penal contra el ex presidente Duarte y el ingeniero Ovidio Hernández con la acusación de peculado para el primero y malversación de fondos para el segundo. Según el fiscal se "efectuaron minuciosas investigaciones," las cuales establecieron graves responsabilidades del ex presidente Duarte en cuanto al manejo de fondos provenientes de la ayuda extranjera destinada a los damnificados por el terremoto de 1986. En este caso son asombrosos los métodos investigativos de la fiscalía, la cual hasta consiguió fotocopias de los cheques girados por el ex presidente, violando así el derecho al secreto bancario. Sorprende que no se usen estos métodos tan eficaces para aclarar otros delitos sobre los cuales el fiscal tiene igual responsabilidad según el Capítulo II, Título II del Código Procesal Penal, "siempre que tenga conocimiento [el fiscal] de la comisión de un delito perseguible de oficio, requerirá por sí o por medio de los agentes auxiliares al juez competente para que inicie la instrucción del correspondiente informativo."

El juez Amílcar Palacios consideró que el requerimiento el fiscal estaba de acuerdo con el artículo 133 del Código Procesal Penal y, en consecuencia, admitió la demanda en contra del ex presidente. El defensor de Duarte entregó al juez competente un cheque por 556,517 colones, cantidad que había sido "distráida" por el ex mandatario, durante el período de instrucción. A finales de septiembre, el Juez Primero de Hacienda declaró extinguida la pena privativa de libertad para Duarte por el delito de peculado, pero no

decretó sobreseimiento, por lo tanto, el caso sigue abierto.

Otro caso interesante de aplicación de una justicia pronta y cumplida ha sido el de los acusados de herir a la religiosa norteamericana Mary S. Mackey, de 72 años, en las cercanías de Zaragoza (La Libertad). Los cuatro acusados del hecho fueron consignados al Juez Segundo de Primera Instancia de Nueva San Salvador, quien contaba con 72 horas para decretar la detención provisional. Sin embargo, el cabecilla de la banda, un detective de la Policía Nacional, Luis Angel López Zelaya fue dejado en libertad y libre de cargos por el mismo juez.

Este cuadro del estado de la justicia se completa con el asesinato del joven Miguel Ernesto Miranda Reyna, estudiante de 17 años. El soldado responsable del asesinato fue puesto a la orden del juez de lo penal a quien corresponde el caso por la Fuerza Armada. El juez decretó la detención del soldado y lo remitió a Mariona.

3. La legislación económica

El plan económico anunciado por el presidente Cristiani contiene dos medidas jurídicamente muy importantes, la reprivatización de la banca y la eliminación de la junta monetaria.

En 1980, la Junta Revolucionaria de Gobierno quiso quebrar el monopolio del capital bancario con el Decreto N° 158, del 7 de marzo de 1980 (*Diario Oficial*, N° 48, Tomo 266 de la misma fecha). Este decreto creó la "Ley de nacionalización de las instituciones de crédito y de las asociaciones de ahorro y préstamos," entre cuyas justificaciones estaba "que la canalización de los ahorros debe orientarse a promover el bienestar general de la población, y a ese efecto es imprescindible que el Estado reestructure el sistema financiero para volverlo capaz de contribuir a los esfuerzos que en adelante deberá realizar el gobierno para acelerar el proceso de desarrollo económico y social del país."

El Decreto N° 159, fechado el mismo día, también creó la "Ley transitoria de intervención

de las instituciones de crédito y de las asociaciones de ahorro y préstamo" para hacer viable la ley anterior y garantizar el correcto desenvolvimiento del sistema financiero.

El nuevo gobierno no comparte esta postura sobre quién debe manejar y para quién debe manejarse el sistema bancario. Al establecer de nuevo la participación privada en el sistema bancario se espera sanear la cartera de crédito y liberar al sistema financiero de ataduras y compromisos políticos.

La junta monetaria ha sido suprimida con los mismos criterios, pues se la ha considerado un estorbo inútil y engorroso, casi una nociva "copia" del Banco Central de Reserva. La "Ley de creación de la junta monetaria" fue dada por Decreto legislativo Nº 407, fechado el 23 de agosto de 1973 (*Diario Oficial*, Nº 159, Tomo 240, 29 de agosto de 1973). Su creación se justificó apelando al artículo 143 de la constitución, el cual establecía que "el Estado deberá orientar la política monetaria con el objeto de promover y mantener las condiciones más favorables para el desarrollo ordenado de la economía nacional." Además, la ley se consideró necesaria para promover el desarrollo.

El Decreto Nº 1055 de la Junta Revolucionaria de Gobierno del 25 de marzo de 1982 estableció la "Ley del régimen monetario" (*Diario Oficial*, Nº 59, Tomo 274, 25 de marzo de 1982). Esta ley incorporó las regulaciones de la junta monetaria, derogando la ley anterior que la creó.

Ahora, el gobierno del presidente Cristiani ha eliminado la junta monetaria alegando que al estar integrada por los titulares de varios ministerios antepone intereses políticos a los criterios técnicos necesarios; que la política monetaria y cambiaría a la cual debe ajustarse el sistema financiero debe ser dictada por un organismo técnico como el Banco Central de Reserva y supervisada por la superintendencia de bancos; que es necesario independizar las decisiones de política financiera del gobierno.

4. Cancelación de varios partidos políticos

En cumplimiento del tercer inciso del artículo 132 del Código Electoral, se ha cancelado la existencia de los partidos políticos que en las últimas elecciones no alcanzaron el 0.5 por ciento de los votos válidos. Como el legislador no señaló los términos legales de esta cancelación en el Capítulo V de dicho código, ha dejado la puerta abierta al Consejo Central de Elecciones para proceder o no a dicha cancelación, a menos que no la pida expresamente el fiscal general. Esto permite maniobrar políticamente sin infringir la ley, según intereses y estrategias.

Por otro lado, si el Consejo Central de Elecciones no procede a la cancelación ésta pende como una amenaza sobre los partidos políticos afectados. De este modo mantendría "con vida" un partido político sin base social; también se presta a chantajes y en cualquier caso, los partidos minoritarios se encuentran abandonados a la voluntad del Consejo Central de Elecciones. Esto significa la existencia de una contradicción entre la cancelación "de oficio" prevista por el Código Electoral y una ausencia de términos para llevarla a cabo.

Constitucionalmente, la cancelación de los partidos políticos minoritarios es contraria al espíritu de la Constitución vigente. Es evidente que la Constitución ha buscado una ampliación del espacio democrático y de la vida política. En su artículo 85 su interés es la participación política de los ciudadanos, pero sólo a través de los partidos. En el segundo numeral del artículo 72 se garantiza el derecho de asociación para constituir partidos políticos y, de acuerdo con la ley, de ingresar en los ya constituidos. La Constitución no limita en ningún sentido la existencia de los partidos políticos, mucho menos establece relación alguna entre su existencia y los votos obtenidos en las elecciones. El artículo 7 también garantiza el derecho de asociación libre y de llevar a cabo cualquier actividad lícita.

5. La protección a los menores

En El Salvador, 500 mil menores, entre cero y 18 años, se encuentran abandonados y en peligro o riesgo por las condiciones deficitarias de vida. Para cumplir con la obligación estatal de velar por la protección de los menores, hay una serie de disposiciones recogidas en la legislación secundaria y en el Código de Menores. Al Consejo Salvadoreño de Menores le corresponde trazar la orientación general de la política del Estado en esta materia y velar por su ejecución.

En los primeros cien días del nuevo gobierno, la directora de dicho Consejo se ha limitado a hacer declaraciones sobre la situación de la niñez y a visitar los centros de protección de menores, a integrar una comisión creada por el Ministerio de Justicia para eliminar a los menores "lanzallamas" y a elaborar un programa para proteger a los niños de la calle. Hasta ahora, la protección de la niñez salvadoreña se caracteriza por la dispersión y la parcialidad.

La asamblea legislativa nombró una comisión especial para proteger a la niñez (la "Comisión de protección a la niñez") con el objeto de impulsar la legislación conveniente para que el Estado pueda cumplir con la obligación de proteger a los niños. Asimismo, a instancias del Ministerio de Justicia se creó otra comisión para desarrollar el "Plan para la niñez salvadoreña." El objetivo del plan es proteger a los menores desamparados; este programa comenzó haciéndose cargo de los niños "lanzallamas," quienes son recogidos y trasladados a un centro de protección, donde se estudia su situación y se resuelve su futuro, según los casos.

Esta actividad no es competencia directa del Ministerio de Justicia, sino que más bien lo es del Consejo Salvadoreño de Menores y de los jueces tutelares. En cambio, el Cuerpo protector de menores que sí es una dependencia de dicho ministerio no ha estado cumpliendo con la función asignada por el Código de Menores, pues ha delegado dichas funciones en la Policía Municipal.

6. Proyectos de reforma de leyes

En los primeros cien días del nuevo gobierno no se han introducido reformas a las leyes vigentes; sin embargo, se han anunciado algunos proyectos de reforma y algunas leyes nuevas. En parte, estos proyectos anunciados han sido trabajados por la Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña (CORELESAL), cuyos trabajos comenzaron con el gobierno de Duarte.

Aparte de las reformas a los códigos Penal y Procesal Penal ya mencionados arriba, existe un proyecto de reforma del Código de Salud. Desde enero de 1989, la Comisión de legislación y puntos constitucionales de la asamblea legislativa ha estado estudiando este proyecto. La finalidad de este código es controlar mejor los medicamentos y los servicios médicos y hospitalarios. Este proyecto propone analizar en el laboratorio del Ministerio de Salud Pública los productos químicos procedentes del exterior; regular la introducción, el manejo y almacenamiento del material radioactivo y regular la importación de medicamentos por parte del Estado para combatir las epidemias.

Otro de los proyectos es la "Ley de fiscalización de armas" o "Ley de registro y control de personal de seguridad privada." El proyecto ha sido presentado por el Ministerio de Defensa y Seguridad Pública con el propósito de controlar la existencia de grupos armados que protegen instituciones y personas públicas y privadas.

El proyecto de "Ley de huellas dactilares" pretende obligar a todos los salvadoreños mayores de 21 años a registrar sus huellas dactilares con el objeto de auxiliar a las autoridades judiciales en sus investigaciones. Este proyecto fue presentado a la asamblea hace dos años.

La Comisión de economía de la asamblea tiene en estudio las reformas a la "Ley de papel sellado y timbres" con el objeto de eliminar la emisión y uso de timbres de un centavo, los cuales casi no tienen demanda. Se pretende sustituir este timbre con otro de 40 centavos, que sería el valor mínimo de los timbres para las operaciones comerciales y

para los trámites administrativos y judiciales. Asimismo se propone utilizar este timbre en lugar del papel sellado de 40 centavos, requerido en casi todos los trámites. El proyecto también modifica los porcentajes para pagar los recargos por mora en el sistema acumulativo, especialmente en las ventas y en los servicios, y para pagar el impuesto de timbres, con lo cual disminuirán dichos recargos, favoreciendo a los sectores productivos y comerciales de bienes y servicios, y perjudicando los ingresos fiscales, necesarios para atender a los servicios públicos, sin establecer, como contrapartida, una disminución de los precios a los consumidores.

CORELESAL, por su parte, ha presentado una "Ley de justicia constitucional" para sustituir la "Ley de procedimientos constitucionales," adaptando dicho procedimiento a la Constitución de 1983; un anteproyecto de "Ley de adopciones de menores," otro sobre imposición de arresto y multas administrativas, y otro para sancionar el tráfico de menores, la falsificación de documentos y la suplantación de parentescos en los códigos Penal y Procesal Penal. Todos estos proyectos fueron elaborados durante el gobierno anterior.

El Partido Demócrata Cristiano presentó a la asamblea un proyecto de ley para garantizar la libertad de expresión y difusión del pensamiento.

El secretario privado de la presidencia de la república presentó un proyecto de amnistía para beneficiar "a todas las personas civiles o militares, nacionales, que han participado como autores inmediatos, mediatos o cómplices en la comisión de delitos políticos o conexos con políticos y que no se encuentran procesados" con el objeto de permitir la salida de los lisiados del FMLN. El gobierno interpretó este proyecto como una muestra de buena voluntad antes de las primeras conversaciones con el FMLN.

El Decreto legislativo Nº 286 del 18 de julio de 1989 ha introducido reformas en la "Ley de inquilinato" con el propósito de agilizar los trá-

mites y garantizar los intereses de los arrendantes y arrendatarios. Para ello se ha establecido recurso de revisión en todas las resoluciones, incluso de aquellas cuyo recurso de la sentencia estaba denegado, cuando el juicio hubiese sido promovido por la causal de mora. La reforma quiere evitar que se haga uso del recurso de amparo constitucional porque considera que desvirtúa la naturaleza puramente constitucional de dicho juicio y porque recarga de trabajo a la Sala de lo Constitucional. De esta forma se ha suprimido el recurso de apelación de la mayor parte de las resoluciones.

Estas reformas a la "Ley de inquilinato" sólo benefician a la parte más fuerte, el arrendante, en los casos de sentencia favorable. En efecto, éstas serán revisadas sin más trámite y diligencia, evitando los alegatos y nuevas pruebas por parte del arrendatario. La supresión del amparo constitucional facilitará el lanzamiento de inquilinos cuando la sentencia favorezca al propietario.

7. Consideraciones finales

En toda esta actividad jurídica del gobierno del Partido ARENA se manifiesta una dualidad entre las actividades de los tres órganos del Estado y la actividad política del propio presidente Cristiani. En estos primeros cien días, el presidente ha demostrado su capacidad política, con la cual ha podido salvar muchas situaciones difíciles. En consecuencia, su gobierno se ha consolidado. En cambio, los tres órganos del Estado han tomado una serie de iniciativas jurídicas incompletas y tendientes a recuperar el pasado, alegando el saneamiento cívico y moral. Los instrumentos legales han sido usados para aumentar la represión existente. La legislación producida no está destinada a resolver los graves problemas del país. Pese a toda la retórica, el sistema judicial sigue víctima de la inercia por sus propios caminos.

San Salvador, 22 de septiembre de 1989.