

Teoría de la sana crítica

Boris Barrios González*

RESUMEN

Nos interesa el estudio ideológico de la sana crítica, como un derivado intermedio o ecléctico entre la prueba tasada y la libre convicción, porque nos interesa abordar la sana crítica como el criterio que rige, ordinariamente, en nuestro sistema para la valoración de la prueba. Para lograr el cometido, se estudian las acepciones de regla, sanidad y crítica para desarrollarlas con sentido social y jurídico, a través de la obra de importantes juristas que son sustento de esta interesante teoría, para llegar, luego, a la conclusión prístina de que en un Estado Social y de Derecho, el razonamiento y la exposición de motivos son parte integral del debido proceso, y es ahí donde encontramos la enunciación de las reglas de la sana crítica.

ABSTRACT

We are interested in the ideological study of the sound criticism as an intermediate or eclectic derivative between the measured proof and the free conviction, because we are interested in approaching the sound criticism as the criteria that rules, ordinarily, in our system for the valuation of the proof. To achieve the assignment, the significances of rule, soundness, and criticism are studied in order develop them within a social and juridical sense. Likewise, we are presenting a philosophical and a juridical foundation through the work of important jurists who are supportive of this important theory, in order to immediately come to the pristine conclusion that in a Social State and a State of Law, the reasoning and the exposition of motives are an integral part of the due process; and it is there where we find the enunciation of the rules of sound criticism.

* Catedrático de Derecho Procesal Penal y de Derecho Procesal Constitucional de la Universidad Latina de Panamá.

1. ORIGEN

La sana crítica, como criterio de valoración de la prueba, tiene sus orígenes en los artículos 147 y 148 del Reglamento del Consejo Real Español el cual establecía que el Consejo debía apreciar “según las reglas de la sana crítica las circunstancias conducentes a corroborar o disminuir la fuerza probatoria de las declaraciones”; previsión normativa que sirve de antecedente inmediato a la Ley española de Enjuiciamiento Civil de 1855, en cuyo artículo 317 se estableció, entonces, que: “Los jueces y tribunales apreciarán, según las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos.”

No obstante, también el artículo 82 del Decreto (español) de 20 de junio de 1852, que trataba la “jurisdicción de hacienda” establecía que la certeza de los hechos debía formarse por las “reglas ordinarias de la crítica racional”, aplicada a los indicios, datos y comprobantes de toda especie que aparecieran en la causa.

Vicente y Caravantes, considerado el más insigne de los comentaristas de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, refiere, además, la existencia de la regla 45 de la Ley Provisional para la Aplicación del Código Penal, la cual mandaba que los tribunales adquirieran el convencimiento de la criminalidad del acusado examinando las pruebas y graduado su valor según las reglas ordinarias de la “crítica racional”; pero que al no encontrar el convencimiento según la evidencia moral que requería la Ley 12. Título XIV, de la Partida Tercera, debía imponer, en su grado mínimo, la pena señalada en el Código².

Lo que hoy entendemos como “sana crítica”, Vicente y Caravantes, al estudiar sus orígenes. la expuso como “sana filosofía”, “crítica racional” o. en efecto, “sana crítica”, lo que pudiera entenderse, entonces, como términos etimológicamente equivalentes.

De lo que se trató con la redacción del artículo 317 de la Ley Española de Enjuiciamiento Civil de 1855 fue dejar al “criterio judicial la apreciación de la prueba de testigos”; esto era dejar al arbitrio prudencial del juzgador determinar el valor de los medios que formarían su convicción. De esta manera el juzgador quedaba en libertad de derivar su convicción no de la versión incierta que proporcionarían dos o más testigos, sino de la afirmación convincente de un solo testigo en causa. Pero, claro, considerando aspectos particulares de la prueba, como facultades psíquicas del testigo, moralidad, contenido de la declaración, probidad, relación del testimonio con el hecho, etc.

Este es, pues, el origen de la sana crítica que, al decir de Sentís Melendo, “el concepto y la expresión nos pertenecen: son netamente hispánicos. Fuera de nuestros países, la sana crítica, como sistema de valoración de la prueba, o mejor como expresión de esa valoración, no se encuentra”.³

Explicación que tiene sentido porque, al haber sido ideada en España, la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855 influye directamente en las legislaciones latinoamericanas.

2. REGLAS DE LA SANA CRÍTICA

Dijo Sentís Melendo que, partiendo de la obra de Vicente y Caravantes. se percibe QUÉ son las reglas de la sana crítica; pero que ni Vicente y Caravantes ni nadie ha podido establecer CUÁLES son esas reglas.

En este sentido, hacemos referencia a una cita extraída de la clásica obra de Aguilera de Paz y Rivas Martí, contemporáneos y comentaristas! también, de la Ley Española de Enjuiciamiento Civil de 1855, la cual nos refiere que:

“se intentó formularlas dos veces en la Comisión Codificadora, cuando se discutió la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil española, mas hubo de desistirse de este propósito ante la imposibilidad de fijarlas de una manera taxativa y, por eso, no se hallan determinadas ni en ése ni en ningún otro texto legal”⁴.

Éste es, quizás, el más severo cuestionamiento en contra del sistema de la sana crítica como método de apreciación o valoración de la prueba.

Es por ello conveniente, y en un eminente interés académico, contribuir al debate, aproximándonos al estudio e individualización de las reglas de la sana crítica.

a. ¿Qué es regla?

Según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, REGLA puede entenderse bajo las acepciones de:

- Estatuto, constitución o modo de ejecutar una cosa.
- Precepto, principio o máxima en las ciencias o artes.
- Razón que debe servir de medida y a que se han de ajustar las acciones para que resulten rectas.

b. ¿Qué es sano(a)?

Siguiendo el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, el concepto de SANO(A) puede entenderse bajo acepciones tales como:

- Que goza de perfecta salud.
- Seguro, sin riesgo.
- Sin daño o corrupción.
- Libre de error o vicio; recto, saludable.
- Principios sanos, doctrina, crítica sana.
- Sincero, de buena intención.
- Emplear el procedimiento más expeditivo sin consideración alguna, para remediar males o conflictos, o zanjar inconvenientes o dificultades.

c. ¿Qué es crítica?

Finalmente, el mismo Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua nos dice que CRÍTICA se puede entender desde concepciones tales como:

- Arte de juzgar de la bondad, verdad y belleza de las cosas.
- Cualquier juicio formado sobre una obra de literatura o arte.
- Censura de las acciones o la conducta de alguno.
- Conjunto de opiniones expuestas sobre cualquier asunto.

2.1. Definición de la sana crítica

Luego, entonces, en sentido amplio, y partiendo de las acepciones que nos da el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, aplicándolas al interés de la unidad conceptual de la sana crítica, aplicado al enjuiciamiento penal, entendemos que la sana crítica es el arte de juzgar, atendiendo a la bondad y verdad de los hechos, sin vicios ni error, mediante la lógica, la dialéctica, la experiencia, la equidad y las ciencias y artes afines y auxiliares y la moral, para alcanzar y establecer, con expresión motivada, la certeza sobre la prueba que se produce en el proceso⁵.

Si bien el proceso penal es una ciencia con base en la cual se juzga la conducta de hombres y mujeres que infringen las reglas de pacificación social, el proceso penal, (entendido como la ciencia que en efecto es, se explica en el conjunto de normas reguladoras de las fases y momentos procesales, dentro de los cuales, también, se manifiesta la determinación de decisiones sobre la situación jurídica de las personas (libertad, cautelación de bienes) y la responsabilidad o inocencia del procesado (Juicio, propiamente), y todo ello con base en análisis de la prueba.

No obstante, ello no impide entender que juzgar, con base en el sistema de la “sana crítica” es, también, un arte, por cuanto debemos partir del entendimiento de que, igualmente, el hombre o la mujer que juzga debe tener la virtud o disposición de valerse del conjunto de principios, preceptos y reglas necesarias para juzgar bien porque al tratarse de una actividad humana que tiene como propósito hacer el bien o por lo menos lo correcto, debe tener, también, una finalidad ética⁶: por lo que debemos atender a las virtudes y no a las desvirtudes; a la disposición para hacer el bien o por lo menos lo correcto y no a la predisposición para hacer el mal o lo incorrecto, Es por ello que el juzgar, además de atender a la ciencia del proceso penal, debe entenderse, también, como un arte; porque sólo bajo esta concepción se puede entender que para juzgar bien se debe atender a la bondad y a la verdad de los hechos, sin vicio ni error.

La justicia penal no puede tener su principio y fin en la simple aplicación de la norma material o formal, pues ello sería negar la concurrencia de principios y valores en la realización de la justicia integral. La justicia penal tiene su principio en el hombre, en cuanto realiza conductas de relevancia jurídico-penal; en tanto que su fin, genéricamente entendido, es la protección de valores humanos. Luego, entonces, hablar de las reglas de la “sana crítica” para valorar o apreciar la prueba en el proceso penal es hablar en efecto, de la aplicación de la norma legal, al caso concreto derivada de razonamiento lógico, equitativo y de la experiencia como juicios de valor, generales y relativos, sobre la verdad, esto es de principios, reglas y valores como elementos integrantes de la función de juzgar.

Contemporáneo con la elaboración del concepto de sana crítica, es Wilhelm (Guillerrno) Dilthey⁷, a quién con razón se le pudiera llamar el padre de las “ciencias del espíritu” y precursor, entre

otros, de las ciencias sociales y quien en 1883 (en la primera edición en Alemán de sus estudios: "Einleitung in die Geisteswissenschaften") enseñaba que las ciencias del espíritu abarcaban tres clases diferentes de enunciados:

- a. Primero: La expresión de algo real que se ofrece en la percepción y que contiene el elemento histórico del conocimiento (hechos).
- b. Segundo el desarrollo del comportamiento uniforme de los contenidos parciales de esa realidad que se aísla por abstracción y que constituye el elemento teórico de las mismas (teorización); y,
- c. Finalmente, se expresa en juicios de valor y prescribe reglas que abarcan el elemento práctico de las ciencias del espíritu (juicios).

En la contemporaneidad de estas concepciones ideológicas se elabora el concepto de sana crítica o crítica racional que se adopta como sistema de valorar o apreciar la prueba en el enjuiciamiento penal.

2.1.1. Fundamento ideológico

Los fundamentos ideológicos del concepto de "sana crítica" tenemos que buscarlos en las concepciones ideológicas imperantes en la segunda mitad del siglo XVIII, cuando ya el Renacimiento había dado sus frutos y los pensadores renacentistas como Telesio, Bruno y Campanello, Descartes, Francis Bacon y Hugo Grocio habían expuesto sus ideas.

Descartes enseñó el idealismo racionalista y crítico y planteó una separación ideológica de los dogmas, en tanto que Bacon propuso el estudio de la ciencia mediante la observación de los fenómenos naturales y enseñó que había que sustituir la deducción por la inducción.

Con el Renacimiento el Derecho se separó de la Teología y en voz de Hugo Grocio su estudio se dirigió hacia una concepción humanista y racional.

El Renacimiento abrió una época en que los pensadores se plantearon distanciarse de la teología medieval; esto es de la Patrística, que seguía las enseñanzas de San Agustín, y de la Escolástica, que seguía las enseñanzas de Santo Tomás de Aquino.

Es por ello que se advierte que el Renacimiento influye para que el Derecho y la Justicia se empezaran a concebir independientemente de la Teología y ya no como una voluntad o razón de Dios.

El Renacimiento abre las puertas al "iusnaturalismo" y se hace discurrir la nueva doctrina que va orientando las nuevas concepciones:

Hugo Grocio (1583-1645. Del Derecho de la Guerra y de la Paz) estudió los principios generales de la filosofía y actualizó las ideas de Aristóteles en cuanto concibió que el hombre es un ser sociable por naturaleza y que el hombre es el fundamento del derecho natural. Enseñó que el Derecho se demuestra por la razón y no por la revelación; así separó el Derecho de la Teología.

Tomás Hobbes (1588-1679. Del Ciudadano. Leviatán) renegó de la concepción aristotélica del ser social y planteó la teoría del egoísmo del hombre en sociedad. Hobbes enseñó que el dere-

cho natural es la libertad que tiene el hombre para usar su propio poder al libre arbitrio de sus convicciones, para la conservación de su vida; y, por lo tanto, puede hacer todo lo que le dicte su juicio y razón. La obra de Hobbes representa el absolutismo inglés, porque abogó por el poder absoluto del soberano.

Benito Spinoza (1632-1677. Tratado Teológico Político. Ética) enseñaba que la fuerza debía racionalizarse, por lo que los hombres debían vivir de acuerdo con la razón, respetándose, dando origen así al Estado.

Samuel Pufendorff (1632-1694. Del Derecho Natural y de gentes) estudió las doctrinas de Hobbes y Grocio, entre el egoísmo y la sociabilidad y expuso una teoría ecléctica: siguiendo a Grocio, enseñó que el hombre se asocia guiado por instinto, pero, siguiendo a Hobbes, creyó que ese instinto era una derivación del temor a la falta de seguridad.

John Locke (1632-1704. Dos Tratados Sobre el Gobierno), representante del liberalismo inglés, concibió el pacto social como un mecanismo para limitar los poderes del soberano.

Cristian Tomasio (1655-1728. Fundamentos del Derecho Natural y de Gentes) abogó por la libertad religiosa y de conciencia. Enseñó que el Derecho tiene, por principio, lo justo y que el principio fundamental de lo justo es no hacer a los demás lo que no se quiere que se le haga a uno mismo.

Godofredo Guillermo Leibnitz (1646-1716. Método moderno para enseñar el Derecho. Código diplomático del Derecho de gentes) enseñó la coercibilidad del Derecho, y que lo bueno y lo justo son necesariamente tales, por sí mismos.

Cristian Wolf (1679-1754. *IUS naturae método científico per tractum*) enseñó la doctrina del perfeccionamiento del hombre sobre lo cual dijo que era, también, un derecho. Es el ideólogo de una síntesis de derechos naturales que sirvió como referencia para la elaboración de la declaración de los derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789.

Juan Jacobo Rousseau (1712-1778. Discurso sobre el origen y los fundamentos de la dignidad entre los hombres. El Contrato Social) enseñó que la ley es la expresión de la voluntad general. La doctrina de Rousseau es la más influyente en la Revolución francesa.

Luego de la escuela del pensamiento iusnaturalista aparece, cronológicamente después, la escuela racionalista de Manuel Kant (1724-1804. Crítica de la Razón Pura. Crítica de la Razón Práctica. Crítica del juicio). Manuel Kant es el padre de la “teoría del conocimiento” y, por consecuencia, es quizás el autor más influyente en la posterior elaboración ideológica de la concepción del sistema de la “sana crítica” como método de valoración de la prueba, durante los años que antecedieron a la Ley de Enjuiciamiento civil española de 1855.

No está de más decir, también, que Manuel Kant es el autor de filosofía general más influyente del siglo XVIII y el que trató, precisamente, la experiencia como objeto y método de conocimiento.

Con la “teoría del conocimiento” Kant elaboró un sistema de razonamiento crítico, con el que confrontó el racionalismo dogmático y el empirismo y pretendió superarlos. En ese interés, Kant se ubicó entre el racionalismo dogmático y el empirismo y desde esa posición ecléctica no le dio valor sólo a la razón sino, también, a la experiencia.

Así sostuvo que “si bien es cierto que todo nuestro conocimiento comienza con la experiencia, no por eso originase todo él en la experiencia”, por lo que de la misma manera como la procreación necesita de dos elementos, así también el conocimiento necesita de la experiencia y de la razón.

Kant distingue un elemento objetivo y otro subjetivo como contenido del conocimiento; porque hay una inseparable relación entre el dato objetivo y el sujeto que experimenta o pone en práctica el conocimiento. Es por ello que el dato objetivo (la realidad) que llega a nuestro conocimiento, lo que aprendemos por nosotros mismos, sufre las modificaciones que imponen nuestros propios principios y convicciones. En este sentido el dato; o hecho objetivo, que viene a ser la realidad apprehendida, recibe la influencia de la experiencia del sujeto.

Apuntando en esta dirección, Kant enseñó que la experiencia se produce por dos factores: por la percepción sensible (intuición sensible) y el entendimiento; éste es el juicio intelectual (intelecto). Sin embargo, concibió que lo que hace posible la percepción sensible son el espacio y el tiempo que, por cierto, no derivan de la experiencia. Los juicios intelectivos para Kant son juicios categóricos y los clasifica en doce a los cuales agrupa en cuatro clases: cantidad, cualidad, relación y modalidad. No obstante enseña que la principal de todas es la “causalidad”.

En cuanto a los juicios intelectivos los distinguió en dos, lo que explicó en conceptos gramaticales de sujeto y predicado, así:

1. Los juicios analíticos.

En los juicios analíticos la experiencia del sujeto está condicionada al concepto de dato objetivo (sujeto), por lo que la experiencia, entonces, no agrega nada nuevo y sólo desarrolla o aclara la noción enunciada (predicado).

2. Los juicios sintéticos.

En los juicios sintéticos la experiencia agrega algo al enunciado o conocimiento (predicado) que no está comprendido en el dato objetivo (sujeto).

Por otro lado, distinguió los juicios en “a priori” y “a posteriori”, condicionados al conocimiento puro o a la experiencia, así:

1. Los juicios “a priori” se forman por en el conocimiento puro, y éste es independiente de la experiencia. Es todo conocimiento que no tiene su origen en la experiencia; dicho de otra manera, es todo conocimiento previo a la experiencia.
2. Los juicios “a posteriori” formados por la experiencia. Es todo conocimiento que se origina en la experiencia; dicho de otra manera, es todo conocimiento que surge en la persona, producto de la asimilación de nuestros sentidos.

De lo expresado, y siguiendo la explicación de Kant, si se combinan los juicios analíticos y sintéticos con los “a priori” y los “a posteriori”: 1) Los “a posteriori” son siempre sintéticos, porque por medio de la experiencia enseñan algo que no está incluido en el dato objetivo (o sujeto); y, 2) en tanto que los juicios analíticos son siempre “a priori” porque no es necesario la experiencia para conocer el dato objetivo (o sujeto) o para conocer algo que está comprendido en un concepto dado, lo que, también, se puede explicar en que se afirma o se niega algo que es conocido de antemano.

2.1.2. La función

La sana crítica, como sistema de valoración de la prueba en el proceso penal, requiere que para juzgar se debe atender a la bondad y a la verdad de los hechos; luego, entonces, el razonamiento que atiende a estos valores debe realizarse sin vicios ni error; porque la concurrencia del vicio o del error es la negación no sólo de todo valor ético sino de la misma verdad histórica como finalidad específica del proceso penal.

Como el procedimiento de valoración afecta bienes e intereses extremos, tutelados por normas de derecho público, el razonamiento por medio del cual el juzgador llega a la certeza para dilucidar el conflicto de intereses no puede expresarse sino en virtud de explicar los motivos que, racionalmente, llevan a la decisión que se vierte, y ésta es la función de la “sana crítica”.

2.2. Individualización de las reglas de la sana crítica

Los conceptos de “reglas”, de “sana” y de “crítica”, tratados de manera aislada, no son más que conceptos literarios, pero cuya unificación conceptual nos presenta un universo nuevo, un método que se vale de la lógica, la experiencia, la equidad y las ciencias y técnicas auxiliares y afines y la moral.

No obstante las máximas de la experiencia⁸, es cuestión que presenta un debate no sólo idiomático sino, también, lógico e ideológico, dependiendo que se conciban ya como conocimiento privado del juzgador o como reglas de contenido del sistema de la sana crítica. Para nosotros, son valores de conocimiento general y no privado; y es aquí, entonces, donde se produce un profundo debate ideológico que tiene, como objeto de discusión, la abstracción e imprecisión que puede afectar la aplicación práctica de las máximas de la experiencia.

Partiendo de presupuestos ontológicos, lógicos y gnoseológicos, podemos individualizar algunas reglas de la sana crítica, así:

2.2.1. Es un razonamiento lógico o analítico

La seguridad que el juzgador puede tener de la verdad de sus conocimientos no garantiza la posesión objetiva de la verdad, lo que plantea una distinción entre la verdad subjetiva y la verdad objetiva; y es que ha sido hartamente comprobado que a la razón se le puede engañar de muchas maneras. Es por ello que el hombre o la mujer que juzga a otros debe hacerse conciencia de que está empleando, de manera correcta, su inteligencia en la valoración o apreciación de los hechos y los elementos de pruebas puestos a su conocimiento para dictar una decisión, de suerte que evite las fallas o errores en su proceso cognoscitivo, eligiendo, correctamente, los principios sobre los cuales debe discurrir su razonamiento. “Es por esto que el deseo de buscar el porqué de nuestras afirmaciones y muchas veces su puesta en duda es a la razón un buen medio para emprender el buen camino que nos conduce a la objetividad de nuestros conocimientos”⁹.

García Máynez ha dicho que la lógica del derecho comprende tres grandes partes: doctrina del juicio, doctrina del concepto y doctrina del raciocinio jurídico; por lo que agrega que, a diferencia de la lógica pura que analiza la forma de los juicios enunciativos, de sus elementos conceptuales

y de las inferencias en ellos basadas, la de! Derecho es el estudio sistemático de la estructura de las normas, los conceptos y los razonamientos jurídicos¹⁰.

No obstante, partiendo de la lógica formal, hablamos del razonamiento analítico, el que nos enseñó, primero, Aristóteles con su “organon”, bajo el entendimiento de “formas válidas de inferencias”; y que al decir de “formas válidas de inferencias” nos referimos a la inferencia de lógica, pero de lógica formal, esto es, al razonamiento con base en proposiciones o premisas verdaderas, impersonales y demostrativas. Lo cual se diferencia del razonamiento dialéctico, que se basa en opiniones o versiones personales no demostrativas. Tema éste que tratamos en el punto que sigue que es el razonamiento dialéctico.

Lo cierto es que, como dice Guerrero, “todo esto nos descubre uno de los retos más grandes para el hombre: la posesión de la verdad. Es en esta búsqueda donde hace su aparición la lógica”¹¹.

Luego, entonces, el razonamiento lógico se funda, precisamente, en principios lógicos que gobiernan el desarrollo del pensamiento, determinando su estructura, y garantizan la producción de la verdad formal del proceso cognoscitivo, para Begar a la verdad material que debe surgir de los hechos.

En este sentido, no debe confundirse la verdad formal como resultado del correcto razonamiento con base en reglas y principios, con la verdad material que debe surgir de los hechos del proceso penal.

Los principios lógicos son las leyes que gobiernan el pensamiento, cuyo cumplimiento, formal, lleva a la certeza como propósito del trabajo intelectual.

Entre los principios lógicos podemos mencionar:

2.2.1.1. El principio de identidad

El principio de identidad se sustenta en que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra; esto es, que una cosa sólo puede ser idéntica a sí misma.

La importancia de este principio lógico radica en que no sólo se aplica a la identidad de los objetos en sí mismos sino, también, a la identidad de los conceptos en sí mismos.

En este sentido, el principio de identidad, como principio lógico, alcanza el ámbito de la deducción, porque al afirmarse, por ejemplo, que el hombre es moral, se afirma una identidad entre el hombre y la moralidad, por lo que cada vez que me refiero al hombre, me refiero a un ser moral.

2.2.1.2. El principio de contradicción

El principio de contradicción se sustenta en la fórmula de que una cosa no puede entenderse en dos dimensiones al mismo tiempo; es decir una cosa o sujeto, en atención a una misma situación o relación, no puede ser y no ser al mismo tiempo.

Visto de otra manera, si se afirma algo de alguna cosa o sujeto, quien lo afirma no puede a la vez negarlo, refiriéndose a la misma cosa o sujeto, bajo la misma situación o la misma relación; porque al afirmarse y negarse lo mismo de la misma cosa o sujeto, ya sea la afirmación o ya sea la negación debe ser falsa.

Este principio nos lleva al entendimiento, de lógica formal, de que el juicio de contradicción, o que en dos juicios contrarios, uno tiene que ser falso; porque la cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo.

Siguiendo el ejemplo ya esbozado: si, por un lado, se afirma que el hombre es moral; no obstante, frente a la misma situación o relación, también, se afirma que el hombre es inmoral, entonces, se afirman juicios contrarios que se excluyen el uno al otro. No se puede atribuir una cualidad y negarse al mismo tiempo. Uno de los dos juicios es falso.

2.2.1.3. El principio del tercero excluido

El principio de tercero excluido se formula estableciéndose que entre dos proposiciones de las cuales una afirma y otra niega, una de ellas debe ser verdadera.

Visto de otra manera, entre la afirmación y la negación no hay una tercera posibilidad; la verdad debe surgir de los dos extremos planteados: ya sea en la afirmación o la negación: el hombre es moral o no es moral, no hay una tercera posición en juicio.

2.2.1.4. El principio de razón suficiente

En otro estudio nuestro¹² hemos dicho que fueron los lógicos medievales los que, en un comienzo, pretendieron formular el principio de razón suficiente, pero que fue Leibniz (1646-1716) quien lo perfeccionó.

Dijo Leibniz: “ningún hecho puede ser verdadero o existente, y ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo”¹³.

Ha escrito Ghirardi, con relación al principio de razón suficiente que si todo lo que es puede ser pensado, la razón del ser es al mismo tiempo la razón del pensar. La lógica es coextensiva a la metafísica. Y la necesidad que hace que tal ser sea tal ser y no otro, hace también que el juicio sea de determinada manera y no de otra. En los juicios hay conexión interna necesaria que hace que los conceptos se relacionen entre sí¹⁴.

Leibniz formuló su principio en 1714 y, casi un siglo después, Schopenhauer aportó aclaraciones en su tesis: “De la cuádruple raíz del principio de razón suficiente”; y distinguió, entonces, cuatro posibles formas de aplicación del principio:

1. El principio de razón suficiente se aplica al ser y, entonces, es el principio por el cual nosotros establecemos la razón de ser de las cosas.
2. El principio de razón suficiente se aplica al devenir, es decir, a la sucesión de hechos en el tiempo y, entonces, se le llama principio de causa o causalidad.
3. El principio de razón suficiente se aplica al conocimiento, es decir, que por el principio de razón suficiente fundamos nuestro conocimiento.
4. El principio de razón suficiente se aplica a la relación entre la voluntad y el acto, en cuyo caso se transforma en principio de motivación o en el principio del motivo.

2.2.2. Es un razonamiento dialéctico

Es necesario distinguir el razonamiento lógico o analítico del razonamiento dialéctico. Por ello, y para complementar lo dicho en el punto anterior a propósito del razonamiento analítico, no podemos hablar de la dialéctica sin hacer referencia, primero, aunque en breve síntesis, a que su origen se remonta, también, al “Organon” de Aristóteles, formado por el estudio de las “categorías”, la “interpretación”, “primeros analíticos”, “segundos analíticos”, “tópicos y refutación de los sofistas”. No obstante, el “Organon” se divide en dos partes fundamentales: La analítica y la dialéctica. Se deriva, igualmente, del “Organon” el estudio de los conceptos, de los juicios y los razonamientos.

Aristóteles, en el “Organon” enseñó dos especies de razonamiento:

1. El razonamiento lógico o analítico, y,
2. El razonamiento dialéctico.

Olsen Ghirardi, al estudiar el “Organon”, ha dicho que la verdadera lógica formal aristotélica es la analítica, y su correspondiente lógica no formal es la Dialéctica.

Ahora bien, esto necesita explicación, porque es de esencia para entender la distinción entre el razonamiento puramente lógico o analítico y el razonamiento simplemente dialéctico:

2.2.2.1. La analítica estudia las formas válidas de inferencias (silogismo): Lógica formal.

Esto se puede explicar bajo la fórmula de que dada una verdad o unas premisas verdaderas se infiere, necesariamente una conclusión.

En este sentido, la forma del silogismo nos presenta dos premisas y una conclusión, así:

- Primera premisa: Si tanto los nacionales como los extranjeros somos iguales ante la ley,
- Segunda premisa: y la presunción de inocencia se aplica a toda persona sometida a proceso penal hasta tanto se pruebe su culpabilidad en juicio público que le haya garantizado todos los derechos para su defensa,
- Conclusión: entonces, tanto nacionales como extranjeros estamos amparados por la garantía de presunción de inocencia.

Esta es una inferencia lógica, pero de lógica formal, por lo que se entiende que si las premisas son verdaderas, la conclusión será, también, necesariamente, verdadera. Pero, por el contrario, partir de premisas falsas conduce, también, necesariamente, a una conclusión falsa.

Los razonamientos lógicos o analíticos son impersonales, esto es, no dependen de la opinión de las personas: o dicho de otra manera, que la verdad de la conclusión no se infiere de versiones personales, sino de la veracidad de las proposiciones o premisas y, por ello, es demostrativo.

2.2.2.2. La dialéctica estudia el razonamiento no formal

Cuando hablamos del razonamiento no formal nos referimos, a que si bien el razonamiento dialéctico emplea, también, las proposiciones o premisas, éstas no se basan en axiomas o verdades evidentes, sino en opiniones o versiones personales.

Cuando las premisas se fundan en opiniones o versiones de hechos, entiéndase la opinión de un perito o la versión de un testigo o del mismo imputado, nos ubicamos, entonces, frente a un razonamiento dialéctico.

Dice Ghirardi que “en este caso, debemos argüir a favor de las premisas que son consideradas premisas débiles) y fundamentar su validez, que será siempre más o menos subjetiva, y podrá ser contestada, salvo que convencamos o persuadamos al contrario o al árbitro(juez)”¹⁵. En este sentido, la debilidad del razonamiento dialéctico descansa en la debilidad de las premisas, que enuncian opiniones y no verdades o axiomas incontrovertibles¹⁶.

Ahora bien, algunos autores¹⁷ han planteado que de Aristóteles a nuestros días las cosas han cambiado, porque la lógica moderna desarrollada desde mediados del siglo XIX, bajo la influencia de Kant y de los lógicos matemáticos, ha identificado la lógica con la lógica formal, y que hoy se impone una “teoría de la argumentación” que sirve a los razonamientos dialécticos, lo cual, ciertamente, ha venido siendo útil en el Derecho.

No obstante, para llegar a donde queremos no está de más advertir al lector interesado que puede alimentar su conocimiento estudiando a Cicerón y la “retórica”, porque si bien Aristóteles no estudió el razonamiento jurídico, propiamente, Cicerón sí lo hizo en su “Tópica” (año 44 a. I.C.), elaborando un catálogo de tópicos utilizados en el razonamiento práctico. Bajo su “Tópica” examina los debates judiciales, con su deliberación y sus fallos, debates que alcanzan consagración en el Derecho Penal Romano. Pero es de atender que la “Tópica” de Cicerón es más una práctica de la argumentación, porque está dirigida a convencer y a persuadir¹⁸.

Aparece, después, cronológicamente, la retórica antigua, que no es otra que la que permitía construir una retórica de la argumentación, utilizando razonamientos dialécticos. Sobre la retórica antigua se ha dicho que es la otra cara de la “lógica formal aristotélica”. Sirve de instrumento al pensamiento y tuvo por objeto fundamentar decisiones. La retórica antigua se formula en que habiendo una controversia, se fundamentarán razones opuestas, para lo cual es preciso servirse de la argumentación.

Finalmente, es de estudiar la nueva retórica fundada por el lógico polaco Chaim Perelman, como una reacción contra el escepticismo positivista sobre los juicios de valor, que parte de una concepción aristotélica genuina, que integra la dialéctica y hace parte de la “lógica no formal”; por lo que hablar hoy de la nueva retórica es hablar de la dialéctica.

2.2.3. Se expresa en forma de motivación

Para una mejor comprensión trataremos la motivación en cuanto presenta antecedentes históricos, y su contenido en el derecho positivo patrio.

2.2.3.1. Antecedentes

La legislación revolucionaria francesa presenta los antecedentes directos de la motivación de las decisiones judiciales y es en donde surge el ideario de la motivación de las sentencias.

No obstante, en el antiguo derecho francés del siglo XIII, si bien la cuestión de la motivación era ya tema de interés aún no existía una elaboración teórica que sustentara la motivación como requisito jurídico de las decisiones judiciales.

En el siglo XIV y a manera de un retroceso en el ideario, imperaba la idea de que los jueces debían cuidarse mucho de mencionar la causa de la decisión. Tampoco se podían publicar las decisiones sin autorización del Parlamento. Más tarde, el propio Montesquieu, si bien defendía que las sentencias debían ser conocidas, no elaboró ninguna argumentación teórica de la motivación. Ya en el curso de la segunda mitad del siglo XVIII, el Consejo de Orleáns estableció que era mejor no fundamentar las sentencias, “a fin de no dar lugar a chicanas por parte de quien ha perdido el juicio”¹⁰.

No fue sino hasta ocurrida la Revolución Francesa cuando se dictó, en Francia, la ley 16 de 24 de agosto de 1790, que aprobó normas reguladoras de la motivación imperantes para el orden civil y penal. En tal sentido, el artículo 15 del Título V de la referida ley ordenaba que el juez expresara, en su sentencia, los hechos probados y los motivos determinantes de la decisión.

Siguiendo el proceso histórico de la formación teórica de la motivación, allá por el año 1834, el Consejo de Estado Francés estableció que la falta de motivación de la sentencia violaba las normas sustanciales de toda decisión en materia contenciosa. Es así, entonces, que la motivación, que en un inicio fue considerada por muchos juristas como un principio de derecho natural, se transformó en un principio general del Derecho que se expandió por la doctrina y las legislaciones del mundo civilizado²⁶ hasta alcanzar hoy positividad en Constituciones y codificaciones.

Según Ferrajoli, aunque se encuentren huellas de la motivación en las jurisdicciones estatutarias, en la eclesiástica de la Santa Inquisición y antes aún en la de los magistrados romanos, el principio de la obligación de “reddere rationem” de las decisiones judiciales, y específicamente de las sentencias, es rigurosamente moderno, la obligación fue sancionada, por primera vez, en la Pragmática de Fernando IV de 27 de septiembre de 1774; después por el artículo 3 de la “Ordonnance criminelle” de Luis XVI de 1 de mayo de 1788; posteriormente, por las leyes revolucionarias de 24 de agosto y de 27 de noviembre de 1790 y por el artículo 208 de la Constitución Francesa de 1795 y, por fin, recibida a través de la codificación napoleónica por casi todos los códigos decimonónicos europeos.

2.2.3.2. El concepto de motivación

La motivación es la parte de las resoluciones judiciales integrada por el conjunto de razonamientos fácticos y jurídicos, expuestos en orden cronológico, en que el juez o tribunal fundamenta su decisión.

En sentido amplio, motivar es dar motivo para una cosa; explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer una cosa; mientras que motivación es la acción y efecto de motivar, es decir, entonces, explicar el motivo por el que se ha hecho una cosa.

No obstante, la motivación involucra un factor psicológico, consciente o no, que predispone al individuo para realizar ciertas acciones, o para tender hacia ciertos fines.

Es importante, a este propósito, ubicarnos en el momento de la sumisión de las reglas de la “sana crítica” que impera, por expreso mandato en la valoración de las pruebas en el actual proceso penal panameño.

2.2.3.3. El deber de motivar

La motivación es un requisito de validez de las resoluciones judiciales, en general, y a la sentencia penal, en particular. Este requisito constituye una garantía fundamental, no sólo para las partes en litigio sino también el Estado, en cuanto tiende a asegurar la recta administración de justicia.

Siguiendo a Ferrajoli, el principio de motivación, como valor fundamental, expresa) al mismo tiempo garantiza, la naturaleza cognoscitiva y no potestativa del juicio, vinculándolo, en Derecho a la estricta legalidad y, de hecho, a la prueba de la hipótesis acusatoria. Es por la motivación como las decisiones judiciales resultan avaladas y por tanto, legitimadas por aserciones, en cuanto tales verificables y refutables, aunque sea de manera aproximada, como la validez de la sentencia resulta condicionada; por la verdad de sus argumentos, como, en fin, el poder jurisdiccional no es el poder inhumano ni puramente potestativo, sino que está fundado en el saber opinable) probable, y por ello precisamente refutable y controlable tanto por el imputado y por su defensa como por la sociedad”²².

En este sentido, la motivación permite la fundamentación y el control de las decisiones tanto en Derecho, por violación de la ley o defectos de interpretación, como en los hechos, por defecto o insuficiencia de pruebas o bien por inadecuada explicación del texto entre convicción y pruebas. Y no sólo en apelación sino también en casación. Y tanto la argumentación jurídica como la fáctica responden, efectivamente, a la lógica judicial, deductiva e inductiva, respectivamente. Son vicios lógicos, censurables también en casación, no sólo los que violan la lógica deductiva de la subsanación legal, sino también los que contrastan con la lógica inductiva de la inducción probatoria: por ausencia de argumentos suficientes para confirmar por “modus ponens” las hipótesis acusatorias, o por la presencia de argumentos idóneos para invalidar por “modus tollens”, o por no haber sido desvirtuadas por “Modus Tollens” las contrahipótesis defensivas²³.

En la doctrina española, los profesores Juan Piqué Vidal, José M.a Rifa Soler, y otros²⁴, se refieren a que la motivación, a la que también denominan el razonamiento, se puede, a su vez, descomponer en dos apartados: a) los hechos probados y, b) Los fundamentos de Derecho.

La más reciente doctrina española comenta que la motivación, tanto fáctica como jurídica, de las sentencias penales no siempre ha constituido una cuestión pacífica. Se refieren al ejemplo de la prohibición de motivar las sentencias, promulgada el 23 de junio de 1778 por Real Cédula de Carlos III, lo cual no era sino expresión de la arbitrariedad total con que podían actuar los tribunales de justicia, y constituía una costumbre con cierto arraigo en los tribunales castellanos; y, sin embargo, la norma contraria, promulgada en 1848, para las sentencias penales, era consecuencia de las nuevas ideas liberales y, más concretamente, debido a la promulgación del Código Penal de 1848”.

La nueva tendencia de que los tribunales y los jueces fundaran las sentencias definitivas, expresando clara y concisamente el hecho y citando el artículo o artículos del Código Penal de que se hiciera aplicación, eran ideas que constituían una expresión de la Revolución Francesa, “con la finalidad de vigilar la aplicación, por los tribunales de casación, del nuevo derecho progresista que se iba implantando, y la forma de rendir cuenta, por parte del poder judicial y los jueces, de sus actuaciones no sólo ante los litigantes, sino también ante la sociedad. Se trataba de buscar con la obligatoriedad de la motivación no un puro mandato, sino un mandato racionalmente justificado, que constituyese un testimonio público de la aplicación del Derecho”²⁶.

Ahora bien, en el Derecho positivo panameño, ni el constitucionalismo patrio, ni la Constitución de 1972, vigente, con sus reformas, contiene una norma expresa que recoja la obligatoriedad de motivar las sentencias, como existe en otras legislaciones, por ejemplo, en la española de 1978. artículo 120.3°; en la mexicana, artículo 16, cuya interpretación por los organismos jurisdiccionales de los respectivos países, pasamos a exponer. No obstante, el principio, en nuestra Constitución, se deduce del mandato de los artículos 22,2° inciso, y 32, de la Constitución vigente, como explicásemos.

Consultando, entonces, la jurisprudencia extranjera, en este caso el Tribunal Constitucional español, interpretando el alcance del artículo 120, 3°, de manera prudente y sabia que no nos cansamos de elogiar ha establecido que:

“... el ejercicio de la jurisdicción de amparo que corresponde ejercer al Tribunal Constitucional en esta materia no sólo deberá comprobar si existe motivación, sino también si la existente es o no suficiente para considerar satisfecho el derecho constitucional de las partes... Por otro lado, es también oportuno considerar que la mayor efectividad que merecen los derechos fundamentales obliga a utilizar, en esa indagación de la suficiencia de la motivación, criterios materiales que impidan aceptar como válidas meras apariencias de motivación, que por su significado puramente formalista frustren la real efectividad del derecho a la motivación, para cuya satisfacción se requiere que la resolución recurrida, contemplada en el conjunto procesal del que forma parte, permita identificar cuáles son las normas que se aplican y cuál ha sido el juicio lógico que, fundado en criterios jurídicos razonables, ha presidido la articulación o subsunción del hecho concreto en el precepto normativo de que se trate, interpretando siempre en sentido más favorable a la especial fuerza vinculante que caracteriza a los derechos fundamentales, lo cual supone, de otro lado, que deba descartarse la validez de aquellas motivaciones en las que no se contenga el más mínimo razonamiento que ponga en relación el hecho concreto con la norma que el mismo se aplica, impidiendo toda posibilidad de conocer cuál ha sido el criterio que ha conducido al órgano judicial a adoptar la decisión en el sentido en que lo ha hecho, pues en tales supuestos no existirá garantía alguna de que la resolución judicial haya sido adoptada conforme a criterios objetivos o razonables fundados en derecho, tal y como requiere el derecho a la tutela judicial efectiva que no consiente decisiones que merezcan la calificación de arbitrarias, por carecer de explicación alguna o venir fundadas en explicaciones irracionales”²⁷.

En el mismo interés, también traemos a cita otra jurisprudencia extranjera, en este caso de la doctrina mexicana, y en extracto de Mancilla Ovando, que, a propósito de la interpretación jurisprudencial del artículo 16 de la Constitución mexicana, cita fallo en el que se establece que:

“La motivación exigida por el artículo 16 constitucional consiste en el razonamiento contenido en el texto mismo del acto autoritario de molestia, según el cual quien lo emitió llegó a la conclusión de que el acto concreto al cual se dirige se ajusta exactamente a las previsiones de determinados preceptos legales. Es decir, motivar un acto es externar las consideraciones relativas a las circunstancias de hecho que se formuló la autoridad para establecer la adecuación del caso concreto a la hipótesis legal”²⁸.

No obstante, y precisando ideas, el fundamento legal del deber de motivar la sentencia penal, está implícitamente instituido en el ordenamiento constitucional, pero, también, expresamente establecido en el ordenamiento jurídico legal panameño.

A tal efecto, como primer enunciado, podemos referirnos al artículo 199, numeral 5, del Código Judicial, el cual establece que: Son deberes en general de los magistrados y jueces: “Motivar las Sentencias y los Autos”.

El deber de motivar, también, surge del artículo 1 del Código Penal, el cual prevé que nadie puede ser procesado ni penado por un hecho punible, ni sometido a una medida de seguridad “que la ley no haya establecido previamente”. El mismo Código Penal, en su artículo 2, dispone que “nadie podrá ser sancionado sino... en virtud de proceso legal previo...”; en tanto que de acuerdo con el artículo 1944 del Libro de Procedimiento Penal, “nadie puede ser juzgado sino... conforme al trámite legal, y con plena garantía de su defensa”.

Ahora bien, el deber de motivar una sentencia penal, como previsión constitucional implícita, se deduce del artículo 22, 2º inciso, y 32 de la Constitución Política. El primero, en su segundo inciso, establece que “las personas acusadas de haber cometido un delito tienen derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio público que le haya asegurado todas las garantías establecidas para su defensa...”, y el deber de motivar las sentencias penales es una garantía legal; mientras que el artículo 32 ordena que “Nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales ...”, y el deber de motivar las sentencias penales, al ser mandato de normas es requisito de validez de la sentencia en cuanto es conforme a los trámites legales.

Luego, entonces, el acusado, para ser condenado, debe ser vencido en juicio; y el juzgador debe exponer los razonamientos lógicos - jurídicos según su criterio, y al amparo de las reglas de la sana crítica, reglas que imponen los artículos 781, 2122 y 2244, entre otros, y que sirven de fundamento de la decisión penal; pues, de lo contrario, estaríamos en presencia de una decisión jurisdiccional arbitraria y en violación a las normas que sustentan el debido proceso penal. En el mismo interés, y con independencia de que el acusado sea absuelto o declarado culpable, la sociedad tiene derecho a conocer los fundamentos lógicos-jurídicos de la decisión.

El deber de motivar, también, es desarrollado por los artículos 2221 y 2410 del libro de Procedimiento Penal, en los cuales se destaca la obligación de hacer una narración sucinta y fiel de los hechos que hubieren dado lugar a la formación del proceso, con indicación del nombre completo del imputado, el análisis de las pruebas que demuestren el hecho punible y aquellos en que se funda la imputación del hecho.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá ha elaborado un criterio jurisprudencial, en torno al deber de motivación, el cual expresa que:

“Esa forma de actuar constituye también faltas disciplinarias debidamente calificadas en el artículo 199. ordinales 5º y 9º, del Código Judicial, los cuales se refieren a que la sentencia y los autos deben ser motivados; sin embargo, el señor Juez de la causa reemplaza una medida cautelar de detención preventiva del señor (M.Z.) sin ninguna motivación, por medio de los oficios Nº2589 de 26 de noviembre de 1990 (fs. 464), cuando aún no estaba vigente la Ley Nº 3 de 1991 que permite

el reemplazo de medidas cautelares, y № 278 de 6 de febrero de 1991 (fs. 470), cuando debió tratarse de un auto, conforme se desprende de lo preceptuado por el artículo 2147-B del Código Judicial que, en su último párrafo, advierte que tales resoluciones admiten recurso de apelación en el efecto diferido; por tanto, se descarta la posibilidad procesal de calificar esa materia mediante ofido y tampoco lo podría hacer mediante providencia.”²⁹

Finalmente, es de advertir, en un aspecto, que la motivación de las resoluciones judiciales que revisten la forma de autos o sentencias, en nuestro sistema de justicia penal, no sólo es una obligación del Órgano Judicial que se impone por virtud de normas constitucionales y legales, sino también un derecho de los sujetos y las partes en el proceso, que forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial, garantizada en las instituciones de garantías, las que, por cierto, hay que adecuar de manera expresa; mientras que, en otro aspecto, ese derecho a la motivación resulta satisfecho cuando la resolución judicial, de manera explícita o implícita, expone, por contenido, razones y elementos de juicio que permiten conocer los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y para ello no es exigible una determinada extensión de la motivación jurídica ni una determinada expresión de todos los aspectos, sino la suficiente exposición lógica.

2.2.3.4. Los requisitos de la motivación en el derecho positivo patrio

En el Derecho positivo patrio, allá por el artículo 2407 del Libro de Procedimiento Penal, antes de dictar sentencia, el Juez puede ordenar o practicar todas aquellas diligencias que juzgue convenientes para aclarar los puntos que encuentre oscuros o dudosos en el proceso; y es que previo el legislador que un juzgador, para dictar una sentencia justa, debe partir de la correcta interpretación de los hechos; porque en los hechos se sustentan las premisas, y las premisas sustentan sentencias, y las sentencias se fundamentan en la asimilación de los hechos a la norma jurídica, y si se parte de una premisa equivocada, luego, entonces, la sentencia estará equivocada y, por lo tanto, será una sentencia injusta aún cuando sea legal.

En la práctica, y con fundamento en el artículo 2408, concluido el proceso, la sentencia será dictada dentro del término de diez días, salvo que, por su complejidad y extensión, se requiera de un término mayor, el cual no excederá de treinta días. Aunque en la realidad de la vida jurídica esta terminología no se cumple y no hay sanción para la mora, el Juez podrá conceder la libertad del procesado de acuerdo con los resultados de la audiencia, antes de dictar sentencia.

Al amparo del artículo 2409 del mismo cuerpo jurídico que evaluamos, es imperativo que la sentencia no podrá recaer sino sobre los cargos por los que se ha declarado con lugar al seguimiento de causa, salvo los casos de juicios ante jurados de conciencia.

La forma de la sentencia no queda al libre arbitrio del juzgador, y en este sentido expresa, el artículo 2410, que la sentencia tendrá una parte motiva y otra resolutive.

La parte motiva contendrá:

1. El nombre del Tribunal, lugar y fecha
2. La identificación del fiscal y de las otras partes
3. Relación sucinta de los hechos que hubieren dado lugar a la formación del proceso
4. Mención del auto de enjuiciamiento y de la acusación formulada

La parte resolutive contendrá, precedida de la frase “administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley”.

1. La condena o absolución
2. Las generales del imputado y demás circunstancias que lo identifiquen
3. Las disposiciones legales aplicadas

La sentencia condenatoria contendrá la fijación de las penas y medidas de seguridad.

También podrá ordenar la indemnización de los daños material y moral causados a la víctima, a su familia o a un tercero, así como la restitución de la cosa obtenida por razón del delito o, en su defecto, el respectivo valor.

En la sentencia y en el sobreseimiento definitivo se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares y de otra naturaleza decretadas contra el imputado, que no fueren inherentes a la pena.

Al traerá cita algunas normas del Libro de Procedimiento Penal del Código judicial vigente, que regulan la sentencia penal, lo que queremos dejar establecido es que la elaboración de una sentencia penal no es el ejercicio de un poder arbitrario, sino la manifestación formal y científica de un acto de justicia, entendida como el cumplimiento de uno de los más solemnes y formales fines del Estado constitucional moderno.

Es importante el estudio de la sentencia penal de fondo, porque es imperativo para la justicia penal la delimitación del debido contenido formal y técnico-científico de la decisión de certeza judicial.

Es por ello que importa el estudio de la forma de la sentencia, por cuanto un acto de justicia no puede ser un acto arbitrario; y es que si la justicia es el resultado de un acto arbitrario, por noble que sea la intención, es el resultado ya de un agravio o ya de la venganza, y cualquiera que sea la forma arbitraria es violencia y la justicia jamás podrá ser un acto de violencia; al menos no entendiéndola como el cumplimiento de uno de los fines del Estado constitucional moderno.

Es de anotar que nuestra Constitución Política vigente no contiene norma de garantía expresa sobre el derecho a la motivación de las decisiones judiciales o la sentencia penal, ni tampoco en relación con la solución rápida de la cuestión litigiosa ni penal ni civil, por lo que estamos frente a un vacío constitucional.

La primera consagración legislativa del principio de brevedad de la justicia penal se encuentra en la Sexta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de Norte América de 1787. La referida enmienda fue aprobada por el Congreso el 25 de septiembre de 1789 y empezó a regir el 15 de diciembre de 1791, al ser ratificada por once Estados de la Unión. En parte pertinente la enmienda establece que “en todas las causas criminales, el acusado tendrá derecho a un juicio rápido...”

La segunda nación, americana en reconocer la brevedad en los procesos penales fue México, En esta Nación, el primer antecedente para la institucionalización constitucional de esta garantía apareció en el Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 15 de junio de 1856. El artículo 24 del mencionado proyecto decía:

“En todo procedimiento criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías: ...4a- Que se juzgue breve y públicamente...”; aunque este enunciado no pasó a formar parte del texto constitucional de 1857. No obstante, de la 27a Sección Ordinaria del Congreso Constituyente de 1916, celebrada el 2 de enero de 1917, se dio a conocer el dictamen del artículo 20 del Proyecto de Constitución. En el referido dictamen, se da a conocer la adición de la fracción VIH la cual: “fija el máximo del término dentro del cual debe pronunciarse la sentencia en juicios del orden criminal”. En consecuencia, el artículo 20, fracción VIH, de la Constitución de 1917 garantiza al acusado en todo juicio del orden criminal que: “será juzgado antes de cuatro meses si se trata de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena máxima excede de ese tiempo”³⁰.

Otro texto que es digno mencionar es el contenido del artículo 5o de la Carta Suscrita en Roma, Italia, el 4 de noviembre de 1950 por la Convención Europea para la Salvaguarda de los Derechos del Hombre y las Libertades Fundamentales, el cual expone que toda persona detenida tenga “el derecho a ser juzgada en un plazo razonable”.

Si bien hay un vacío constitucional, en nuestro país, sobre la garantía a la sentencia penal o a un juzgamiento breve, nos importa atender la regulación legal que nuestro Libro de Procedimiento Penal contiene sobre la materia.

Ahora bien, la doctrina jurídica general habla de las partes y los elementos que integran la sentencia, de su contenido, y de los medios de impugnación cuando uno de los litigantes no está conforme con el enunciado de la sentencia; pero es que no se trata sólo de prever mecanismos para atender al disconforme, porque el solo hecho de impugnar una sentencia penal de primera instancia, si la impugnación es fundada, estamos frente a un agravio que produce efectos no sólo en el mundo jurídico sino también en el mundo extra o meta-jurídico.

2.2.3.5. La motivación como institución de garantía

La motivación de la sentencia penal constituye una garantía contra la arbitrariedad del juzgador.

En materia procesal penal, y al amparo de los artículos 22 de la Constitución; 199, numeral 5o; y, 2410 del Código Judicial, entre otros, que instituyen el requisito normativo de la motivación, el juez está obligado a exponer una relación circunstanciada de los hechos que hayan dado lugar al origen y desarrollo del expediente penal; y más aún, los artículos 2221 y 2410 del mismo cuerpo jurídico establecen que la exposición debe ser lógica, y la valoración debe fundarla en el sistema de la sana crítica que rige en el proceso penal panameño, para demostrar su conclusión.

La motivación, es pues, la preparación lógica - jurídica de la argumentación que servirá de fundamento a la sentencia penal, elaborada según el razonamiento del juzgador, tomando en cuenta todos los elementos probatorios contenidos en el expediente penal.

2.2.4. Atiende al análisis individual y conjunto de las pruebas

El juzgador, con base en esta regla, debe apreciar todos los elementos de prueba incorporados al proceso, ya de manera individual como en conjunto, esto es, una vez admitidos, forman el todo o hacen unidad entre sí para producir certeza o convicción.

Esto significa que el elemento de prueba conserva su valor individual, pero que una vez reconocido el valor individual del elemento de prueba, éste debe ser apreciado en concordancia y convergencia con los demás elementos de prueba.

En nuestro medio, el artículo 781 del Libro II, de Procedimiento Civil, que se aplica al proceso penal como norma complementaria, sirve de reconocimiento a ésta por cuanto manda que las pruebas se apreciarán por el juez según las reglas de la sana crítica, pero sin que esto excluya la solemnidad documental que la ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos.

En tal sentido, impone la norma que el juez expondrá razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponde. Lo cual es, además, corroborado por el artículo 990, numeral 2, que para los efectos del contenido de la sentencia le exige al juzgador la individualización de la prueba, pero su valoración en conjunto con los demás elementos probatorios que constan en el proceso.

El artículo 985, que regula materia de indicios, se refiere a que el juez apreciará los indicios teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia y las demás pruebas que obren en el proceso. No suficiente con el artículo 985, el legislador instituyó en el 986 que el juez apreciará los indicios en conjunto, con arreglo a las reglas de la sana crítica.

2.2.5. Atiende al concepto de órgano, objeto y medio de prueba

Esta regla exige que el funcionario evaluador de la prueba atienda a tres valores mínimos: órgano, objeto y medio; que se traduce en el conocimiento de la persona física, a la libertad del objeto y a la licitud del medio, respectivamente.

a. Atender al concepto de órgano de prueba es conocer a la persona física

Al amparo de esta regla, el juzgador debe comprender, en su justa dimensión, a la persona física que suministra el conocimiento del objeto de prueba dentro del proceso; porque órgano de prueba es la persona física que coadyuva a la demostración del objeto de prueba, el que es un intermediario entre las partes y el tribunal, pero su intervención es eventual y específica, limitándose a la función de producir conocimiento en la persona de los funcionarios de instrucción y de juzgamiento, para luego relegarse al plano de información documentada en el proceso.

El juzgador debe tener presente que, en efecto, son dos los momentos en los que actúa o se manifiesta el órgano de prueba dentro del proceso.

a. El momento de la percepción o adquisición del conocimiento del dato probatorio que será el objeto de prueba, b. El momento de la aportación o presentación del medio probatorio ante el despacho.

Reiteramos, entonces, criterio ya vertido, y damos por entendido que, en cuanto a la aportación del medio probatorio al proceso, el órgano de prueba es el sujeto que transmite al proceso el elemento de prueba. Por ello, se impone la determinación de la carga de la prueba y la individualización subjetiva de la aportación de la prueba al proceso.

b. Atender a los medios de prueba es atender a su libertad

Razón tenía Sentís Melendo cuando dijo que la prueba es libertad, porque las partes están en libertad de aducir los medios de pruebas que estimen convenientes a la defensa de sus derechos, y el juez de practicar pruebas de oficio para el esclarecimiento de la verdad material del hecho.

El límite de la libertad de los medios es la prueba ilícita, por lo que la prueba no puede ser ni expresamente prohibida por la ley, ni violar derechos humanos ni ser contraria a la moral ni al orden público.

Ahora bien, ya hemos dicho que el problema en los sistemas como el nuestro, con tendencia inquisitoria, es que el juzgador no se limita al conocimiento de las pruebas legalmente admitidas, sino que delega y reconoce, además, al funcionariado del Ministerio Público y, a veces, de “motu proprio”, el poder de calificar la relevancia probatoria del medio solicitado.

En este sentido, en nuestro sistema se presenta un problema de desigualdad del particular frente al sistema; y es que el Ministerio Público, que detenta el poder de instrucción, tiene la facultad de recabar las pruebas y, con base en las pruebas que recaba de oficio decide, detentando también el poder jurisdiccional, medidas cautelares y detención preventiva, pero es también quien decide la admisión o no de una prueba e, incluso, la valora para los efectos de otorgar o negar una medida cautelar o resolver la situación jurídica del imputado, lo que lo convierte en juez y parte.

c. Atender al objeto es atender al hecho

El juzgador debe atender al hecho objeto de prueba, y hace relación con la permisividad de probar todo hecho que influya en la decisión del juzgador.

Hemos dicho que se prueban hechos; es lo mismo que decir que el objeto de la prueba son hechos, son los hechos del proceso; por lo que el juzgador debe atender a que la libertad probatoria no puede limitarse sólo al medio de prueba sino, también, al objeto de la prueba, es decir, a qué se va a probar.

En este sentido, las partes no pueden pedir y el juzgador no puede permitir la prueba de actos vergonzosos o inmorales o contrarios al orden público; y es que las formas del medio de prueba pueden presentar adecuación de las formas legales, pero el objeto de la prueba es contrario a valores tutelados por ley.

La libertad del objeto de prueba limita, entonces, con lo que es lícito probar. También limita con lo que es imposible probar. Y no se puede pedir la prueba imposible.

2.2.6. Se informa de la equidad y los principios que gobiernan el proceso penal y la prueba

Siguiendo la concepción aristotélica, la equidad viene a ser una regla de sana crítica cuando actúa en la interpretación de la ley en un procedimiento de integración. No es que Aristóteles hablara de sana crítica sino que la equidad en cuanto, procedimiento de integración, entendida: por Aristóteles opera una forma en que se manifiesta la justicia, adecuando la ley al caso concreto, y en integración del concepto general de justicia.

Dijo Aristóteles, definiendo al hombre equitativo que “la equidad en ciertos casos está por encima de la justicia misma tal como la ley laénero. Pero al aludir a lo equitativo y a lo justo no concibió esas virtudes en abstracto, sino en cuanto un sujeto las realiza en su conducta, convirtiéndose, de esta suerte, en “equitativo” o “justo”³²

Siguiendo las ideas del “estagirita”, el hombre equitativo es mejor que el justo en determinada circunstancia, precisamente en lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley; aunque no

se trata de que el hombre equitativo sea mejor que el justo porque lo equitativo sea de otro género distinto y mejor que lo justo, ya que lo equitativo y lo justo, si bien son distintos, pertenecen al mismo género, virtudes que definitivamente definen la justicia, al ser buenos ambos; sin embargo, la diferencia que hay entre equitativo y justo es que, en la práctica, llevándose los conceptos a la realización de conductas, es mejor ser equitativo que ser justo porque lo equitativo, siendo a la vez justo, no es lo legalmente justo, esto es lo justo según la ley, sino que es una buena rectificación de la justicia rigurosamente legal³³.

Ahora bien, la diferencia se funda en que si bien la ley siempre se formula y expresa, necesariamente, en términos generales, hay hechos y circunstancias sobre los cuales el legislador no ha podido prever o contener en la previsión general, luego, entonces, es tarea del juzgador con base en el buen sentido de la equidad aplicar la ley, en su formulación general, pero aplicándola al caso particular, siendo equitativo y, por consiguiente, bueno.

Una de las virtudes prácticas del Derecho Procesal Penal, escenario en el que se desarrollan la valoración de la prueba y la interpretación e integración de la ley, es la aplicación del derecho penal material al caso concreto, esto es la subsunción de la conducta que se irroga como punible en la prohibición penal tipo, y esta es una actividad intelectual del juzgador que exige un conocimiento de la ley y de la prueba de manera integral, y que es traer la previsión general que contiene la norma a la realidad del caso que se juzga.

Esta adecuación de hecho y ley es tan importante que las sociedades modernas la han elevado al rango de garantía fundamental, bajo la denominación de “garantía de tipicidad”, y que en el caso de la Constitución patria está prevista en el artículo 31 de la Constitución, al expresar que “solo serán penados los hechos declarados punibles por ley anterior a su perpetración y exactamente aplicables al acto imputado”, al decir exactamente aplicable al acto imputado impone al juzgador la tarea de establecer el sentido y alcance de la previsión general de la ley al caso concreto.

Con razón expone Dromi, en la doctrina Argentina, que toda ley, como obra humana, es imperfecta; por ello, antes de su puesta en práctica por el juez es necesario que éste verifique el sentido y alcance de sus prescripciones; y que incumbe al intérprete el análisis y también la reconstrucción o síntesis³⁴.

Sobre la tarea de interpretación y adecuación de la ley, ya enseñaba Aristóteles, a propósito de la distinción entre justo y equitativo, que “la causa de esta diferencia es que la ley es siempre general, y que hay ciertos objetos sobre los cuales no se puede estudiar convenientemente por medio de disposiciones generales. Y así, en todas las cuestiones respecto de las que es absolutamente inevitable decidir de una manera puramente general, sin que sea posible hacerlo bien, la ley se limita a los casos más ordinarios, sin que disimule los vacíos que deja. La ley, por esto, no es menos buena; la falta no está por entero en la naturaleza misma de las cosas prácticas. Por consiguiente, cuando la ley dispone de una manera general, y en los casos particulares hay algo excepcional, entonces, viendo que el legislador calla o que se ha engañado por haber hablado en términos absolutos, es imprescindible corregir y suplir su silencio, y hablar en su lugar, como él mismo lo haría si estuviera presente; es decir, haciendo la ley como él la habría hecho, si hubiera podido conocer los casos particulares de que se trata.”³⁵

El juez examina el hecho y la prueba frente a la previsión abstracta de la norma, y reconstruye el hecho con base en la prueba; he allí el elemento de convicción: que la reconstrucción sea posible por razón de la prueba misma y no por sustitución intelectual. El juez debe extraer la identidad natural de la prueba y, reconstruido el hecho, procede a la subsunción, a la adecuación típica, examinando el texto de la ley, verificando su sentido. El juez debe indagar sobre el fin de la prohibición de la norma, pero, también, el objeto de la prueba y los fines del proceso penal, determinando, entonces, el alcance de la norma frente al hecho concreto. He aquí donde, siguiendo las enseñanzas de Aristóteles, se diferencia el hombre justo del hombre equitativo; porque interpretar la ley penal y aplicarla al caso concreto, con fundamento en la prueba o pretextando la prueba, no es simplemente cuestión de .adecuación literaria; es, sobre todo, darle vida natural y perfecta a la norma (no un engendro), determinando su real sentido y alcance en la regulación de la vida real.

No hay aquí contradicción con principios generales del derecho procesal penal, aunque hay quienes pudieran encontrar conflicto con el principio de La prohibición de analogía, conflicto que no se manifiesta porque la prohibición de la analogía es principio de derecho penal material y no del derecho procesal penal.

En otro sentido, debe el evaluador de la prueba atender a los principios generales que informan al derecho procesal penal, mediante los cuales se explica la naturaleza del proceso, que es el escenario en el que se desarrolla, precisamente, la valoración de la prueba, por lo que no puede ser indiferente a ellos, y sin soslayar los principios propios de la prueba.

No obstante, la sola interpretación no es suficiente, porque a ella se debe agregar la integración: interpretar es, en efecto, encontrar el sentido del texto, mientras que integrar es, además, determinar su extensión, su alcance y su significado dentro del ámbito de la legalidad. He aquí en donde entra la importancia de los principios general del proceso penal y de la prueba que, como reglas de orientación y de razón, complementan la tarea del juez para producir la decisión, algunas veces hasta sentando doctrina jurisprudencial, siendo ésta la manifestación de la integración.

Ahora bien, la interpretación e integración en la justicia penal no puede ser pretexto para modificar la ley; eso entra en el abuso del poder. Y es que el valor análogo que se le pueda dar a la jurisprudencia se deriva, precisamente, de la interpretación e integración que el juez hace de la ley, pero no contra la ley, conformando, sí, una realidad jurídica. Luego, entonces, la jurisprudencia, que es el efecto ulterior en que se manifiesta la interpretación e integración de la norma no es una nueva norma sino su derivación.

2.2.7. Las máximas de la experiencia

Al ser la sana crítica un método de valoración de la prueba, nacido del derecho español y seguido por las legislaciones latinas, es en los autores latinos en donde, generalmente, encontramos el estudio de la sana crítica, aunque la unificación de criterios sobre las reglas que integran el método o sistema aún es objeto de debate.

No obstante, el tema de las máximas de la experiencia no es exclusivo del sistema de la sana crítica, pues también importa al sistema continental de la libre apreciación de la prueba, en el que las máximas de la experiencia se entienden como contenido del conocimiento privado del juez.

Entre los autores latinos Couture (Fundamentos del Derecho Procesal Civil), Sentís Melendo (La Prueba), Gustavo H. Rodríguez (Derecho Probatorio), Jorge Fábrega (Teoría General de la Prueba), Roland Arazi (La Prueba en el Derecho Civil), Augusto M. Morello (La Prueba), Jairo Parra Quijano (Manual de Derecho Probatorio), entre otros, asimilan las máximas de la experiencia como una regla integradora del sistema de la sana crítica.

Exponía Couture que las máximas de la experiencia contribuyen, tanto como los principios lógicos, a la valoración de la prueba; porque el juez no es una máquina de razonar, sino, esencialmente, un hombre que toma conocimiento del mundo que lo rodea y lo conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales³⁷.

Ahora bien, el primer problema que presenta el tema de las “máximas de la experiencia” es su desconocimiento conceptual. Es común encontrar en libros latinos que los autores se refieren, en términos generales, a que la sana crítica es un sistema integrado por las reglas de la lógica y la “experiencia”, sin definir o identificar cuáles son ni las reglas de la lógica ni cuales son las máximas de la “experiencia”, y no en pocas veces dejando al lector divagar e, incluso, deducir que se trata de la “experiencia personal” del juzgador, lo cual es totalmente incorrecto, absurdo que se manifiesta no pocas veces en la sentencia penal en la que el juzgador se toma licencias interpretativas de la ley o la prueba sobre el argumento de la experiencia, ignorando que las máximas de la experiencia son valores de conocimiento general y no particular.

Hay que distinguir hechos y máximas de experiencia. En las máximas de experiencia se trata de conocimientos generalizados, con base en determinada experiencia, experiencia general de vida o especiales conocimientos en la materia. Leíble, en la doctrina alemana, se refiere al ejemplo que si después de un incendio se comprueba que el foco del incendio está próximo a una anteriormente defectuosa instalación de interruptores eléctricos, entonces la experiencia de vida habla a favor de que el incendio se ocasionó por un corto circuito.³⁸

Lo cierto es que hoy, frente al avance y desarrollo de las ciencias, las técnicas y las artes, que en su conjunto concurren en auxilio de la justicia penal, se impone una revisión de la concepción de las máximas de la experiencia, en cuanto a su posibilidad de incorporación al proceso; porque las máximas de la experiencia no son reglas en sí mismas sino valores aproximados, por lo que no pueden suplir ni sustituir la prueba sino que se manifiestan como un elemento esclarecedor en la tarea interpretativa del juzgador que, en caso de su manifestación, la máxima de experiencia debe exteriorizarse y expresarse en la decisión judicial a fin de dar permisividad de controvertir o verificar, mediante posibles juicios generales de valor, la expresión de la máxima; y he aquí la diferencia fundamental de las máximas de la experiencia como elemento integrador del sistema de la sana crítica latina, con la concepción alemana de las máximas de experiencia como integradora del conocimiento privado del juez en el sistema de la libre valoración de la prueba, como lo concibieron Richard Schmidt y Friedrich Stein en la doctrina alemana.

Concebir las máximas de la experiencia inmersas en el contexto del conocimiento privado del juez plantea un profundo problema para los sistemas procesales latinos seguidores del sistema de la sana crítica, cual es la verificación del valor general aproximado, contenido en la máxima que pueda alegarse en la decisión judicial; pues siendo el sistema de la sana crítica un sistema que atiende a la lógica, el mismo reniega de la imposición de criterios, como pudiera ser la alegación o imposición de una máxima de experiencia y que el juzgador la eleve a la categoría de presunción sin permitir

ni su contradicción ni su verificación, con ello se estaría negando, precisamente, la esencia de la sana crítica que se basa en el razonamiento lógico; y es que al ser la máxima de experiencia un valor general aproximado de la realidad, y no de un conocimiento particular, no puede imponerlo el juzgador so pretexto de un conocimiento privado sino con base en un conocimiento y aceptación general, pues el conocimiento general es lo que le da la legitimidad y fuerza de convicción a una máxima de experiencia para sustentar la explicación de un fenómeno o hecho de relevancia para la decisión judicial.

Es importante el estudio de Friedrich Stein sobre “el conocimiento privado del juez”, en la doctrina alemana, porque hace el mejor aporte sobre el estudio de las máximas de la experiencia, pero aclarando que mientras para Stein las máximas de la experiencia forman parte del conocimiento privado del juez a propósito del, entonces, sistema alemán de libre valoración de la prueba, a diferencia, y para los sistemas latinos, las máximas de la experiencia integran el sistema de la sana crítica y no son exclusivas del conocimiento privado del juez, pues así como la alega un fiscal o un juez, también, puede ser alegada por una de las partes privadas del proceso.

2.2.7.1. Síntesis de las enseñanzas de Stein

En Alemania, Richard Schmidt, en 1892, y bajo el título de “Las percepciones extrajudiciales del juez del proceso” (“Die aussergerichtlichen Wahrnehmungen des prozessrichters”) presentó sus investigaciones, a las que le siguen, casi inmediatamente, en 1893, el famoso estudio “El Conocimiento Privado del Juez”, de Friedrich Stein, en el que define las máximas de la experiencia como “definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos.

El libro de Stein, que recoge las conclusiones de Schmidt, se centró en dos propósitos:

1. Establecer la génesis y el contenido de las máximas de la experiencia; y,
2. Examinar las situaciones procesales, dentro de la actividad judicial, en la que las máximas de la experiencia desempeñan su función.

Con el cumplimiento del primer propósito, Stein se propuso establecer la frontera entre las máximas de la experiencia y el hecho concreto individual; en tanto que con el segundo propósito establecería la posición del juez en relación con las máximas de la experiencia.

Ahora bien, nada de lo anterior nos aclara el panorama si no dejamos por entendido que Stein concibió las máximas de la experiencia como contenido del conocimiento privado del juez y no como reglas autónomas en sí mismas; pero, tampoco, contenido de un conocimiento personal del juzgador, esto es, jamás una experiencia personal, ni producto de una narración, ni el resultado de juicios sensoriales.

Las máximas de la experiencia, entonces, las estudió Stein, como máximas generales, en oposición a juicios narrativos, y las redujo a dos formas fundamentales:

1. O son definiciones, juicios aclaratorios que descomponen una palabra o un concepto en sus notas constitutivas;

2. O son tesis hipotéticas que expresan las consecuencias que cabe esperar a partir de determinados presupuestos.

Así, en la primera categoría ubicó las máximas de la experiencia sobre el uso de lenguaje o los significados peculiares de las palabras según el lugar o el dialecto; en tanto que en la segunda categoría ubicó las máximas de la experiencia que parten de los hechos concretos, esto es, de los “casos comprobados”, según su propia terminología.

2.2.7.2. Las conclusiones de las enseñanzas de Stein

A manera de ilustración, del libro de Stein extraemos los siguientes aspectos de relevancia al punto in comento:

1. Las máximas de la experiencia no son nunca juicios sensoriales: no responden a ningún caso concreto perceptible por los sentidos. De manera que no pueden nunca ser probadas por mera comunicación de sensaciones.
2. Nunca se derivan de juicios sobre hechos.
3. No se derivan de juicios narrativos.
4. La declaración de una experiencia sobre una pluralidad de casos no es una máxima de experiencia.
5. Quien declara una máxima de experiencia no puede ser testigo del caso expresado.
6. Toda máxima de experiencia es notoria. Por lo que no hay absolutamente ninguna máxima de experiencia que no sea notoria. Al no ser nunca objeto de percepción sensible son, por tanto, conocidas en la misma medida y exactamente con el mismo valor por todos aquellos que se han ocupado de su transmisión o que han comprobado y verificado la verdad de mí enunciado.
7. Es imposible dividir las máximas de la experiencia, según su ámbito de validez, en generales y locales.
8. No hay ninguna diferencia jurídicamente concebible y utilizable. según la mayor o menor seguridad de las máximas de la experiencia, ya que no hay tarifa legal sobre el valor probatorio.
9. Las máximas de la experiencia carecen de certeza lógica. No son más que valores aproximados respecto de la verdad.

2.2.7.3. Oposición a las máximas de la experiencia como reglas de la sana crítica

Hay autores, también, latinos que siguiendo una concepción filosófica, plantean su defensa al sistema de la sana crítica pero excluyendo la experiencia como máximas de valoración de la prueba.

Ángel Martínez Pineda, renegando de la experiencia del juez como regla integradora de la sana crítica explica que:

“El órgano judicial, en consecuencia, después del análisis de las constancias procesales, concluye que el acusado es responsable o es inocente. En efecto, formula un juicio de valor de manera introspectiva, pero cuando ese juicio se exterioriza, para resolver ese conflicto antes insoluble de

absolución o condena, establece, eo ipso, una proposición. He aquí, de manera explicable, la forma dialéctica de la sentencia. Las máximas de la experiencia nada tienen de jurídico y, por lo tanto, carecen de aptitud para la valoración de la prueba, ya que debe entenderse que la experiencia es un conjunto de aciertos y de fracasos, empíricamente considerados. La experiencia es el resultado de la observación reiterada de todo cuanto acontece en el mundo que nos rodea.

“La experiencia, acumula repeticiones de fenómenos de evidente enlace entre sí, sin que esto sea cuestionable, pero sin aptitud intrínseca para la demostración de un hecho controvertido, por medio de argumentos que no puede sacar de la nada el órgano jurisdiccional. La experiencia no es axioma, ni corolario. No es colofón, ni tampoco epílogo. La experiencia, si acaso, podrá ser analogía, pero sin nervio para el argumento, sin aptitud para la valoración y sin específica relación con la controversia jurídico procesal.

“La exigencia de la verdad y la imperatividad de la justicia, la repelen y la condenan al ostracismo. La palabra experiencia no es sinónima de doctrina ni enseñanza técnica para el tratamiento científico del proceso. No puede justificar la experiencia, de ninguna manera y por ningún concepto, la hipótesis de la norma jurídica. Nos empujaría un problema normativo de nuestra lengua. No puede la experiencia considerarse como cierta e indiscutible apodícticamente.

“No se debe entronizar la contingencia y la multiplicidad fáctica de la experiencia. Sería una audacia insólita y un estólido absurdo dentro del pensamiento jurídico. Se siente la necesidad, imperiosamente, de no poner cortapisas y estorbos a la razón. Nada más claro que los enunciados de la lógica, que son expresión de una gran nitidez y de una precisión perfecta. “La tesis de la experiencia como valoración de la prueba, la rechazamos con ademán enérgico, porque entre el Derecho y la Moral, existe una concatenación íntima que los une entre sí. La Ética y el Derecho no son mundos con disuelto vínculo social. Están íntimamente unidos. La Ética nutre al Derecho y ambos, paralelamente, se universalizan con validez intrínseca. El hombre no puede vivir sin normas, ni valores, como no puede quedarse sin elección entre lo antitético: libertad y esclavitud, integridad y optimismo, amor y odio, justicia e iniquidad, verdad y falsedad, licitud e ilicitud. Sin la posible elección entre lo antitético, quedaría prisionero del principio ontológico de contradicción: algo no puede ser y ser no al mismo tiempo.

“La normativa ética de validez de la conducta, y la normativa jurídica de legitimidad a la autonomía. De la norma surge la obligación, que es una necesidad moral impuesta al hombre para cumplir o dejar de cumplir lo que la ley positiva ordena o prohíbe. El semáforo, por ejemplo, indica lo que debe hacer el automovilista, pero eso no significa que se restringe la libertad porque el aparato de señal les solamente lo guía, y lo previene. La experiencia no tiene la fuerza de la normativa ética, ni la firmeza de la normativa jurídica, ni el poder del argumento lógico.

“Las máximas de la experiencia no pertenecen al patrimonio de demostraciones ciertas, y es obvio que todo trabajo jurídico, necesaria e, inevitablemente, empuja a las perspectivas filosóficas, porque el Derecho, cuya profunda esencia contiene valores y abarca fines, es objeto de meditaciones que dicen referencia a la libertad, al orden, a la justicia y a la igualdad esencial de todos los hombres. La ortodoxia de la razón, sostenida por la excelencia silogística, queda firme y permanece intacta frente al oleaje de las máximas, que nada tienen de dialéctico en una cultura espiritual que se nutre de deberes morales, aptos para la controversia que, de manera cumplida solemnizó Emmanuel Kant en la Paz Perpetua, dentro de las normas del Derecho”.

2.2.7.4. Nuestra posición

Pudiera tener razón Martínez Pineda en sus críticas a la experiencia como elemento integrador del sistema de la sana crítica, porque las máximas de la experiencia, aunque tienen un carácter de generalidad y notoriedad, en realidad exponen una cuestión en extremo subjetiva, que debe ser cuidadosamente verificada por el juzgador y las partes en el proceso penal, y es que las máximas de experiencia, al ser juicios de valores aproximados de la realidad, si bien no permiten una verificación objetiva ni positiva de la verdad material, sí permiten una verificación lógica y axiológica en unidad de análisis conceptual con los medios de prueba incorporados al proceso.

Las máximas de la experiencia entran, entonces, en el escenario del conocimiento general y notorio; es decir, que las máximas de la experiencia tienen que ser un conocimiento general y notorio para que puedan ser reveladas en el proceso penal como una posibilidad de juicio de valor relativo para explicar el hecho o el fenómeno en unidad con los demás medios de prueba; no obstante, las máximas de la experiencia no pueden, de ninguna manera, suplirla prueba.

Ahora bien, es inadmisibles que el juez alegue o sustente un criterio en la sentencia, fundándolo en su experiencia personal o que arguya un convencimiento de la prueba alegando máxima de experiencia sin expresión ni sustentación, pretendiendo, con ello, relevarse del deber de objetivar el análisis probatorio general; y es que las máximas de la experiencia, en esencia, no se fundan en juicios personales, sino en un carácter general y notorio.

Uno de los problemas prácticos que presentan las máximas de la experiencia en el proceso penal es que, mal entendidas, con frecuencia son fundamento para el argumento de lo absurdo, pues pretextando máximas de experiencia, y mal entendiéndolas como licencias para valorar la prueba, se elabora una sentencia carente de sustentación lógica y motivación.

Una de las causas de la crisis de la justicia penal, que en Panamá se manifestó, profundamente, en la década de los 90, luego de la invasión de los Estados Unidos a Panamá, fue la falta de credibilidad social y una crítica profunda los fallos judiciales, provocada por los frecuentes errores y defectos del sistema o en la incorrecta o subjetiva valoración de la prueba y en la falta de argumentación o motivación racional de los fallos penales. Situación que mantuvo al país en crisis social y que, luego de aquellos procesos políticos, parece recobrar valores.

Una sentencia penal tiene una función social que cumplir, una función social de pacificación, de seguridad jurídica, que radica en la confianza que la sentencia debe producir no sólo para las partes del proceso sino para la sociedad; debe convencer de la razón y no de la sinrazón; además de que la forma y el contenido de la sentencia penal deben soportar el enjuiciamiento científico y racionalmente crítico de sus enunciados.

Recordando las palabras del sabio cuando dijo que “el juez conoce el Derecho”, y que “el juez habla con su sentencia”, significa que cuando el sistema o el juzgador tienen que salir a sustentar públicamente la sentencia es porque ésta carece de fundamentación o razonamiento lógico suficiente; y cuando la sentencia genera repulsión en la sociedad, produciendo un efecto contrario al que debiera producir, hay un elemento de ilogicidad y de desatención ético social que produce reproche.

No quiere decir que la justicia deba satisfacer el morbo ciudadano sino, por el contrario, aplacarlo con sabiduría; y es que una sentencia que no satisface el morbo ciudadano pero que lo acalla con su contenido no puede ser calificada de otra manera sino como una sentencia sabia.

Pero, ¿por qué hablamos de la sentencia? Porque es en la sentencia, como declaración jurisdiccional por excelencia, que se cumple, principalmente, la valoración o apreciación de la prueba, lo que no es incompatible con la corrección de errores o vicios procesales que el juzgador está llamado a corregir en el proceso penal.

Cierto es que en el proceso penal se cumplen propósitos objetivos y subjetivos: los primeros, relacionados con la comprobación del hecho punible y sus particularidades, y los segundos, con la vinculación y el estudio de la personalidad del sujeto; y que, por consecuencia, la valoración de la prueba en la sentencia penal no puede ignorar esa exigencia procesal. Pero es que en el caso del propósito subjetivo se trata de una subjetividad normada que limita, precisamente, con la prueba, y hablamos, entonces, de la prueba ilícita cuando el funcionario estatal traspasa la frontera permitida para la búsqueda de la verdad material en el proceso penal, puesto que no se puede desconocer la condición humana del ciudadano sometido a proceso penal.

Ya hemos dicho que la sana crítica nació, propiamente, con la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, legislación que ejerció plena influencia en las codificaciones latinoamericanas; de esto hace ya más de siglo y medio, tiempo en el que han evolucionado las ciencias naturales, las técnicas y las artes, cuyos contenidos otrora operaban para el proceso penal como extenso catálogo de “máximas de experiencia” pero que hoy, al constituir ciencias y disciplinas auxiliares autónomas han ido restringiendo la aplicación de máximas de experiencia y tanto el juzgador como las partes, frente al desconocimiento o manejo incorrecto de las máximas de experiencia, prefieren auxiliarse de ciencias y artes afines, por lo que es poco común ver en las sentencias penales la expresión de máximas de experiencia.

Cuando la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855 recoge el concepto de “sana crítica”, todavía ni la criminología había alcanzado autonomía científica; reconocimiento que se produce a finales de los años 1800 y comienzos de 1900, cuando se universalizan los estudios de Garófalo, Lombroso, De La Grassiere, Nicéforo, Quintiliano Saldaña, etc., y se produce la doctrina de la criminología.

Sólo a manera de ejemplos: en 1855, el sistema antropométrico, aún reclamaba autonomía científica, el mismo al que hoy, entre las ciencias auxiliares, se reconoce su utilidad para la identificación de personas en el proceso penal. Este sistema, anunciado por Alfonso Bertillón en 1789, siguiendo los pasos de César Lombroso, se refiere al conjunto de registros, métodos y técnicas conducentes a establecer la identidad de una persona mediante el conocimiento de las medidas de ciertas partes del cuerpo humano, especialmente, de sus longitudes óseas.

En 1855, tampoco se reconocía autonomía científica al sistema morfológico, que reemplaza al sistema antropométrico y que se fundamenta en que, en efecto, existen ciertas partes del cuerpo que, por su forma y posición, distinguen a una persona de otra, elementos que resultan útiles para la identificación de personas, en general, y del imputado en el proceso penal, en particular. Este sistema se ha desarrollado gracias a los avances, a su vez, de la fotografía, el dibujo policial o retrato hablado, que hoy es reemplazado por el retrato computarizado, y la aplicación de métodos propios de disciplinas de las ciencias naturales.

En 1855, tampoco se conocía autonomía científica al sistema biográfico que se funda en la existencia de datos biológicos, psicológicos y sociales que distinguen a un individuo de los demás; por lo que se puede decir que el sistema biográfico es el conjunto de registros, métodos y técnicas utilizados para establecer la identidad de las personas, mediante el conocimiento de sus datos biológicos, psicológicos y sociales.

En 1855, tampoco se reconocía autonomía científica al sistema escritural, cual es el conjunto de técnicas y procedimientos utilizados para establecer la identidad de las personas, por medio del conocimiento de sus datos morfoeléctricos y el análisis del contenido del escrito.

Hoy se reconocen, además, como ciencias o técnicas auxiliares de la justicia penal la Dactiloscopia, la Grafología, la Odontoscopia, la Piloscopia, la Hematología para el análisis de residuos orgánicos como la sangre, el semen; también se practican, en la investigación penal, procedimientos probatorios como el reconocimiento en fila de personas, el reconocimiento fotográfico, el retrato hablado.

Hoy ya no se dejan, al libre arbitrio del juzgador, los medios de prueba que atentan contra la dignidad de la persona humana, como el detector de mentiras, el narcoanálisis, el hipnotismo, y la misma ley los pone en la calidad de pruebas ilícitas.

Los modernos avances de las ciencias naturales vienen a auxiliar a la justicia y ponen a su disposición los descubrimientos del Ácido Desoxirribonucleico o ADN.

La tecnología también ha hecho su contribución con estudios, como por ejemplo, los de la voz, y le resuelve al juzgador, por vía de la prueba pericial, las dudas sobre las grabaciones magnetofónicas y las filmaciones o vídeos.

Pudiéramos seguir exponiendo los avances de las ciencias, las técnicas y las artes, que todas, en su conjunto hoy corren al auxilio del juzgador penal, como disciplinas autónomas, para ayudarle a resolver el paradigma de la prueba, pero nos damos por satisfechos con lo enunciado para preguntamos, entonces, donde quedan hoy las “máximas de la experiencia”, en un mundo científico, tecnificado, especializado y en el que se han desarrollado todas las manifestaciones científicas y artísticas imaginables.

En el proceso penal, en particular, la realidad nos demuestra que la concepción de las “máximas de la experiencia”, asimiladas como elementos integradores del sistema de la sana crítica, en los tiempos actuales, han quedado relegadas a un argumento de conflicto, y que no en pocas veces son el fundamento para el argumento de lo absurdo, sin que ello signifique la inexistencia de máximas de experiencia, y sin que ello signifique su desconocimiento como elemento de contenido del sistema de la sana crítica; porque cuando surge el sistema de sana crítica en el Derecho español, allá por 1855, aparece como un sistema integrado, entre otros elementos, por las denominadas máximas de la experiencia, por lo que no es posible hablar del sistema de la sana crítica desconociendo las máximas de experiencia como contenido de la sana crítica, porque eso significaría que ya no se trata del sistema de la sana crítica, y tendríamos, entonces, que hablar de un sistema distinto.

Resulta, entonces, que las máximas de la experiencia son elementos integradores del sistema de la sana crítica, entendidas como juicios aproximados respecto de la verdad, de conocimiento general y notorio, externo e independientes del objeto particular del proceso de que se trata, que derivan de la experiencia, y trabajan en función de interpretar hecho y ley.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA DE PAZ, Enrique y RIVAS MARTÍ, Francisco. Derecho judicial español. Madrid (España): Editorial Reus, 1920.
- ARAZI, Roland. La prueba en el Derecho Civil. Buenos Aires (Argentina): Ediciones La Rocca, 1991.
- BAÑOS, Heberto. La apreciación de la prueba en el proceso laboral. Buenos Aires (Argentina): Editorial Arayú, 1954.
- BARRIOS, Boris. La defensa penal. Panamá: Editorial Jurídica Bolivariana, 1987.
- BENTHAM, Ieremías. Tratado de las pruebas Judiciales. 2 vols.; trad. de Manuel Ossorio Florit; Buenos Aires (Argentina): EjEA, 1971.
- BETANCUR JARAMILLO, Carlos. De la prueba judicial. 2da. Ed.; Edit. Bedout: Medellín (Colombia), 1982.
- BLÁNQUEZ FRAILE, Agustín. Diccionario manual latino-español y español-latino. Editorial Ramón Sopena, S.A.: Provenza, 93-Barcelona (España), 1974.
- COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires (Argentina): Ediciones Depalma, 1981.
- DENTI, Vittorio. Estudios de Derecho Probatorio, trad. por Santiago Sentís Melendo; Ediciones Jurídicas: Buenos Aires (Argentina), 1974.
- DE PINA, Rafael. Tratado de las pruebas civiles. México, D.F.: Editorial Porrúa, 1942 DE SATO, Víctor. La prueba judicial. Buenos Aires (Argentina): Editorial Universidad, 1992.
- DEVIS ECHANDÍA Hernando. Teoría general de la prueba judicial. 2 Vols.; Medellín (Colombia): Editorial Dike, 1993.
- DILTHEY, Wilhelm (Guillermo). Introducción a las Ciencias del Espíritu Trati. de Eugenio !mas; México, D.F.: Fondo de Cultura Económica, 1944.
- DOHR1NG, Erich, La prueba, su práctica y apreciación. Madrid (España): Editorial Biblos, 1978.
- DROMI, Roberto. Los jueces. Buenos Aires (Argentina): Editorial Ciudad Argentina, 1992.
- ELLERO, Pietro. Tratado de la prueba en materia penal. Madrid (España): Editorial Reus, 1968.
- ESPEJO, Luciana. Origen y desarrollo de los elementos fundamentales de la casación. Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 1965.
- ESPINOSA LÓPEZ, Luis Gerardo. Derecho Probatorio. 2da. Ed.; Bogotá (Colombia): Editorial Librería del Profesional, 1985.
- FENECH, Miguel. Doctrina procesal civil del Tribunal Supremo. Madrid (España): Editorial Aguilar, 1956.
- FLORIÁN, Eugenio. De las pruebas penales. 2 Vols.; Reimpresión de la Tercera Edición; Traducción de Jorge Guerrero; Editorial Temis: Bogotá(Colombia), 1990.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Lógica del raciocinio jurídico. México, D.F: Ediciones Fontamara, 1994.

- GARCÍA VALENCIA Jesús Ignacio. Las pruebas en el proceso penal. 2a. Ed.; Bogotá (Colombia): Editorial Gustavo Ibáñez, 1996.
- GHIRARDI, Olsen. Lógica del proceso judicial. 2a Edición; Córdoba (Argentina): Marcos Lerner-Editora Córdoba, 1982.
- GÓMEZ COLOMER, Juan Luis. El proceso penal alemán. Introducción y normas básicas. Barcelona (España): Editorial Bosch, 1985.
- GORPHE, Francois. Apreciación judicial de las pruebas. Trad. de Iorge Guerrero; Bogotá: Editorial Temis, 1985.
- GUERRERO MARTÍNEZ, Luis. Lógica, el razonamiento deductivo formal México, D.F: Publicaciones Cruz O., 1992.
- IGLESIAS. Iorge Isaac. Estudios sobre Derecho Probatorio Editorial Gustavo Ibáñez, 1995. KLUG. Ulrich. Lógica jurídica. Bogotá (Colombia): Editorial Temis, 1990.
- LEÍBLE, Stefan. Proceso Civil alemán. Trad. de la Konrad Adenauer Stiftung; Medellín (Colombia): Biblioteca Jurídica Diké, 1999.
- MARTÍNEZ PINEDA, Ángel. Filosofía jurídica de la prueba. México, DE: Editorial Porrúa, 1995.
- MITTERRMAIER, Alexander. Tratado de la prueba en materia criminal. Madrid (España): Editorial Reus, 1959.
- MORELLO, Augusto Mario. La prueba. Buenos Aires (Argentina): Editorial Abeledo Perrot, 1991.
- PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. 12va. Edición; Bogotá (Colombia): Ediciones Librería del Profesional, 2001.
- PERELMAN, Chaim. La lógica jurídica y la nueva retórica. Madrid (España): Editorial Cívitas, 1988.
- RICCI, Francisco. Tratado de las pruebas. Trad. de Adolfo Buylla y Adolfo Posada; Madrid (España): Editorial La España Moderna, 1922.
- RODRÍGUEZ, Gustavo H. Curso de Derecho Probatorio. 6a Ed.; Bogotá (Colombia); Ediciones Librería del Profesional, 1990.
- RODRÍGUEZ, Gustavo H. Derecho Probatorio. Bogotá (Colombia): Ediciones Ciencia y Derecho, 1997.
- SABATE, Luis Muñoz. Técnica probatoria. Bogotá (Colombia): Editorial Temis, 1997.
- SENTÍS MELENDO, Santiago. La prueba. Buenos Aires (Argentina): Editorial EJEJA, 1990.
- STEIN, Friedrich. El conocimiento privado del juez. Bogotá (Colombia): Editorial Temis, 1999.
- VISHINSKI, A. La teoría de la prueba. Montevideo (Uruguay): Ediciones Pueblos Unidos, 1950.
- WALTER, Gerhard. Libre apreciación de la prueba. Bogotá (Colombia): Editorial Temis, 1985.

NOTAS:

- ¹ Véase VICENTE Y CARAVANTES, José de. Tratado Histórico. Crítico, Filosófico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil, según la Nueva Ley de Enjuiciamiento. Madrid (España): Ed. Imprenta de Gaspar y Roig, 1856, T.1, p. 225; SARTORIO, José. La Prueba de Testigos en el Procedimiento Federal. Buenos Aires (Argentina): Editorial Jurisprudencia Argentina, 1945, p. 184; SENTÍS MELENDO, Santiago, La Prueba. Editorial EJE, 1980, p. 259.
- ² VICENTE Y CARAVANTES, José de Ob. cit., p. 225 y s.
- ³ SENTÍS MELENDO. Santiago Ob. cit., p. 259.
- ⁴ AGUILERA DE PAZ, Enrique y RIVAS MARTÍ, Francisco. Derecho Judicial Español. Madrid (España): Editorial Reús, 1920, pp. 846 y 847; DE PINA, Rafael. Tratado de las Pruebas Civiles. México, D.F.: Editorial Porrúa, 1942, p. 210; BAÑOS, Heberte. La Apreciación de la Prueba en el Proceso Laboral. Buenos Aires (Argentina): Editorial Arayú, 1954, p. 18; FENECH, Miguel. Doctrina Procesal Civil del Tribunal Supremo. Madrid (España): Editorial Aguilar, 1956, T.3, p. 4921; SENTÍS MELENDO, Santiago. La Prueba. Buenos Aires (Argentina): Editorial EJE, 1979, p. 261.
- ⁵ En esta línea de pensamiento, véase, también, a ARAZI, Roland. La Prueba en el Derecho Civil. Buenos Aires (Argentina): Ediciones La Roca, 1991, pp. 89 y s.
- ⁶ Con razón enseñaba BUNGE (El Derecho. Ob. Cit, pp. 331 y 332) que el Derecho se ha hecho lógico y finalista por la sencilla razón de que el hombre es un ser pensante y un ser que lucha por ciertos objetivos. Al desarrollar su conciencia y su voluntad, el hombre tiende a explicar los motivos de sus actos y a prever las consecuencias. el Derecho es lógico porque el hombre lo es, decía Bunge, y adopta en cada medio ambiente o en cada mente una finalidad, porque el hombre lucha por ciertos fines. Así, entonces, la ética estudia la conducta, to que también importa al Derecho por cuanto en él se desenvuelven intereses humanos lo que exige un esfuerzo especial de la inteligencia y que va más allá de la calificación de los intereses lo cual ya incumbe a lo moral.
- ⁷ DILTHEY, Wilhelm (Guillermo). Introducción a las Ciencias del Espíritu. Trad. de Eugenio Imaz; México. D.F.: Fondo de Cultura Económica, 1944, p. 35.
- ⁸ RODRÍGUEZ. Gustavo H. Derecho Probatorio. Bogotá (Colombia): Ediciones Ciencia y Derecho, 1997, p. 99 y s.
- ⁹ GUERRERO MARTÍNEZ, Luis. Lógica, el Razonamiento deductivo formal. México. D.F.: Publicaciones Cruz 0., y Ediciones Universidad Panamericana, 1993, p. 15.
- ¹⁰ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, lógica del raciocinio jurídico. México, D.F.: Ediciones Fontamara, 1994, p. 7.
- ¹¹ Ibid. p. 16.
- ¹² Véase el Capítulo sobre "La Sentencia Penal" en mi Estudio de Derecho Procesal Penal Panameño, 2da. Edición, T. 2, p. 437.
- ¹³ GHIRARDI, Olsen. Lógica del Proceso Judicial. Córdoba (Argentina). Editora Córdoba, 1992, p. 83.
- ¹⁴ Idem.
- ¹⁵ GHIRARDI, Olsen. Ob. cit, p. 13.
- ¹⁶ Idem
- ¹⁷ PERELMAN, Chaïm. La Lógica jurídica y la Nueva retórica. Madrid (España): Editorial Cívitas, 1988, pp. 10 y s.; y, GHIRARDI, Olsen. Ob. cit. pp. 14 y s.
- ¹⁸ Ibid., p. 33.
- ¹⁹ GHIRARDI, Olsen. Ob. cit., p. 31.
- ²⁰ PERELMAN. Ob. cit., p. 9; GHIRARDI. Ob. cit., p. 31.
- ²¹ FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal. Madrid (España): Editorial Trotta, 1995, p. 622.
- ²² FERRAJOLI, Luigi. Ob. cit., p. 623.
- ²³ Idem.
- ²⁴ PIQUÉ VIDAL, Juan. RIFÁ SOLER, José M^a y Otros. El Proceso Penal Práctico 2da. Edición; Madrid (España) Editorial La Ley. 1993, p. 344.

- ²⁵ Idem.
- ²⁶ Idem.
- ²⁷ PIQUÉ VIDAL, Juan; RIFA SOLER, José Ma., y Otros. Ob. cit., pp. 345 y s.
- ²⁸ MANCILLA OVANDO, Jorge A. Las Garantías individuales y su aplicación en el Proceso Penal. 5a. Edición; México, D.F.: Editorial Porrúa, 1993, p. 67.
- ²⁹ Resolución del 11 de noviembre, de 1993. Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial. Proceso disciplinario. Caso Juez Noveno de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.
- ³⁰ ZAMORA PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal. 7°. Edición; México, D.F.: Editorial Porrúa, 1994, p. 326.
- ³¹ ARISTÓTELES. Moral, a Nicómaco. Trad. del griego por Patricio de Azcárate; Madrid (España): Editorial Espasa - Calpe, 1978, pp. 19 y 195 y s.
- ³² GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Ob. cit., p. 88.
- ³³ ARISTÓTELES. Ob. cit., pp. 195 y 196
- ³⁴ DROMI, Roberto. Los Jueces Buenos Aires(Argentina): Editorial Ciudad Argentina. 1992, p. 79.
- ³⁵ ARISTÓTELES. Ob. cit., pp. 195 y 196.
- ³⁶ DROMI, Roberto. Ob. cit., p. 80.
- ³⁷ COUTURE. Eduardo. Ob cit, p. 272.
- ³⁸ LEIBLE, Stefan. Proceso Civil Alemán. Trad de la Konrad Adenauer Stiftung; Medellín(Colombia): Biblioteca Jurídica Dike. 1999, p. 251.
- ³⁹ STEIN, Friedrich. El conocimiento privado del juez. Bogotá (Colombia): Editorial Temis, 1999, p. 27
- ⁴⁰ *Ibíd.*, p. 23