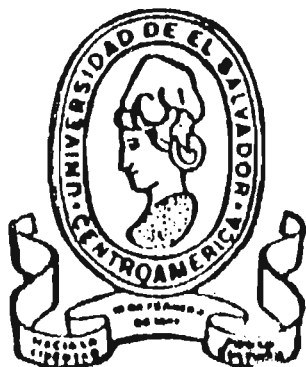


**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES**



TRABAJO DE GRADUACION

**"EL PERDON Y LA
RESPONSABILIDAD PENAL"**

TESIS DOCTORAL

ICA

PRESENTADA POR:

MARCELINO POMPILIO MARTINEZ

PREVIA A LA OPCION DEL TITULO DE

**"DOCTOR EN JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES"**



1989

T
345.04
M385p

EJ. 3

UES BIBLIOTECA CENTRAL



INVENTARIO: 10112096

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

"EL PERDON Y LA RESPONSABILIDAD PENAL"

Tesis Doctoral
presentada por

MARCELINO POMPILIO MARTINEZ

Previa a la opción del Título de

DOCTOR

en

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

1989

SAN SALVADOR,

EL SALVADOR,

CENTRO AMERICA.

TRIBUNALES EXAMINADORES

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION
Y LEGISLACION LABORAL.

Presidente : Dr. JAVIER ÁNGEL
Primer Vocal : Dr. IVO PRIAMO ALVARENGA
Segundo Vocal : Dr. LUIS DOMINGUEZ PARADA

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE MATERIAS PROCESALES Y LEYES
ADMINISTRATIVAS.

Presidente : Dr. NAPOLEON RODRIGUEZ RUIZ
Primer Vocal : Dr. RODOLFO ANTONIO GOMEZ
Segundo Vocal : Dr. ENRIQUE EDUARDO CAMPOS

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES

Presidente : Dr. LUIS DOMINGUEZ PARADA
Primer Vocal : Dr. LUIS REYES SANTOS
Segundo Vocal : Dr. MAURO ALFREDO BERNAL SILVA

ASESOR DE TESIS

Dr. JOSE RAMON FLORES BERRIOS

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS

Presidente : Lic. ABELINO CHICAS ALFARO
Primer Vocal : Lic. OSCAR JAVIER PORTILLO
Segundo Vocal : Lic. WILIAN CALDERON

I N D I C E

I .-	PROEMIO	1
II .-	ANTIGUEDAD DEL PERDON Y DE LA RESPONSABILIDAD PENAL	4
III.-	LA RESPONSABILIDAD PENAL	11
	a) Conceptos	11
	b) Usos de la palabra responsabilidad en algunas leyes salvadoreñas	19
	c) Fundamentos legales de la responsabilidad penal	36
	d) Semejanzas y diferencias entre la responsabilidad penal y la civil	38
	e) La responsabilidad en las faltas	45
IV.-	EL PERDON EN MATERIA PENAL	50
	a) Generalidades	50
	b) Extinción de la acción penal y de la pena por medio del perdón.	65
	c) El perdón y el concurso de delitos	73
	d) El perdón en las faltas	80
	e) La amnistía y el indulto	81
V .-	EPILOGO	88

I. PROEMIO.

He creído conveniente demostrar que tanto la responsabilidad penal como el perdón, han existido desde hace muchísimo tiempo en Roma, Grecia, Escocia, época precolombina, así como el enfoque que ha -- tenido en cierta literatura y en unas Escuelas Penales.

En la antigüedad, del perdón y de la responsabilidad penal se hace una demostración, en contrario, de los que creen que el Instituto del perdón es algo novedoso, que ha surgido como un medio establecido en la Ley, para poner límites a la decisión de otorgarlo como un acto arbitrario sin obedecer a ningún ordenamiento legal.

No siempre el perdón tiene relación con la responsabilidad penal - porque cuando él opera como causa para extinguir la acción (Art. 119 Pn. # 3°), a veces, aquella aún no ha surgido, y, por otra parte, - stricto sensu, el perdón no es admisible en toda clase de delitos - tal como lo establecen las leyes penales, ésto lo explicaré posteriormente. (Art. 88-59 y 60 Pr. Pn.).

Cuando el perdón extingue la pena, sí le encuentro una íntima relación con la responsabilidad penal (Art. 120 Pn. # 6°).

Trato aspectos generalizados de la responsabilidad ya que el objeto es relacionarla con el perdón, siendo el motivo fundamental de este trabajo.

Para el análisis conceptual de la responsabilidad penal, conviene - tener presentes las ideas de Derecho Penal, delito y sus elementos, para llegar al concepto de responsabilidad penal.

Los usos de la palabra responsabilidad se necesita conocerlos, -- porque dicha palabra se disfraza con otras en las leyes.

Debe saberse cuál es el asidero jurídico de la responsabilidad penal (12 Cn - 2 Pn - 46 Pr.Pn.), porque el derecho de castigar debe tener sus principios de legalidad para evitar abusos en asuntos tan delicados como los bienes jurídicos de la libertad, la integridad física y la vida de las personas, valores que aún cuando no constaran en las leyes escritas tienen una vigencia suprelegal, por ser de derecho natural.

Se considera las semejanzas y diferencias de la responsabilidad penal con la civil porque "Toda persona responsable de un delito o falta, lo es también civilmente.

Todo el que haya sufrido daño que provenga del delito, tiene derecho a la reparación e indemnización" (Art. 130 Pn.). Excepción a esta -- regla es el Art. 410 Pn.

La consideración de los fundamentos del perdón (Arts. 119 # 3 y 120 # 6° Pn - 88 Pr.Pn.), sus variedades (Art. 129-148 y siguientes -- 127 - 87 al 93 - 94 al 100 Pn - 21 Cn - 13 y 14 Pn - 168 # 10° Cn.), el tratamiento que se le dá en el concurso de delitos (53 a 56 Pn.), son cuestiones de un interés muy singular que no debe dejar de tratarse.

Tanto la responsabilidad penal como la extinción de la acción, deseo aclarar que si bien se trata del tema, en parte, desde el punto de vista del Código Penal, es importante analizar el del Código Procesal Penal.

Se trata del perdón en las faltas (Art. 497 Pn.), por su diferencia con el de los delitos, ya que tratándose de faltas, solamente opera

el Perdón Judicial. La amnistía y el indulto merecen considerarse desde el punto de vista del perdón (Arts. 131 Cn # 26 - 119 # 2 y 120 #s. 4° y 5° Pn).

Respecto a la naturaleza jurídica del perdón, no constituye amnistía, indulto, conmutación de la pena, rehabilitación, libertad condicional, suspensión condicional de la ejecución de la pena, porque éstos como lo digo en el Cap. IV no son mas que variantes del perdón y, además, son instituciones dentro del Código Penal y Procesal Penal con sus requisitos particulares para cada una.

El perdón no es un contrato porque no necesita del acuerdo de las voluntades de los sujetos que intervienen en la relación jurídica (ofendido, Estado y procesado), basta la del ofendido y cuando hay matrimonio la de éste y el procesado. El matrimonio, en todo caso, no es un contrato.

Si no se necesita del acuerdo de voluntades para que proceda el perdón, no se trata de un acto bilateral y, en consecuencia, no puede ser ningún contrato.

Tampoco puede ser remisión porque ésta es propiamente civil.

El perdón es una institución establecida en los Códigos Penal y Procesal Penal. El que sea una institución es una opinión sostenida por los señores Gustavo Humberto Rodríguez (1/) y Giuseppe Bettiol, cuando se refieren al perdón judicial 2/.

1/ Rodríguez, Gustavo Humberto. Nuevo Procedimiento Penal Colombiano, pág. 593. Editorial ABC. Bogotá. 1976.

2/ Bettiol, Giuseppe. Derecho Penal. Parte General, pág. 735. Editorial Temis-Bogotá. 1965.

No solamente de éste puede decirse que sea una institución, también lo es el que no otorga el Juez. La naturaleza jurídica del perdón - consiste en ser una institución especial.

II. ANTIGUEDAD DEL PERDON Y DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Se ha dicho que los antiguos griegos no poseían el culto a la bondad ni a la verdad, que ignoraron la moral y la justicia; sin embargo -- eran amantes de la sabiduría, la verdad y la belleza. Por supuesto - que hay quienes tienen su punto de vista muy particular respecto a - los valores; pero en su conglomerado social han existido personali-- dades con un alto sentido de los mismos, de ahí que un Sócrates pre-- firiera beberse la cicuta a eludir la aplicación de la Ley.

Los griegos tuvieron un gran sentido de la belleza, lo que valió a - la cortesana Friné, el perdón de sus jueces, tal como lo ha manifes-- tado René Sédillot. ^{1/}

Don Luis Jiménez de Asúa, expresa: Que "aun en la Roma primigenia -- existía la responsabilidad por el resultado antijurídico".^{2/}

En Roma, "la acción se ejercita contra el culpable y sus cómplices. Pero es intransmisible. Se extingue también por la muerte del ofensor y la del ofendido. Se extingue por el perdón de la injuria sin mani-- festar ningún resentimiento".^{3/}

^{1/} Sédillot, René. --Panorama de la Historia del Mundo. Pág. 64 Aymá, S. L., Editores - Barcelona- 1953.

^{2/} Asúa, Luis Jiménez de. - LA LEY Y EL DELITO. Pág. 217. - Editorial Hermes. México - Buenos Aires. 1954.

^{3/} Petit, Eugene. --Tratado Elemental de Derecho Romano, Pág. 465. Editora Nacional, S. de R.L., México, D.F. 1961.

Voltaire, en Otros Escritos Filosóficos, consigna que la ley romana - establecía "que no se castigaran los niños con pena de muerte, porque eran incapaces de cometer crímenes" 1/

"Viéndose perseguido, un hornero trepó a una terraza y desde allí se dejó caer a tierra, cayéndole a una persona que dormía, quien falleció. Los demás magrevines entablaron querrela ante el Cadí, reclamando el - precio de la sangre. El Cadí les dijo: ciertamente os corresponde el - precio de la sangre, porque abundan las pruebas contra el hornero. Así que no tenéis más que decirme si queréis que se os pague es precio -- naturalmente, es decir, sangre por sangre, o indemnización! Y los ma-- grevines, hijos de una raza feroz contestaron a coro: sangre con sangre, y les dijo el Cadí: que se deje caer desde arriba sobre el hornero el - hermano de la víctima, para aplastarlo como aplastó él a su hermano. -- Pero aquél se acobardó y, renunciando a una venganza tan peligrosa, -- prefirió perdonarlo todo" 2/

Creo que no escapa al conocimiento del lector que se trata, en el pá-- rrafo anterior, de una lectura de "Las Mil y una Noches".

En Escocia, es interesante el caso de Margaret Dixon, "criminal que fue ahorcada a principios del siglo XVIII, revivió y fue perdonada" 3/

El Dr. Julián N. Guerrero y la Profesora Lola Soriano de Guerrero, -- historiadores, no dicen nada sobre el perdón en materia penal, cuando del Derecho Penal Indígena en El Salvador tratan. 4/

En cambio, el Doctor Manuel Vidal, manifiesta que entre los aborígenes

1/ Voltaire. --Cartas Filosóficas y Otros Escritos.-- Pág. 149. Editorial Epoca, S.A. 1977. Artes Gráficas EMA. --Madrid 1981.

2/ Mobarec, Norma. Las Mil y una Noches como fuente de conocimiento - jurídico. Pág. 60. Asfura. Editorial Jurídica de Chile. 1958.

3/ Ripley. --"Aunque usted no lo crea"-- La Prensa Gráfica-- pág. 44. 22 de noviembre de 1980.

4/ Guerrero, Dr. Julián N. y de Guerrero, Lola Soriano. Derecho Aborígen en Centroamérica y el Caribe.- Talleres Gráficos de Editora -- Central, Managua, Nicaragua, C.A. 1965.

"Al adúltero lo desterraban, pero si había combatido era perdonado" y "El que abusaba de esclava ajena, era condenado a esclavitud, a menos que el Gran Sacerdote lo perdonase".^{1/}

Don Miguel Angel Espino, dice que Netzagualcoyotl, el rey poeta, "proclamó la amnistía general" y que "Si nosotros tomamos los vicios de los españoles, y si tomamos en cuenta la clase de españoles que nos conquistó, deben asaltarnos graves dudas. En efecto; el misterio que rodeaba a estas tierras, la inseguridad de volver a la patria, no podía sacar de España a los que tenían un porvenir asegurado; vinieron los aventureros, ávidos de oro, y para fomentar la emigración, el gobierno español decretó la amnistía para todos los reos prófugos, a los que habían incurrido en algún delito, con la rígida condición, decía el decreto, "de que irán a América, a defender a España y a nuestra santa religión".^{2/} Como puede notarse entre los indígenas existieron determinadas figuras delictivas, la responsabilidad penal y hasta el perdón en esta materia.

Prada, el tratadista colombiano, nos proporciona los principios en que las diversas escuelas fundamentan la responsabilidad penal, de ellas tomo algunos.

La Escuela Clásica, funda la responsabilidad penal "en el libre albedrío, esto es, en la facultad que tiene el hombre de poder de terminarse en un sentido o en otro para obrar, lo que constituye

^{1/} Vidal, Manuel. -Nociones de Historia de Centro América. Pág. 31. Editorial Universitaria, San Salvador, El Salvador, C.A. 1961.

^{2/} Espino, Miguel Angel.-Mitología de Cuscatlán.-Págs.20-21-28. Impreso en los Talleres de la Dirección General de Publicaciones del Ministerio de Educación. San Salvador, El Salvador, C.A. 1967.

la moralidad de las acciones".^{1/}

Esta escuela "sistematiza el acervo teórico elaborado desde Beccaria y enriquecido por otros juristas del siglo XVIII y de comienzos del XIX". "Entre esos juristas descuellan Cayetano Filangieri, con su obra *Ciencias de la legislación* (1870); Mario Pagano, con los *Principios de derecho penal* (1785); Pelegrino Rossi, con el *Tratado de derecho penal* (1829); Carmignani, con los *Elementos de derecho penal* (1829) y luego con la *Teoría de las leyes de la seguridad social* (1831); Carrara, con el *Programa del curso de derecho criminal* (1859); Pedro Ellero, con los *Tratados y opúsculos criminales* (1879), y Enrique Pessina, con sus *Elementos de derecho penal* (1882).^{2/}

En contraposición a la Clásica, la Escuela Positiva sostiene, con -- Lombroso, que "el hombre no es responsable porque es libre. El delincuente es un sujeto orgánicamente distinto del hombre normal, es un tipo antropológico especial y el delito no es sino el efecto de sus -- condiciones físico-psíquicas".^{3/}

Estas condiciones para Rafael Garófalo, son "la base de la imputabilidad y ésta, a su vez, de la responsabilidad", la cual "se desprende -- del hecho de vivir el hombre en sociedad y de recibir los beneficios -- que ella representa y que lo obligan a responder de todo acto que per -- turbe la armonía o convivencia que debe reinar entre sus miembros. -- Así, basta que un hecho criminoso pueda imputarse a un sujeto para --

^{1/} Gómez Prada, Agustín. *Derecho Penal Colombiano*, pág. 34. Imprenta del Departamento de Bucaramanga-Santander-Colombia. 1952.

^{2/} Luis Carlos Pérez. *Manual de Derecho Penal*, pág. 18. Editorial -- Temis - Bogotá, 1976.

^{3/} Gómez Prada, Agustín.- Ob. cit. pág. 36.

que deba responder de él, ya se trate de un normal o de un anormal" 1/.

Dicha Escuela tiene por "fundadores" a César Lombroso (El hombre delincuente, 1876); Garófalo (De un criterio positivo de la penalidad, 1880); y Ferri (Teoría de la responsabilidad y la negación del libre albedrío, 1879); Sociología criminal, Principios del derecho criminal, entre otras obras".

La terza Scuola. Fue Emmanuele Carnevale quien, en su artículo titulado Una tercera escuela de Derecho penal en Italia, publicado en julio de 1891, sentó las bases de esta nueva dirección. Su doctrina es desenvuelta en el Diritto criminale (Roma, 1932). 2/

Para la Terza Scuola, "las penas han de aplicarse solamente a los imputables, capaces de dirección", siendo la dirigibilidad "la base de la responsabilidad". 3/

Escuela del Tecnicismo Jurídico o Neoclásica. En esta Escuela "La primera concepción de Arturo Rocco, en Italia, y de Ernst von Beling, en Alemania, sostenida por el primero a través de su Prolusione, en 1910, y por el segundo en su Lehre vom Verbrechen, en 1906, según la cual el objeto del Derecho penal sólo constituye el derecho positivo vigente, ha sido superada". 4/

La Escuela Neoclásica, sostiene que "la base de la imputabilidad y de la responsabilidad" es "la normalidad o la anormalidad de los delincuentes". 5/

1/ Gómez Prada, Agustín.- Ob. cit. pág. 39.

2/ Pérez, Luis Carlos. Ob. cit. pág. 18.

3/ Gómez Prada, Agustín. Ob. cit. pág. 43.

4/ Fontán Balestra. Derecho Penal; Introducción y Parte General, pág.66.

5/ Gómez Prada, Agustín.- Ob. cit. pág. 43.

El Derecho Penal y los Códigos Penal y Procesal actuales, son la concretización de la experiencia de la humanidad, sin que por ello se pueda afirmar que tienen perfección, debido a que, generalmente son el fruto de situaciones cambiantes.

La responsabilidad penal, no tiene nada que ver con los aspectos escolásticos, desde luego que a las normas jurídicas no les interesa el sentir interno del individuo (a las normas religiosas si les interesa), pero sí el externo. Al confundir la responsabilidad moral con la jurídica - debido a la influencia religiosa en la mencionada Escuela - fue una de las principales fallas del clasicismo. Otro error basarse en -- irrealidades como el contrato social.

Que la Escuela Clásica, fundamente la responsabilidad penal en el libre albedrío, es también un error porque entonces no sería valedero - considerar como excluyentes de responsabilidad penal el estado de necesidad y otras, al sostenerse que por el solo hecho de tener el hombre libertad de decisión, es responsable penalmente. El hombre no tiene -- esta libertad absoluta porque es influenciado por la realidad que le rodea.

La Escuela Positiva, tiene como principal defecto hacer recaer la responsabilidad penal conforme al criterio de los normales y anormales, - haciendo recaer en éstos últimos un implacable determinismo que margina absolutamente la voluntad.

La Scuola terza, es contradictoria consigo misma porque entre sus principios sostiene que "Debe separarse el derecho penal de la sociología criminal" y que "El delito es determinado por factores sociales, pero

también por la índole peculiar del agente". ^{1/} Si el delito es determinado por esos factores no sería posible una separación absoluta del derecho penal y la sociología criminal.

Es un error de esta Escuela el que la dirigibilidad sea "la base de la responsabilidad" penal, porque es un criterio abstracto, subjetivo, ya que el término dirigibilidad es aplicable a las personas intimidables por medio de la pena, siendo ellas las dirigibles y las otras son indirigibles, no se pueden intimidar, ni corregir, siendo por ello responsables.

La Escuela del Tecnicismo Jurídico, fundamenta en la normalidad o anormalidad de los delincuentes la responsabilidad penal, cuestión que también es un equívoco porque para esta Escuela "la represión constituye pena en las medidas aflictivas que se aplican a los imputables o normales, pero es ajena al derecho penal en todo otro sentido". ^{2/}

Si la represión constituye pena en las medidas aflictivas que se aplican a los normales, es un error creer que esa responsabilidad del delincuente que "constituye pena", sea "ajena al derecho penal". Otro error es equiparar represión y pena.

Dichas Escuelas son temas de la Historia jurídica, ya que toda norma jurídica tiene su marco histórico de existencia, de ahí que en determinada Escuela se enfoquen dichas normas desde el punto de vista religioso de la escolástica.

^{1/} Gómez Prada, Agustín.- Ob. cit. pág. 43.

^{2/} Gómez Prada, Agustín.- Ob. cit. pág. 43.

III. LA RESPONSABILIDAD PENAL.

a) Conceptos.

Don Luis Jiménez de Asúa, citado por Don Luis Carlos Pérez, dice: que Derecho Penal es el "Conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora". ^{1/}

Don Sebastián Soler, dice que el Derecho Penal es "la parte del derecho compuesta por el conjunto de normas dotadas de sanción retributiva"; y, del Derecho Procesal Penal que es el "conjunto de normas que regulan el procedimiento penal". ^{2/}

Por su parte, don Eugenio Cuello Calón manifiesta que Derecho Penal es el "Conjunto de leyes que determinan los delitos y las penas que el poder social impone al delincuente". ^{3/}

Si leemos en lo que consiste el Derecho Penal por los señores Soler, Cuello Calón, Jiménez de Asúa, Silvela, Pessina, Ortolán, Alimena, Von Liszt, González Roura, Del Río, Ramos y Givanovich, citados por Don Luis Carlos Pérez, nos damos cuenta que en ellos el único que menciona expresamente la responsabilidad, es Don Luis Jiménez de Asúa y para comprobarlo he cita

^{1/} Pérez, Luis Carlos. --Manual de Derecho Penal.--Pág. 10.-- Editorial TEMIS, Bogotá, 1976.

^{2/} Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tomo I, pág. 3. Tipografía Editora Argentina. Buenos Aires. 1976.

^{3/} Pérez, Luis Carlos. Op. Cit. pág. 10

do las de los señores Cuello Calón, Soler y Jiménez de Asúa; sin embargo, las otras definiciones, tácitamente incluyen la responsabilidad, en una u otra forma, al referirse en ellas a las expresiones punición, hacer sufrir al hombre cierto mal, pena, sanción, medidas aplicables en defensa social. Porque tal como expone Don Guillermo Cabanellas, la responsabilidad "Se traduce en la aplicación de una pena".^{1/}

Para Don Gustavo Labatut Gléna, la responsabilidad consiste en la "obligación del individuo imputado y culpable de sufrir las consecuencias que la ley señala -con la sanción impuesta al de lito".^{2/}

Opiniones semejantes tienen los eminentes autores García Ramírez y Jiménez de Asúa, por su orden, al expresar: "la responsabilidad penal apareja la imposición de verdaderas penas, previo procedimiento del orden criminal seguido ante los órganos jurisdiccionales de este fuero".^{3/}

"A menudo, son secuela de lo injusto, tanto la responsabilidad penal, que se concreta en la pena, como la responsabilidad civil, que asume la forma de reparaciones e indemnizaciones, co mo acaece en caso de homicidio".^{4/}

^{1/} Cabanellas, Guillermo. --Diccionario de Derecho Usual. --Talleres Gráficos Balmes SRL Rauch - 1962.

^{2/} Labatut Gléna, Gustavo. --Derecho Penal, Parte General-- Tomo I-- Pág. 156. Editorial Jurídica de Chile. -- 1958.

^{3/} García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal, Pág. 145. Editorial Porrúa, S.A. México. 1974.

^{4/} Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit. Pág. 458.

Como puede notarse los cuatro escritores del Derecho antes mencionados, coinciden en su punto de vista y abonan mi opinión de que los definidores de Derecho Penal, incluyen en forma tácita - la responsabilidad penal, en su concepción de lo que es el Derecho Penal.

El Dr. Manuel Arrieta Gallegos, dice que "Los elementos que actualmente constituyen el estudio del Derecho Penal son: el delito, el delincuente y la sanción penal o medida de seguridad". ^{1/}

Dichos tres elementos, se entrelazan de tal manera que el delincuente y la sanción se vinculan por la responsabilidad penal.

Para Don Luis Jiménez de Asúa, "el delito es el acto típicamente anjijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas - de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". ^{2/}

Los elementos del delito, de conformidad al anterior concepto, -- son: "actividad; adecuación típica, antijuricidad; imputabilidad; culpabilidad; penalidad y, en ciertos casos, condición objetiva - de punibilidad".

Me parece interesante el concepto de delito y los elementos de -- éste que elaborara el eminente jurisconsulto Don Luis Jiménez de Asúa, especialmente respecto al tema de la responsabilidad penal. La cuestión es pensar si la idea de ésta se considera o no incluí da en dicho concepto, ya que no es uno de los elementos del delito. Al respecto, me parece que la respuesta debe ser positiva, --

^{1/} Dr. Arrieta Gallegos, Manuel. Lecciones de Derecho Penal, pág. 20. Imprenta Nacional. San Salvador, El Salvador, C.A. 1972.

^{2/} Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit., Pág. 223.

porque la responsabilidad penal, es parte modular del Derecho Penal, necesitamos saber en qué consiste dicha responsabilidad.

Esta, en términos generales, para el Diccionario de la Lengua Española, es "deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal.

2. Cargo u obligación moral que resulta para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado". ^{1/}

Para el Dr. Cabanellas, responsabilidad es "Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado". Deuda. Deuda moral. Cargo de conciencia por un error. Deber de sufrir las penas establecidas para los delitos o faltas cometidas por dolo o culpa. -- Capacidad para aceptar las consecuencias de un acto consciente y voluntario".

El Dr. Cabanellas nos da esa idea generalizada de lo que es responsabilidad. Y, concretizándola a mi tema, dice: que la CRIMINAL es -- "La aneja a un acto u omisión penado por la ley y realizado por persona imputable y carente de excusa absolutoria. PENAL. La que se concreta en la aplicación de una pena por acción u omisión--dolosa o culposa--del autor de una u otra". ^{2/}

El Procesalista Penal, Don Sergio García Ramírez, expone que "la -- responsabilidad penal apareja la imposición de verdaderas penas, -- previo procedimiento del orden criminal seguido ante los órganos ju-

1/ Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española, Editorial España - Colpe, S.A. -- Madrid, 1970.

2/ Cabanellas de Torres, Dr. Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires. Argentina. 1979.

risdccionales de este fuero". ^{1/}

El Sr. Lozano y Lozano, citado por Don Luis Carlos Pérez, manifies-
ta que "cada vez que se establece la relación jurídica entre un he-
cho prohibido y su autor, que es lo que constituye la imputabilidad,
se cumplirá invariablemente aquella otra relación jurídica entre el
autor del hecho y el Estado, que constituye la responsabilidad". ^{2/}

Por su parte, Don Agustín Gómez Prada, fundamenta la responsabilidad
en "tener que soportar las consecuencias" de la "ejecución" de un --
hecho, "por haberse así declarado, tener que responder en forma con-
creta de la realización del mismo" ^{3/}

El Sr. Labatut Glona, sostiene que la responsabilidad penal es la --
"obligación del individuo imputado y culpable de sufrir las consecuen-
cias que la ley señala con la sanción impuesta al delito" ^{4/}

Con la responsabilidad penal nos encontramos ante varias opiniones,
como la expuesta por Don Eugenio Cuello Calón, quien explica que --
"el agente antes de ser culpable debe ser imputable y responsable"
y que "Por tanto, imputabilidad y responsabilidad son supuestos pre-
vios de la culpabilidad". ^{5/}

Otra, nos dice que debe darse primero la imputabilidad, después la
culpabilidad y establecida ésta, la responsabilidad penal. Este es
el criterio de nuestro Código Penal en su Art. 2.

^{1/} García Ramírez, Sergio. Op. Cit. Pág. 145.

^{2/} Pérez, Luis Carlos. Op. Cit., Pág. 77.

^{3/} Gómez Prada, Agustín. Op. Cit., Pág. 209

^{4/} Labatut Glona, Gustavo. Op. Cit., Pág. 156.

^{5/} Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I, pág. 359. Editora
Nacional. México, 1951.

Para otros la responsabilidad penal tiene por elementos la causalidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la antijuridicidad.

Con todo respeto al gran penalista Don Eugenio Cuello Calón, -- sin atribuibilidad y reprochabilidad del delito al sujeto activo no se puede hablar de responsabilidad penal, porque ellas, -- la primera y la segunda, son la resultante de las formas de culpabilidad, de la inexistencia de las causales de antijuridicidad y de la condición de que el sujeto activo del delito sea mayor -- de dieciseis años de edad y sin estos presupuestos no se puede -- hablar de la tercera o sea de la responsabilidad penal, razón -- por la que la responsabilidad no puede ser supuesto previo de la imputabilidad y culpabilidad. Por eso es que éstas dos, son condiciones necesarias para la existencia de la responsabilidad penal porque previamente a ésta debe haber atribuibilidad y reprochabilidad (estas dos palabras son doctrinarias no legales) de -- la conducta antijurídica del sujeto activo del delito. Esto, por supuesto, de conformidad a los Artículos 2, 16, 32, 36 a 40 Pn.; 45 Pr. Pn. y 3° del Código de Menores y a la doctrina.

Respecto a los que consideran que la responsabilidad penal tiene por elementos la causalidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la antijuridicidad, me parece que no es acertada porque considero que son elementos, pero del delito.

Los Códigos Penal y Procesal Penal, no dan `conceptos de la res--

ponsabilidad penal, éstos representan ideas del autor y no de la ley.

Los expertos en técnica legislativa recomiendan que no se dé -- conceptos en las leyes y, en parte, tienen razón porque la so-- lución se encuentra, a veces en la ley misma como sucede con -- nuestro Código Civil que en los Artículos 20 inciso 1º y 21, -- respectivamente, dice:

"Las palabras de la ley, se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas mate-- rias, se les dará en éstas su significado legal".

"Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido di-- verso".

En algunos casos, puede ser recomendable que la ley dé concep-- tos para que publicada la ley, sea conocida por los habitantes de El Salvador y comprensibles para los que no somos cono-- cedores de la materia que la ley regula. Por ejemplo, para nuestra Constitución, el subsuelo pertenece al Estado, no obstante --

dicha palabra tiene significados diversos para los Ingenieros Civil, Agrónomo, en Minería, el Geólogo, etc., y es en situaciones como ésta que se hace necesaria la claridad de la Ley.

Los Códigos Penal y Procesal Penal nuestros dan algunas ideas de las formas de culpabilidad (Arts. 32 a 35 Pn.), el Principio de Responsabilidad (Art. 2 Pn.), de los responsables del delito (Art. 44 Pn.), de la calidad de imputado (Art. 45 Pr. Pn.), el principio de juricidad o legalidad (Art. 1° Pn.); -- pero no nos dicen qué es la responsabilidad penal.

Desde el punto de vista del Código Penal, stricto sensu, entiendo por responsabilidad penal, la situación o relación jurídica en que se encuentra el sujeto activo de la infracción penal, por atribuírsele y reprochársele la comisión de ésta, debido a que siendo mayor de dieciseis años de edad no tiene a su favor ninguna excluyente de los Arts. 36 al 40 Pn.

Viendo el ángulo del Código² Procesal Penal, stricto sensu, la responsabilidad penal, es el acatamiento, por el sujeto activo de la infracción penal, de la pena impuesta por la sentencia ejecutoriada.

Comprendo que lato sensu, responsabilidad penal, es la resultante en el proceso al sujeto activo de la infracción penal, por haber cometido un hecho doloso, culposo o preterintencional y punible, de conformidad a los Libros Segundo y Tercero del Código Penal, hecho que su comisión se atribuya a determinada persona, razón por la que tiene la calidad de imputado de

conformidad al Art. 45 Pr. Pn. y que por serle reprochable es culpable (Art. 2 Pn.), careciendo de pruebas que establezcan a su favor alguna de las causas de exclusión contempladas en los Arts. 36 a 40 Pn., debiendo acatar la pena impuesta por la sentencia ejecutoriada, en virtud de la relación jurídica entre dicho sujeto y el Estado.

Los penalistas coinciden, con el tratadista Sr. Acuña Anzorena, en el criterio, sostenido por éste, de "que por responsabilidad ha de entenderse la sanción que se impone a una persona".^{1/}

b) Usos de la Palabra Responsabilidad en algunas Leyes Salvadoreñas.

¿Porqué son importantes dichos usos? Porque conforme al Art. 20 C. Inc. 1o. "Las palabras de la Ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal". Y, además, otra regla de interpretación de la Ley, nos dice que "Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso" (Art. 21 C.).

Considero importante, por las razones legales apuntadas, conocer la sinonimia de la palabra responsabilidad, ella es:

^{1/} Acuña Anzorena, Arturo. Estudios sobre la responsabilidad civil, pág. 312. Ed. Platense, La Plata. 1963.

1) vínculo; 2) carga; 3) cumplimiento; 4) obligación; 5) restitución; 6) compromiso; 7) convenio; 8) contrato; 9) deuda; --
 10) deber; 11) empeño; 12) fianza; 13) garantía; 14) gravamen;
 15) resarcimiento; 16) juramento; 17) incumbencia; 18) competencia; 19) servidumbre; 20) cadena; 21) peso; 22) cruz;
 23) atadero. ^{1/}

A excepción de las últimas cuatro, encontramos en los artículos de nuestras leyes, las otras; pero, respecto a esas cuatro, puedo decir: a) las penas perpetuas, mencionadas y prohibidas en el Art. 27 Cn., son las mismas denominadas cadenas perpetuas que -- estaban obligados a cumplir los responsables de la comisión de -- un delito; b) si hago referencia a que la carga de un tributo indirecto recae sobre el consumidor, lo que estoy diciendo es que -- el peso de un tributo indirecto recae sobre el consumidor o tiene que ser pagado por éste. Cuando el Art. 1250 C. nos manifiesta -- que "Las cargas testamentarias que recayeren sobre el usufructuario o sobre el propietario, serán satisfechas por aquel de los -- dos a quien el testamento las imponga", nos refiere que el peso -- de las obligaciones testamentarias serán cumplidas por uno de los dos mencionados a quien se imponga por el testador en el testamento; c) si pensamos que la responsabilidad penal que el reo condenado tiene es cumplir, por el tiempo y forma determinados en la -- sentencia respectiva su pena y que ésta en la antigüedad era el -- tormento de morir clavado en la cruz, como los famosos casos de Jesucristo y Espartaco, nos damos -----

^{1/} Sainz de Robles- Sinónimos y Antónimos. 8a. Edición - Aguilar-Madrid. 1973.

cuenta que hace relación a la responsabilidad penal desde el punto de vista del Código Procesal Penal; y, d) por último, acaso el vínculo matrimonial, de que habla el Código Civil, en su Art. 144, no es otra cosa que un atadero de derechos y obligaciones entre los cónyuges?

Hice el examen anterior, ya que el resto de sinónimos los encontramos en diversos artículos de nuestras leyes en forma expresa, como puede notarse, a manera de ejemplo, en las palabras que subrayo de los artículos siguientes:

Art. 144 C. "Divorcio es la separación legítima de los casados, ordenada por el Juez, por causas legales, quedando disuelto el vínculo matrimonial".

Art. 798 C. "Serán de cargo del usufructuario las pensiones, cá nones y en general las cargas periódicas con que de antemano -- haya sido gravada la cosa fructuaria y que durante el usufruc-- to se devenguen. No es lícito al nudo propietario imponer nuevas cargas sobre ella en perjuicio del usufructo.

Corresponde asimismo al usufructuario el pago de los impuestos periódicos fiscales y municipales, que la graven durante el -- usufructo, en cualquier tiempo que se hayan establecido.

Si por no hacer el usufructuario estos pagos los hiciera el -- propietario, o se enajenare o embargare la cosa fructuaria, deberá el primero indemnizar de todo perjuicio al segundo"

Art. 235 Cn. "Todo funcionario civil o militar, antes de tomar posesión de su cargo, protestará bajo su palabra de honor, ser

fiel a la República, cumplir y hacer cumplir la Constitución, atendiéndose a su texto cualesquiera que fueren las leyes, decretos, órdenes o resoluciones que la contraríen, prometiéndolo, además, el exacto cumplimiento de los deberes que el cargo le imponga, por cuya infracción será responsable conforme a las leyes".

Art. 1o. Inciso 2o. Cn. "En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social".

Art. 1938 C. "El comodatario es obligado a restituir la cosa prestada en el tiempo convenido, o a falta de convención, después del uso para que ha sido prestada.

Pero podrá exigirse la restitución, aun antes del tiempo estipulado, en tres casos:

- 1ª Si muere el comodatario, a menos que la cosa haya sido prestada para un servicio particular que no pueda diferirse o suspenderse:
- 2ª Si sobreviene al comodante una necesidad imprevista y urgente de la cosa:
- 3ª Si ha terminado o no tiene lugar el servicio para el cual se ha prestado la cosa".

Art. 148 Cn. "Corresponde a la Asamblea Legislativa facultar al Organo Ejecutivo para que contrate empréstitos voluntarios, dentro o fuera de la República, cuando una grave y urgente necesidad lo demande, y para que garantice obligaciones contraí-

das por entidades estatales o municipales de interés público. Los compromisos contraídos de conformidad con esta disposición deberán ser sometidos al conocimiento del Organo Legislativo, el cual no podrá aprobarlos con menos de los dos tercios de votos de los Diputados electos.

El decreto legislativo en que se autorice la emisión o contra tación de un empréstito deberá expresar claramente el fin a que se destinarán los fondos de éste y, en general, todas las condiciones esenciales de la operación".

Art. 8º Inciso 1o. Cn. "El Salvador alentará y promoverá la in tegración humana, económica, social y cultural con las repúbli cas americanas y especialmente con las del istmo centroamerica no. La integración podrá efectuarse mediante tratados o conve nios con las repúblicas interesadas, los cuales podrán contem plar la creación de organismos con funciones supranacionales".

Art. 1309 C. "Contrato es una convención en virtud de la cual una o más personas se obligan para con otra u otras, o recípro camente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa".

Art. 1462 C. "Si hay controversia sobre la cantidad de la deu da, o sobre sus accesorios, podrá el Juez ordenar, mientras se decide la cuestión, el pago de la cantidad no disputada".

Art. 73 Inciso 1o. Cn. "Los deberes políticos del ciudadano son:

1º Ejercer el sufragio;

2º Cumplir y velar porque se cumpla la Constitución de la Re-

pública;

3º Servir al Estado de conformidad con la Ley".

Art. 2134 C. "Por el contrato de empeño o prenda se entrega una cosa mueble a un acreedor para la seguridad de su crédito.

La cosa entregada se llama prenda.

El acreedor que la tiene se llama acreedor prendario".

Art. 2086 C. "La fianza es una obligación accesoria, en virtud de la cual una o más personas responden de una obligación ajena, comprometiéndose para con el acreedor a cumplirla en todo o parte, si el deudor principal no la cumple.

La fianza puede constituirse, no sólo a favor del deudor principal, sino de otro fiador".

Art. 1525 Com. "Es mercantil la prenda constituida a favor de empresas cuyo giro ordinario comprenda el otorgamiento de créditos con garantía prendaria. También lo es la que se constituye sobre cosas mercantiles".

Art. 19 Pr. C., parte tercera del Inciso 1o. "El que consigne la cantidad mandada afianzar o que pruebe sumariamente, con audiencia de la parte contraria, poseer en el Estado bienes raíces, suficientes para cubrir la cantidad de la fianza, quedará absuelto de ella.

Inciso 2o. Los bienes deben estar libres de todo gravamen o responsabilidad, y se presumirán tales, mientras no se pruebe lo contrario".

Art. 949 C. "La Municipalidad y cualquiera persona del pueblo,

tendrá, en favor de los caminos, plazas y otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados.

Y siempre que a consecuencia de una acción popular haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de resarcirse un daño sufrido, se recompensará al actor, a costa del querellado con una suma que no baje de la décima, ni exceda de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecunaria, se adjudique al actor la mitad".

Art. 653 Pr. C. "Caso de que en el instrumento ejecutivo se de fiera el valor de alguna indemnización al juramento del actor, éste se presentará antes de todo por escrito con el instrumento dicho, manifestando al Juez que está pronto a prestar el juramento; el Juez lo recibirá en la siguiente audiencia con citación del deudor, y dentro de tercero día y previa audiencia del deudor para el siguiente día, regulará la cantidad que debe pagarse por virtud del juramento. En tal estado el acreedor entablará su ejecución como en los casos comunes".

Art. 1418 C. Inciso 3o. "La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito, al que lo alega".

Art. 6 Pr. Pn. "La competencia penal se determinará por razón de la materia, del territorio y de la conexión."

Art. 822 C. "Servidumbre predial o simplemente servidumbre, es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño".

Como puede notarse, en cada uno de los sinónimos de responsabilidad, encontramos entre ésta y aquéllos una relación de tal entrelazamiento que nos dá la idea de que se refieren a lo mismo porque a excepción de cadena, peso, cruz y tadero, las restantes encontradas en artículos de nuestras leyes, claramente implican responsabilidad de algo.

Para demostrar el contenido del párrafo anterior, me permito auxiliarme del Diccionario de la Lengua Española^{1/} que, entre otros, de la palabra responsabilidad y de sus sinónimos, tiene los significados siguientes:

- responsabilidad. f. deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal. 2. Cargo u obligación moral que resulta para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado. 3. For. V. recurso de responsabilidad.
- carga. (De cargar). Acción y efecto de cargar. Tributo, imposición, gravamen. 13. Censo, hipoteca, servidumbre u otro gravamen real de la propiedad, generalmente en la inmueble. 21/3. de justicia. Obligación contraída por el Estado de indemnizar.
- cumplimiento. Acción y efecto de cumplir o cumplirse.
- compromiso. 4. Obligación contraída.

^{1/} Ob. cit.

- competencia. Disputa o contienda entre dos o más sujetos sobre alguna cosa. 7. Atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto.
- convenio. Ajuste, convención.
- convención. Ajuste y concierto entre dos o más personas o entidades.
- contrato. Pacto o convenio entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.
- deuda. Obligación que uno tiene de pagar, satisfacer o reintegrar a otro una cosa, por lo común dinero. 2. Obligación moral contraída con otro. 3. Pecado, culpa u ofensa; y así en la oración del Padrenuestro se dice: "y perdónanos nuestras DEUDAS". Consolidada. La pública de carácter perpetuo, cuyas inscripciones o títulos producían una renta fija. Exterior. La pública que se paga en el extranjero y con moneda extranjera. Flotante. La pública que no está consolidada, y que, como se compone de vencimientos a término fijo y de otros documentos aún no definitivamente arreglados, puede aumentar o disminuir todos los días. Interior. La pública que se paga en el propio país con moneda nacional. Pública. La que el Estado tiene reconocida por medio de títulos que devengan interés y a veces se amortizan.
- deber. (Infinit. del verbo deber). Aquello a que está obligado el hombre por los preceptos religiosos o por las leyes naturales o positivas.
- empeño. Acción y efecto de empeñar o empeñarse. 2. Obliga-

ción de pagar en que se constituye el que empeña una cosa, o se empeña y adeuda.

- fianza. Obligación accesoria que uno hace para seguridad de que otro pagará lo que debe o cumplirá aquello a que se obligó, tomando sobre sí el fiador verificarlo él en el caso de que no lo haga el deudor principal, o sea el que directamente para sí estipuló. 2. Prenda que da el contratante en seguridad del buen cumplimiento de su obligación. 3. Cosa que se sujeta a esta responsabilidad, especialmente cuando es dinero, que pasa a poder del acreedor, o se deposita y consigna. 4. Persona que fía a otra para la seguridad de una obligación.
- garantía. (De garante). f. Acción y efecto de fianzar lo estipulado. 2. Fianza, prenda. 3. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad. Garantías constitucionales. Derechos que la Constitución de un Estado reconoce a todos los ciudadanos.
- gravamen. M. Carga, obligación que pesa sobre alguno de ejecutar o consentir una cosa. 2. Carga impuesta sobre un inmueble o sobre un caudal.
- "incumbencia. De incumbir. f. Obligación y cargo de hacer una cosa".
- "juramento. For. El que hacían las partes al principio del pleito, testificando que no procedían ni cederían con malicia. Decisorio, o deferido. For. Aquel que una parte exige de la otra en juicio o ésta jurare. Indecisorio. Aquel cuyas afirmaciones sólo son aceptadas como decisivas en cuanto perjudican al jurador. Judicial. For. El que el juez toma de

oficio o a pedimento de la parte. Supletorio. El que se pide a la parte a falta de otras pruebas.

- obligación. Imposición o exigencia moral que debe regir la voluntad libre. Vínculo que sujeta a hacer o abstenerse de hacer una cosa, establecido por precepto de ley, por voluntario otorgamiento o por derivación recta de ciertos actos. Documento notarial o privado en que se reconoce una deuda o se reconoce su pago u otra prestación o entrega. Título, comunmente amortizable, al portador y con interés fijo, que representa una suma prestada o exigible por otro concepto a la persona o entidad que lo emitió.
- peso. Carga o gravamen que uno tiene a su cuidado. Retención de bienes o embargo.
- restitución. Acción y efecto de restituir.
- restituir. Volver una cosa a quien la tenía antes.
- resarcimiento. Acción y efecto de resarcir o resarcirse.
- resarcir. Idemnizar, reparar, compensar un daño, perjuicio o agravio. El resarcimiento es la indemnización de daños y perjuicios y el pago de las costas.
- servidumbre. Sujeción grave u obligación inexcusable de hacer una cosa. Derecho en predio ajeno que limita el dominio en éste y que está constituido en favor de las necesidades de otra finca perteneciente a distinto propietario, o de quien no es dueño de la gravada.
- vínculo. Unión o atadura de una persona o cosa con otra. Sujeción de los bienes, con prohibición de enajenarlos, a que sucedan en ellos los parientes por el orden que señala el

fundador, o al sustento de institutos benéficos u obras. Dícese también del conjunto de bienes adscritos a una vinculación.

Del significado que dá el Diccionario de la Lengua Española, a los distintos sinónimos de la palabra responsabilidad, podemos notar que el común a ellos, es el de obligación, palabra que es bastante común en las leyes. Algunos de los sinónimos están expresamente definidos - en la ley, como obligación (Art. 1.308 C.), restitución (Art. 132 Pn.), contrato (Art. 1.309 C.), empeño (Art. 2.134 C.), fianza (Art. 2.086 C.), juramento decisorio y estimatorio (Art. 392 Pr. C.), servidumbre (Art. 822 C.)

Hart, citado por don Agustín Pérez Carrillo, de la palabra responsabilidad, menciona como usos de ella la función a desarrollar u obligación por cumplir, causa, sujeción a una sanción, capacidad, y para demostrar unos - de ellos, escoge, como ejemplos, algunas disposiciones legales. ^{1/}

Art. 1° Inciso 2° Cn. "En consecuencia, es obligación - del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social".

El Estado es una persona jurídica, como tal es sujeto de derechos y obligaciones, entre éstas tiene funciones que cumplir

1/ Pérez Carrillo, Agustín. La responsabilidad jurídica. Conceptos Dogmáticos y Teoría del Derecho, pág. 67-68. Universidad Nacional Autónoma de México, D.F. 1979.

de las cuales las del Art. 1º Cn. Inciso 2º Cn., son algunas de ellas. En el artículo mencionado, esas obligaciones del Estado son parte de las funciones a desarrollar, su responsabilidad. La función es la obligación por cumplir, como nos dice Bart, apareciendo en tal sentido en el antes referido artículo. En el caso del Art. 237 Cn., este dice que si la sentencia fuere absolutoria el indiciado "volverá al ejercicio de sus funciones", vale decir de sus responsabilidades.

El Principio de Responsabilidad, establecido en el Art. 2º Pn. nos ayuda a conocer la responsabilidad como causa cuando dice que "Nadie podrá ser penado por un hecho punible sino es sujeto imputable y culpable. La pena no excederá la medida de la culpabilidad". En otras palabras al sujeto le debe ser atribuible y reprochable el hecho punible, para que tenga responsabilidad. La responsabilidad penal del delincuente, ha sido la causa o motivo de la sentencia porque a él se le señala o se determina que fue él, quien cometió el delito y, además se le hecha en cara el haberlo cometido, razón por la que no le podrá llegar a imponer una pena en la sentencia definitiva.

La responsabilidad, entendida en el sentido de sujeción a una sanción, la encontramos en el tenor del Art. 85 Pr.Pn. al expresar que "Todo delito o falta da lugar a una acción penal para el esclarecimiento del hecho y la aplicación de las sanciones que correspondan a quién o quiénes resultaren responsables".

Ese artículo y el Art. 1º Pr.Pn. relacionados nos indican que estable

cido el hecho y determinada la persona que lo cometió, si la sentencia es de condena aunque lo último no esté expresamente dicho, se sobreentiende al hablar de sanciones y responsables, se sujeta dicha persona a la sanción que se impone en la sentencia, de acuerdo a la pena establecida, en el Código Penal, para el delito cometido, a la sana crítica y al veredicto emitido por el Jurado en aquellos casos que conoce éste.

La responsabilidad adaptada a capacidad, me la explico ya que si una persona mayor de dieciseis años es imputable y culpable, resultará "ser responsable", de conformidad al Código Penal (Art. 2 Pn., en relación con Arts. 16 Pn. y - 45 Pr.Pn.), porque de lo contrario, si existen causas excluyentes de responsabilidad, el Juez tendrá que decretar el sobreseimiento (Arts. 115 Inc. 2o. y 275 Pr. Pn.)

Dice Don Agustín Pérez Carrillo que Don Alf. Ross, "Distin^gue, por su parte, dos usos significativos de la palabra responsabilidad en relación con un juicio :

- 1) "Ser responsable de".
- 2) "Tener responsabilidad de"

El primer uso se refiere a la situación de la persona que puede ser sentenciada por la realización del acto, es decir, al sujeto que debe ser sancionado.

El segundo uso alude a la persona que puede ser acusada y que debe dar cuenta ya sea de actos propios o ajenos" 1/

/ Pérez Carrillo, Agustín. La responsabilidad jurídica. Conceptos Dogmáticos y Teoría del Derecho, pág. 66. Universidad Nacional Autónoma de México, D.F. 1979.-

Otros usos de la palabra responsabilidad, son el de imputabilidad y culpabilidad, independientemente de que constituya un equívoco. Para unos, al surgir la imputabilidad existe la responsabilidad penal; y, a criterio de otros, es hasta que está demostrada o comprobada la culpabilidad. La verdad es que se puede hablar de responsabilidad penal, hasta después que esté probada la imputabilidad y culpabilidad, y haya pronunciado el juez la sentencia condenatoria, aún cuando "El veredicto absolutorio no impide que el juez en la sentencia se pronuncie sobre la acción civil, si fuere procedente", para deducir la responsabilidad civil (Art. 508 Inc. 3o. Pr., Pn.).

LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS, está normatizada en la Constitución salvadoreña (Arts. 235 a 245 Cn.) y en éste sentido, responsabilidad equivale "a exigencia de ser de una norma", tal como dice Daniel Moreno, citado por Agustín Pérez Carrillo.^{1/}

Otro uso de la palabra responsabilidad es el de sanción, como inequívocamente se entiende cuando se habla de responsabilidades penales y civiles, en el Art. 244 Cn., al decir que "La violación, la infracción o la alteración de las disposiciones constitucionales serán especialmente penadas por la ley, y las responsabilidades civiles o penales en que incurran los funcionarios públicos, civiles o militares, con tal motivo, no admitirán amnistía, conmutación o indulto, durante el período presidencial dentro del cual se cometieron". En el mismo sentido, también sirve de ejemplo Art. 241 Cn., al decir: "incurrirán en las res-

^{1/} Ibídem, pág. 59.

ponsabilidades penales correspondientes".

Como ya se demostró, el uso de la palabra responsabilidad tiene diversas acepciones y es curioso que suceda lo mismo con el agente activo de la infracción penal a quien se le conoce como responsable y en diversas formas en nuestro ordenamiento legal.

Tanta designación dada a dicho agente, da lugar a confusión porque no es lo mismo hablar de imputado, culpable, responsable, condenado y demás. Sabemos que el responsable debe ser previamente imputado y culpable, para poder pensar en su responsabilidad, vista desde el ángulo del Código Penal salvadoreño.

Para armonizar los Códigos con la doctrina y la realidad, sería más consecuente hablar de imputado hasta la decisión del Jurado sobre su culpabilidad o inocencia, en los procesos en que éste tiene que emitir su veredicto. Si éste es condenatorio, la culpabilidad entiendo que es provisional y será definitiva cuando de conformidad al Art. 46 # 1 Pr. Pn., sea declarada la culpabilidad por sentencia ejecutoriada. Pronunciada ésta, al agente activo del delito se le puede llamar responsable, porque debe cumplir o acatar la pena que se le imponga. Cuando en el proceso no interviene el jurado, porque no hay declaratoria previa de culpabilidad antes de la sentencia al agente mencionado, mientras no se pronuncie ésta será imputado y después responsable.

Debido a lo antes expresado es importante recordar que nuestro

Código Procesal Penal, en el discurrir de sus artículos, al agente activo de la infracción penal, lo denomina indistintamente, así:

- 1) Responsables, Art. 245 Pr. Pn.
- 2) Acusado, autor, autores presuntos, autor principal, apela-
do, amnistiados condenados, agraciados, Arts. 56-88-533-
658-659 Pr. Pn.
- 3) Beneficiario, Art. 644 Pr. Pn.
- 4) Culpables, coautores, cómplices, condenado, confesante,
Arts. 1-494-499-599-624-637-657-672-689, Pr. Pn.
- 5) Detenido,-denunciado-delincuente-delincuente profesional,
Arts. 45-128 Inc. 2o.-181-242-243-251 Pr. Pn.
- 6) Encubridores, excarcelado,-extranjero-extranjero detenido,
Arts. 251-484-486-657, Pr. Pn.
- 7) Favorecido, Art. 638 Pr. Pn.
- 8) Inocente, imputado, infractores, interesados, individuos,
indultado, imputados detenidos, Arts. 21-40-45-138 # 5o.-
251-533-593-652-658-659-667-668-669, Pr. Pn.
- 9) Liberado, Art. 644 Pr. Pn.
- 10) Presunto responsable, partícipe, presunto culpable, procesa-
do, persona requerida, persona reclamada, partes, peticiona-
rio, penado, participantes, Arts. 40-71 Inc. 2o.-88 Inc. ú
l
timo-137-138 numeral 3o.-259-478-480-534-571-581-643-649-
672, Pr. Pn.
- 11) Responsables, reo, recurrente, recluso, Arts. 245-262-593-
672-704, Pr. Pn.
- 12) Sindicado, sospechosos, solicitante, Arts. 45-245-642, Pr.
Pn.

En los Arts. 28-45, 46, 47, 48, 52 y 56, el Código Penal -- tiene las denominaciones de agente, autores inmediatos y mediatos, autores presuntos, cómplices, partícipes, reincidente, etc. El resultado de las diversas aplicaciones de las palabras, es -- que se crea desarmonía en las disposiciones legales, la cual es -- más lamentable cuando de un Código se trata, ya que éste debe -- ser un todo armónico.

c) Fundamentos Legales de la Responsabilidad Penal.

Ha quedado indicado que la responsabilidad penal surge, si el -- sujeto activo de la infracción penal, es imputable y culpable; -- ésto, por supuesto, desde el criterio del Código Penal; y, tam-- bien, visto conforme al Código Procesal Penal, depende de la -- pena impuesta por la sentencia ejecutoriada.

La opinión que antes he expresado, está apoyada por el Art. 12 -- Inc. 1º Cn., al sostener que "Toda persona a quien se impute -- un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su cul-- pabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se -- le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa". -- Además, está el respaldo del PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD ya -- que "Nadie podrá ser penado por un hecho punible si no es su-- jeto imputable y culpable. La pena no excederá la medida de -- la culpabilidad". (Art. 2 Pn.).

Si al sujeto activo del delito se le ha comprobado su culpabi-- lidad, tendrá la calidad de culpable; pero, para que pueda ser -- castigado con una pena que lo prive de su libertad o de cuales -- quiera de sus derechos, es necesario que haya sido oído y ven--

cido en juicio (Art. 11 Cn.) ya que por medio de éste se establece "la existencia de una infracción penal", se averigua quién o quiénes la cometieron" y se sanciona o absuelve "a las personas que resultaren o fueren declaradas culpables o inocentes" (Art. 1o. Inc. 1o. Pr. Pn.); y, por el principio de legalidad "Nadie podrá ser sancionado por hechos que la ley penal no haya previsto en forma precisa e inequívoca como punibles, ni podrá ser sometido a penas o a medidas de seguridad que ella no haya establecido previamente".

La culminación de los fundamentos de la responsabilidad penal está en la fase del proceso llamado plenario que tiene, entre sus fines, "establecer la culpabilidad o la inocencia del imputado y dictar la sentencia que proceda" (Art. 296 Pr. Pn.), de conformidad a los Arts. 505 a 508 Pr. Pn.

Existen casos en que el fundamento de la responsabilidad es una presunción (Art. 450 Pr. Pn.), como las establecidas en los juicios por delitos cometidos por escrito y con publicidad; en los delitos cometidos por medio de transmisiones radiales o teledifundidas (Arts. 464 y 465 Pr. Pn.). También establece, el Código Procesal Penal nuestro, presunciones legales de culpabilidad en los delitos de hurto y robo, falsificación de moneda, defraudación a la economía pública y estafa cuando se dan ciertas condiciones (Arts. 503 y 504 Pr. Pn.). El inconveniente de las presunciones es que la responsabilidad y culpabilidad se dan por supuestas, son creación del legislador. En algunos casos puede ser justificable, pero en otros no

Dichas presunciones de responsabilidad penal, son lo contrario - a la presunción de inocencia (Art. 12 Cn.), ya que "Nadie podrá ser penado por un hecho punible si no es sujeto imputable y culpable" y uno de los derechos del imputado es "que se le considere inocente mientras no se declare su culpabilidad por sentencia ejecutoriada" (Arts. 2 Pn. y 46 numeral 1° Pr. Pn.); dicha culpabilidad es necesaria para que haya responsabilidad. Esa sentencia, es la que da término a la relación jurídica procesal -- entre la sociedad jurídicamente organizada en Estado y el sujeto activo de la infracción penal; pero, a su vez, declarada su culpabilidad, surge la certeza jurídica de un responsable o de varios que deberá o deberán asumir lo dictaminado en el fallo, -- siendo eso su responsabilidad.

Don Gustavo Humberto Rodríguez, dice "que mediante la sentencia definitiva se extingue la relación procesal, pues contiene la - decisión última sobre ella, declarando la inocencia o la responsabilidad". ^{1/}

d) Semejanzas y Diferencias entre la Responsabilidad Penal y la Civil

El tema de este literal es desarrollado mediante algunas semejanzas y diferencias, en Arts. de los Códigos Civil, Penal y de Procedimientos de ambos Códigos de nuestro país.

SEMEJANZAS:

1a.- Civil y penalmente, el medio inicial para reclamar las responsabilidades, es la acción correspondiente, Arts. 124

^{1/} Rodríguez, Gustavo Humberto. Nuevo Procedimiento Penal Colombiano, pág. 541. Editorial ABC. Bogotá. 1976.

Pr. C. y 85 Pr. Pn.

2a.- Las responsabilidades civiles y penales tienen como fuente "los contratos, cuasicontratos, delitos o cuasidelitos, faltas y de la ley".

Civilmente, la aseveración anterior no es motivo de duda alguna, puesto que está avalada por el Art. 1308 C.

El Código Civil dispone que si se trata del cuasicontrato de la agencia oficiosa o gestión de negocios ajenos, si éstos han sido "mal administrados, el gerente es responsable de los perjuicios", Arts. 2.037 y 2.041 C.; y, puede resultar responsabilidad penal por "Administración Fraudulenta" de parte del gerente, Art. 244 Pn.

Tanto en los delitos y faltas civiles, el dolo es un factor importante para determinar la responsabilidad civil y penal, porque "El que ha cometido" "un delito o falta", "es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el hecho cometido", Art. 2065 C., y "Si el hecho es ilícito y cometido con intención de dañar, constituye un delito o una falta", Art. 2.035 C. Inc. 3o. Esa intención es el dolo que "consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro", Inc. 6o. Art. 42 C. "En el caso de dolo para obtener alimentos, serán obligados solidariamente a la restitución y a la indemnización de perjuicios todos los que han participado en el dolo", Art. 345 C. Si hay dolo, el deudor "es responsable de todos los perjuicios que fueron una consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la

obligación o de haberse demorado su cumplimiento", Inc. 1o. del Art. 1.429 C.; y, para que una persona pueda ser penada por una acción u omisión que la ley prevé como delito, debe ser dolosa, preterintencional o culposa, Art. 32 Pn. Además, "Toda persona responsable de un delito o falta, lo es también civilmente", Art. 130 Inc. 1o. Pn..

"Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un cuasidelito", expresa el Inc. 4o. del Art. 2.035 C. Doctrinarios del Derecho Penal, cuando el infractor de la ley penal obra con culpa, al resultado delictuoso lo califican de cuasidelito penal.

La culpa está regulada en los Códigos Penal, Art. 35 Pn. y Civil, Art. 42 C. Por supuesto que si es culpa lata, conforme a éste artículo, estaremos ante un delito civil y no ante un cuasidelito civil, porque ella "equivale al dolo", Inc. 2o. del Art. 42 C. y "el dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro", Art. 42 C. Inc. 6o.

De los cuasidelitos pueden resultar responsabilidades civiles y penales porque el que lo ha cometido "es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el hecho cometido", Art. 2.065 C. y "Nadie podrá ser penado por una acción u omisión que la ley prevé como delito, si no es dolosa, preterintencional o culposa"; Art. 32 Pn.

Responsabilidad civil y penal originada de los contratos y de la ley. De que la responsabilidad civil se pueda originar de

los contratos, no cabe dudarlo, por el Art. 1.308 C.; pero, que la responsabilidad penal nazca de un contrato, es la excepción, tal como podemos notar en el Art. 243 Pn. o sea de los Casos Especiales de Estafa. Ambas responsabilidades pueden tener su origen en el contrato.

La ley es fuerza de donde manan responsabilidades civiles, Art. 648 C. y otras disposiciones del Código Civil; así como las responsabilidades que surgen por la comisión de delitos y faltas descritos en el Código Penal.

2a. Civil y penalmente, tendrán responsabilidad los que en alguna forma obtengan beneficio de la mala intención de otro, porque "El que recibe provecho del dolo ajeno, sin ser cómplice en él, sólo es obligado hasta concurrencia de lo que valga el provecho", Inc. 2o. del Art. 2.067 C. y por el Art. 137 Pn. la limitante de la responsabilidad es "hasta la cuantía" "del beneficio obtenido".

3a. Las responsabilidades civiles y penales pueden tener su origen en una acción u omisión, Arts. 804 C. y 21 Pn.

4a. La falta de entrega o devolución de la cosa, por determinada persona, la cual tiene obligación de devolverla a su debido tiempo, hece incurrir a esa persona en responsabilidad civil y penal, Arts. 1.422 y 1.428 C. y 245 Pn.

5a. La capacidad de las personas naturales, es un elemento de terminante para hacerlas responsables penal y civilmente, Arts. 45 Pr. Pn.-16 Pn.-3 del Código de Menores-296-297-298-1.316 N^o 1o. e Inc. último-1.317-1.318 y 2.070 C.

6a. Las responsabilidades solidarias y subsidiarias se dan tanto en material penal como en lo civil, Arts. 140 Pn. y 77 Pr. Pn.-345-492 y 1.382 C.

7a. Los Códigos Civil, Procesal Civil o de Procedimientos Civiles, Penal y Procesal Penal, establecen, entre otras pruebas, presunciones como pruebas para deducir las responsabilidades correspondientes, Arts. 45 y 1.583 C.-408 y siguientes y 415 N^os. 1o. y 12o. Pr.C.-21 Pn. y 77 Pr. Pn.

8a. El caso fortuito es importante para deducir o no responsabilidades civiles y penales, Arts.1418 Inc. 2o. y 1429 C. y 40 N^o 1o. Pn.

9a. Tanto las personas naturales como las jurídicas, son sujetos de la responsabilidad civil y penal, Arts. 52 C. y 45 Pr. Pn.

10a. El Art. 11 Cn., explica: que "Ninguna persona" "puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa", éste principio es valedero civil y penalmente para deducir las responsabilidades de ambas clases.

11a. La responsabilidad como recurso, puede ser civil o penal, Arts. 612 Pr. C. y 388 Pr. Pn.

12a. De conformidad a los Arts. 2.067 C. y 139 Pn. "La responsabilidad civil se transmite a los herederos del obligado" y también pueden ejercitar la acción civil, para reclamar la indemnización los herederos, Arts. 70 Pr. Pn. y 2.066 C.

13a. El ebrio puede ser responsable del daño causado por su de

lito, cuasidelito o faltas civiles, Art. 2.069 C. y también lo es por las infracciones penales, Arts. 41 N° 1o. y 42 N° 13a. Pn.

14a. El derecho a exigir las responsabilidades civiles y penales puede renunciarse, aunque no siempre, Arts. 12 C. y 2 Pr. C.- 88 Pr. Pn. Inc. 4o. Conforme a éste artículo, el derecho a exigir la responsabilidad penal, por medio de la acción, "se extingue por renuncia del ofendido".

15a. Tanto la responsabilidad delictual civil como la delictual penal surgen por la comisión de un hecho ilícito, Arts. 2.035 C. Inc. 3o. y 1o. Pn.

DIFERENCIAS:

1a. Don Sergio García Ramírez, dice: "A diferencia de la civil, que se traduce en el pago de daños y se exige por esta vía, y de la disciplinaria, que acarrea corrección y se declara en sede administrativa, la responsabilidad penal apareja la imposición de verdaderas penas, previo procedimiento del orden criminal seguido ante los órganos jurisdiccionales de este fuero".^{1/}

2a. Civilmente, el derecho es renunciable solo cuando mira "al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia", Art. 12 C. El derecho a exigir la responsabilidad penal, por medio de la acción penal pública, no es renunciable, porque el Art. 88 Pr. Pn. Inc. 1o. es claro cuando manifiesta: que "Sólo la acción penal privada se extingue por renuncia del ofendido". Penalmente, el interés del renunciante no es individual, siempre es social.

1/ García Ramírez, Sergio. Op. Cit. pág. 145.

3a. Para deducir la responsabilidad, en lo civil el dolo no se presume, Art. 1.330 C.; en el campo penal si se presume, porque los hechos punibles "se reputan como actos voluntarios salvo prueba en contrario, sin que esta presunción implique culpabilidad", Art. 21 Pn.

Dolo, dice Zaffaroni, "es la voluntad realizadora del tipo objetivo, guiada por el conocimiento de los elementos de éste en el caso concreto". ^{1/}

4a. La ebriedad, civilmente, es razón para deducir responsabilidades, porque "El ebrio es responsable del daño causado por su delito, cuasidelito o falta", Art. 2.069 C.; en lo penal, "la embriaguez plena y fortuita o debida a fuerza mayor", cuando hay grave perturbación de la conciencia, es causa de imputabilidad que excluye la responsabilidad penal, Art. 38 Pn. literal b).

5a. "No son capaces de delito civil" los menores de quince años que hayan actuado sin discernimiento y los menores de diez años, Art. 2.070 C. y no lo son de delito penal los menores de dieciseis de edad, Arts. 45 Pr. Pn., 16 Pn. y 3o. del Código de Menores.

6a. De acuerdo al Art. 23 Pn., para que una persona sea responsable penalmente, el resultado del hecho punible debe ser efecto de su acción u omisión y de conformidad al Art. 2.071 C., las personas pueden ser responsables aún "del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado".

^{1/} Zaffaroni, Eugenio Raúl. Teoría del delito, pág. 258. EDIAR. Buenos Aires. 1973.

7a. Ha lugar a deducir responsabilidad civil por "imputaciones injuriosas contra el honor o el crédito de una persona" solo cuando se prueba "daño emergente o lucro cesante, que pueda apreciarse en dinero", Art. 2.082 C. Se deducirá responsabilidad penal por injurias, sin tomar en cuenta ese "daño emergente o lucro cesante, que pueda apreciarse en dinero", Art. 183 Pn.

8a. En lo civil es más frecuente que en materia penal, la deducción de responsabilidades a las personas jurídicas.

9a. Si se comete una infracción penal, entre los sujetos activo y pasivo del delito, generalmente no existe ningún tipo de relación jurídica previa que sea la causa que origine la responsabilidad; pero civilmente, si existe esa relación jurídica previa, cuando hay un contrato que se incumple.

e) La Responsabilidad en las Faltas.

En éstas la responsabilidad debe ser menor que la de los delitos. Digo que debe y no es, porque a veces hay coincidencia de responsabilidad entre ambas infracciones, como sucede con los delitos de "Retención indebida" que "la pena será de un mes a un año de prisión", Art. 245 Inc. 2o. Pn., y el "Hurto de Uso" que por el Art. 239 Pn. Inc. 2o. tiene una sanción de "uno a seis meses de prisión", esto en los delitos y, en las faltas descritas en los Arts. 498-499-515-519 y 520 Pn. tienen un máximo de 30 días de prisión como sanción.

El encuentro, de la responsabilidad penal en las faltas y en los delitos mencionados, está que en éstos el mínimo es de un mes de prisión y en aquéllas el máximo es de 30 días, es decir,

en el mes y los 30 días de que habla el Código Penal. Se podrá objetar que las máximas de los delitos no son las mismas que las de las faltas, siendo cierta tal cuestión como lo es también que las figuras de las infracciones descritas no son las mismas; pero la importancia de la cuestión está en que las faltas por su menor gravedad deben tener una sanción inferior que la de los delitos y aunque se trate de figuras distintas pudiera ser que la sentencia ejecutoriada imponga pena de 30 días para un delito de los ya dichos y 30 días para la falta. Pensemos, ¿qué pasaría en el caso de "Pluralidad de infracciones penales", (Art. 30 Pr. Pn.), "Cuando una misma persona fue re procesada por delito y falta"? Damos por supuesto que se trata de un solo juicio, tal como lo determina el Art. antes citado, se resuelve sobre la responsabilidad penal en una misma sentencia, pero pudiera ser que el delito sea una "Retención indebida" y la falta una "Omisión de Deberes de Asistencia", con sanción máxima de 30 días, Art. 499 Pn. y el delito de "Retención indebida" sabemos que su pena mínima es de un mes de prisión, si estamos ante éste caso de "Pluralidad de infracciones penales" y el juez en su sentencia sanciona con 30 días a cada infracción penal, en función de la determinación de la responsabilidad penal, en la sentencia no habría diferencia entre una infracción y otra, a pesar de que el delito es de mayor gravedad que la falta.

La situación anterior, sobre la responsabilidad, no es tan elocuente como la de los días multas para delitos y faltas. En efecto, en los delitos de "Empleo de Procedimiento Prohibido

o de Sustancia no Permitida" (Art. 297 Pn.), el culposo de "Difusión de Enfermedades" (Art. 355 Pn.), el de "Tenencia de Pesas y Medidas Falsas" (Art. 359 Pn.), y el de "Carencia de Registros Contables" (Art. 366 Pn.), todos ellos tienen la sanción de 20 a 60 días-multa, la cual es exactamente igual a la de la falta de "Fabricación, Venta o Entrega de Llaves o Ganzúas" del Art. 510 Pn.

También encontré coincidencia entre el delito de "Omisión de Notificación de Enfermedad" (Art. 294 Pn.), con una sanción de 10 a 30 días-multa, igual a la de las faltas de "Disparo de Armas y Explosiones Peligrosas", "Amenazas Leves", "Apertura Indebida de Cerraduras", "Adquisición de Cosas de Origen Sospechoso", "Objetos de Ilegítima Procedencia", "Menosprecio de Instituciones: Familiares" y "Actos Contrarios a las Buenas Costumbres y al Decoro Público de los Arts. 504-505-512-513-514-517 y 518 Pn".

Además, está el delito de "Perturbación de un Funeral o Servicio Fúnebre" Art. 426 Pn., con sanción de 20 a 50 días-multa con igual responsabilidad al que cometa la falta de "Tenencia injustificada de Ganzúas o Llaves Falsas" Art. 509 Pn.

Cierto que las figuras descritas son distintas, pero tratándose de delitos y faltas, las sanciones de éstas tienen que ser menos severas, es lo que se tuvo intención de lograr, porque la responsabilidad de la falta es sólo de los autores y cuando han sido consumadas.

El legislador no distinguió, si la responsabilidad es solamente

de los autores inmediatos o también de los mediatos y presuntos Art. 44 Pn., pues el N° 3a. del Art. 496 Pn. dice que "De las faltas sólo responden los autores"; pero, donde el legislador no distingue, no tenemos porque distinguir nosotros y se sobreentiende que se refiere a los tres.

También, como la culpabilidad es un presupuesto de la responsabilidad, ocupa mi atención el N° 2a. del Art. 496 Pn. al normar que "Las faltas sólo se sancionarán si fueren consumadas, atendiendo al hecho mismo y no a la culpabilidad del autor".

Ante la situación legal anterior cabe preguntarse, es que existe otra culpabilidad distinta a la del autor? Sí, y es la que Zaffaroni menciona como culpabilidad de acto.

Para éste penalista, por la culpabilidad de acto "al autor se le reprocha su acto típico y antijurídico (injusto)". Esta es la culpabilidad en que se atiende "al hecho mismo". Por otra parte, nos dice: que por la culpabilidad de autor, a éste, "como su acto es manifestación de su personalidad (todo acto humano lo es) el reproche se extiende a ésta".^{1/}

Esa culpabilidad, como presupuesto de la responsabilidad, es desde el punto de vista del derecho material, ya que la verdadera responsabilidad del infractor penal surge con la sentencia ejecutoriada, a tal grado que en el caso de las faltas "Nadie podrá ser capturado por falta si no es en el acto de cometerla; y aun en este caso, si el imputado diere fianza o caución juratoria el Juez lo pondrá en libertad", Art. 249 Pr.

Pn. Esto confirma más el criterio de que la responsabilidad

^{1/} Zaffaroni, Eugenio Raúl. Op. Cit. págs. 534 y 535.

IV. EL PERDON EN MATERIA PENAL.a) Generalidades.

El perdón tiene por objeto dejar sin efectos jurídicos la responsabilidad penal o impedir que ésta surja. Por el perdón se extingue la acción y entonces no hay ya necesidad de una sentencia condenatoria, que es la pretensión del ofendido (o de quien lo represente) y de la Fiscalía General de la República, mediante el ejercicio del derecho de la acción penal. Si se extingue la acción ya no hay necesidad de determinar qué sanción se impondrá a quién cometió el delito, ni en resumen cuál o cuáles son sus responsabilidades. Estas, si hay sentencia condenatoria, se determinan en ella, pero la pena impuesta puede extinguirse si hay perdón. (presunto)

¿Cuál es el fundamento legal del perdón?

Si para el Código Procesal Penal, la amnistía, el indulto y la conmutación de la pena son recurso de gracia (Arts. 649-660 y 675 Pr. Pn.) y, de conformidad al Diccionario de la Lengua Española, por "gracia" se entiende el "Perdón o indulto de pena que concede el jefe del Estado o el poder público competente", estando dichos institutos contemplados en nuestro Código Máximo, es indudable que el fundamento legal del perdón se encuentra en la Constitución (Arts. 131 # 26-168 # 10-182 # 8a. y 244 Cn.). La Constitución no habla del perdón concretamente, pero no lo prohibió y "Nadie está obligado a hacer lo que la Ley no manda ni ha privarse de lo que ella no prohíbe" (Art. 8 Cn.). El perdón está reglamentado en el Código Penal y Procesal Penal, como se verá después.

El perdón se puede tramitar judicial y extrajudicialmente. Es ta segunda forma en los casos de indulto, amnistía y conmutación de la pena, porque en ellos la decisión de concederlo o denegarlo no corresponde al juez ni se le solicita a él.

Extrajudicialmente, puede ser que opere el perdón también, cuando el ofendido, por la razón o móvil que sea no hace del conocimiento, del juzgado correspondiente, la lesión causada al bien jurídicamente protegido y quién es el causante, así como todos los detalles necesarios para la investigación del delito.

VARIANTES DEL PERDON.

Existen, conforme al Código Penal y Procesal Penal, variantes del perdón como la amnistía, el indulto, la conmutación de la pena, la rehabilitación del reo, la prescripción, la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional.

La amnistía y el indulto, se desarrollarán oportunamente.

CONSIDERACIONES SOBRE DICHAS VARIANTES.

1a. Conmutación.

La conmutación de la pena, es la gracia que, concedida por el Organo Ejecutivo, sustituye "La pena principal impuesta por sentencia ejecutoriada" "por otra menor", a "los condenados por toda clase de delitos" (Art. 675 Pr. Pn.), excepto por "La violación, la infracción o la alteración de las disposiciones constitucionales" (Art. 244 Cn.).

¿Qué se hace la diferencia entre la pena principal y la menor

concedida por la conmutación, cuando ha sido favorable?

Indudablemente esa diferencia o parte de la pena se perdona, a tal grado que extingue hasta "la duración de las penas accesorias que hubieren sido impuestas por el tiempo que dure la condena", Arts. 682 Pr. Pn. y 129 Pn.

2a. Rehabilitación.

Tratándose de la rehabilitación del reo da la impresión, conforme al Art. 148 Pn., que no es un perdón independiente de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ya que dicho artículo dispone que "Los condenados que hayan cumplido su pena u obtenido la suspensión condicional de la ejecución de la misma tendrán derecho a su rehabilitación", pareciera que ésta está condicionada a la suspensión, cuestión que no es cierta porque ésta se concede cuando la pena no es mayor de tres años y se cumplan los requisitos del Art. 87 Pn., y para tener derecho a la rehabilitación, el Código Penal descompone, el numeral 3o. del Art. 148 en dos requisitos: uno, para la situación especial de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena; y, el otro, es general, razón por la que la rehabilitación es una modalidad independiente del de la Suspensión mencionada y tan constituye perdón que sus efectos (Art. 149 Pn.), son:

- 1) La recuperación de los derechos de ciudadano y la desaparición de toda otra incapacidad, prohibición o restricción por motivos penales; y

2) La cancelación de antecedentes penales en el registro de de lincuentes que lleve el organismo correspondiente.

El anterior efecto no lo es de la Suspensión condicional de la ejecución de la pena, otra razón para considerar independiente de dicha suspensión la rehabilitación y concluir que ésta constituye perdón, pues si se cancelan los antecedentes penales, se dan por olvidados los efectos que su conservación produce, como es que no se podrá solicitar la excarcelación por un segundo delito "sancionado con multa o con pena privativa de libertad que no exceda del límite máximo de tres años de prisión" (Art. 250 Pr. Pn.).

Es más, el Art. 251 Pr. Pn. numeral 1o. permite expresamente que se puede excarcelar "A quien tuviere condena anterior", si ya transcurrió "el término de la prescripción y hubiere sido rehabilitado". Desde luego que la prescripción tiene que ser de la pena, no de la acción, porque el referido artículo es claro al mencionar la condena. Conforme a dicho artículo, no se concederá la excarcelación al rehabilitado que esté en las situaciones de los numerales del 2o. al 5o. Por supuesto que "Si el rehabilitado comete un nuevo delito doloso, la rehabilitación quedará revocada de pleno derecho" y "En este caso la inscripción de antecedentes recobrarán todos sus efectos penales" (Art. 151 Pn.). De acuerdo al Art. 87 Pn., "La suspensión condicional de la pena no se extenderá a las penas accesorias ni a los casos de conversión de penas"; y, por el Art. 149 numeral 1o. del Código Penal, la rehabilitación, produce los efectos de "La recuperación de los derechos de ciudadano

y la desaparición de toda otra incapacidad, prohibición o restricción por motivos penales", por esto y porque la rehabilitación del reo extingue la pena (Art. 120 Pn. numeral 3o.), es que considero es una variante del perdón.

3a. PRESCRIPCION.

Si de la prescripción se trata, sobre todo como causa de extinción de la pena, impuesta ésta por el Juez en la sentencia ejecutoriada (Arts. 120 numeral 7o. y 127 Pn.), existiendo la pena no hay motivo para dudar de que existe la responsabilidad penal. Si se ^{NO} sobresee extinguiéndose la pena por su prescripción, no cabe duda de que bajo ese ropaje se esconde el perdón de la pena, aunque no se le llame perdón.

El tiempo de la prescripción de la Acción Penal y de la Pena está determinado en los Arts. 125 y 127 Pn. y el Art. 282 Pr. Pn. numeral 5a. establece que la prescripción es una excepción perentoria. Por supuesto que "Cuando se declare haber lugar a alguna excepción perentoria, el Juez dictará sobreseimiento de finitivo en su caso y ordenará la libertad del imputado" (Art. 288 Pr. Pn.). Si se sobresee en el procedimiento, a favor del o de los responsables, no cabe duda que no se cumplirá la pena, perdonándose ésta que es la responsabilidad de él o los responsables penalmente. La pena es la finalidad última de la Acción Penal ya que "todo delito o falta da lugar a una acción penal para el esclarecimiento del hecho y la aplicación de las sanciones que correspondan a quién o quiénes resultaren responsables" (Art. 85 Pr. Pn.). La acción penal también se extingue

por prescripción (Art. 119 Pn. numeral 4o.).

De "La prescripción de los delitos y faltas oficiales" trata la Constitución en su Art. 242, al normar que "comenzará a contarse desde que el funcionario culpable haya cesado en sus funciones", principio constitucional que es distinto a las reglas generales del Código Penal contenidas en los artículos siguientes: "Art. 126. El tiempo de la prescripción de la acción penal comenzará a contarse:

- 1ª Para los delitos perfectos o consumados, desde el día de su consumación;
- 2ª Para los delitos imperfectos o tentados, desde el día en que se realizó el último acto de ejecución;
- 3ª Para los delitos continuados, desde el día en que se realizó la última acción u omisión delictuosa;
- 4ª Para los delitos permanentes, desde el día en que cese la ejecución.

En los casos en que se hubiere iniciado procedimiento, si se abandonare éste, el término de la prescripción comenzará a correr desde la fecha de la última actuación judicial".

Art. 127 inciso último "La prescripción de la pena comenzará el día en que se pronuncie la sentencia que cause ejecutoria o desde el día en que comenzó el quebrantamiento de la condena o la interrupción de la ejecución de la pena, si ésta ya hubiere principiado a cumplirse".

El punto de partida, para comenzar a contar la prescripción, es distinto en la Ley Primaria y en la Ley Secundaria, esta dife-

rencia se debe, indudablemente, a que los más llamados a cumplir las leyes son los funcionarios públicos quienes deben ser honorables y no cometer delitos y faltas oficiales, para evitar el mal ejemplo de desobediencia a las leyes, cuestión que puede dar lugar a la anarquía generalizada en un país, por falta de acatamiento a las leyes. El problema es que la Constitución es una cuestión y la realidad es otra.

4a. Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena.

La suspensión condicional de la ejecución de la pena es procedente, haya estado o no en prisión el responsable de la comisión del delito, si la pena de prisión no es mayor de tres años y se le da cumplimiento a los requisitos del Art. 87 Pn. Además, concedida la suspensión, el favorecido con ella tiene que someterse a las condiciones de los Arts. 88 Pn. y 640 Pr. Pn., reduciéndose su responsabilidad a acatarlas para que no se le revoque la "Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena", "durante un período de prueba que fijará el Juez entre dos y seis años" (Arts. 89 a 92 Pn.). Vencido el período de prueba, sin que se hubiere revocado la suspensión condicional, se extingue la pena conforme a lo dispuesto en el Art. 639 Pr. Pn. y "se tendrá por cumplida la pena impuesta en la sentencia", Art. 93 Pn.

Si la responsabilidad de sufrir la pena, se cambia por la otra de acatar las condiciones del Art. 88 Pn. ¿no se está acaso perdonando la responsabilidad primera, por otra que no son más que condiciones para efecto de salir de prisión o no ser llevado a

ella? Es indudable que sí hay un perdón, porque en el caso del que no estuvo detenido ni un instante, se le perdona ese sufrimiento y el que estuvo detenido algún tiempo ya no lo estará el resto, pero tiene que sujetarse a ciertas formalidades para que el perdón tenga todos sus efectos.

5a. Libertad Condicional.

La "Libertad Condicional", es otra variante más del perdón, porque si el responsable primario del delito penal "hubiere cumplido las dos terceras partes de la pena" de "más de tres años de prisión", (si la condena no es por delitos de hurto simple, hurto calificado, robo, delito contra la paz pública, secuestro, homicidio agravado en los casos del Art. 153 # 8o. Pn) y se le ha concedido dicha libertad, es incuestionable que no cumple el resto de pena, se le perdona.

El responsable del delito penal deberá, por supuesto, cumplir los requisitos de los Arts. 94 Pn. y 642 Pr. Pn. Inc. 2o. para que se le conceda la "Libertad Condicional" y para que ésta se tenga por definitiva tiene que cumplir las condiciones del Art. 88 Pn. y otra u otras más que se le impongan, porque el artículo al mencionar las condiciones dice: "tales como", dando a entender que son ejemplos y que pueden ser más.

Igual que en la "Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena", la "Libertad Condicional" puede ser revocada, si el responsable comete un nuevo delito o incumple, durante el período de prueba, "las condiciones que le fueron impuestas al otorgársele el beneficio" (Arts. 97 y 98 Pn.). Dicho período compren

de "el lapso que le falte al beneficiario para cumplir la condena que se le hubiere impuesto y una tercera parte más de dicho lapso" (Art. 96 Pn.). Durante el período de prueba, como la "Libertad Condicional" no es definitiva, porque puede ser revocada, se puede hablar de un perdón condicionado hasta que se dé por extinguida la pena, por no haberse revocado la "Libertad Condicional" (Art. 100 Pn.).

6a. Retroactividad.

Conforme al Art. 21 Cn. "en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente", tiene efecto retroactivo.

Si al reformarse algún artículo del Código Penal, el delito descrito en ese Art., aparece con una pena menor a la que tenía en el artículo reformado o ese artículo se deroga, volviéndose en éste segundo caso atípica la conducta antijurídica que antes era constitutiva de delito, procede en ambos casos la retroactividad de la ley; pero, si bien es cierto que claramente se trata de la retroactividad, es éste el velo que cubre el instituto del perdón, concedido por el legislador al reformar o derogar la ley.

En las DISPOSICIONES TRANSITORIAS del Código Penal, como en los Arts. 13 y 14 del mismo, encontramos las disposiciones relativas a la retroactividad.

Creí conveniente analizar lo que denomino variantes del perdón, porque considero que éste tiene aplicación en los "delitos perseguibles de oficio" como en los "no perseguibles de oficio", siempre que se cumplan los requisitos y condiciones

que la ley penal prescribe. En tal sentido, las variantes del perdón pueden concederse para toda clase de delitos, excepto en la situación del Art. 244 Cn., que a la letra dice: "La violación, la infracción o la alteración de las disposiciones constitucionales serán especialmente penadas por la ley, y las responsabilidades civiles o penales en que incurran los funcionarios públicos, civiles o militares, con tal motivo, no admitirán amnistía, conmutación o indulto, durante el período presidencial dentro del cual se cometieron".

IMPORTANCIA DEL PERDON.

Esta se nota desde varios puntos de vista:

1) Puede deshacerse el error cometido con una persona inocente, sobre la cual está la amenaza de una pena; 2) En ocasiones, es un medio para salvar de la pena de muerte o de la prisión a un elemento valioso para la humanidad, como puede ser un literato, un científico, etc.; 3) El perdón es un instituto valioso para la armonía social, cuando es aplicado con criterio de justicia, 4) Permite, el perdón, demostrar sentimientos de nobleza, en sociedades como las nuestras tan generadoras de tensiones, odios y venganzas; y 5) El instituto del perdón hace que en la Ley existan los valores de justicia y nobleza.

EL PERDON SALVA UN GENIO.

En Abril de 1849 al gran Dostoiewsky, "un gendarme le ordena que se dé preso" y "El 16 de abril, Dostoiewsky fué encerrado e incomunicado en un calabozo, oscuro y húmedo" "Estoy prisionero, confiesa, y no sé por qué. No he cometido ningún cri-

men, y con todo, sin ver la luz del sol y privado de mi libertad, me siento ahora imás libre que nunca!"^{1/}

El sicario, dijo: "Teodoro Dostoiewsky ¡Condenado a muerte!"^{2/}
A Dostoiewsky y sus compañeros de 'infortunio, su majestad el emperador, les perdona la vida... pero Dostoiewsky, "En el fondo de su corazón el júbilo lo ocultó inmediatamente aquella realidad que todos los otros veían, menos él. Porque su realidad tenía un nexó vivo con lo divino que sólo el conocía. Por eso, ni la farsa de aquel jurado, ni la conmutación de la pena por la de trabajos forzados en Siberia, tuvieron para él los mortales efectos que mantuvieron las cabezas de todos sus compañeros de infortunio, hundidos para siempre en la desesperación. Por lo contrario, aquello era para Teodoro, su resurrección".^{3/}

"Ignacio Millán, evoca, la sentencia de Dostoiewsky, siguiente: una serie de recuerdos que ahora son para él (el personaje principal) como actuales, lo conducen inapelablemente a la verdad, y la verdad purifica su mente" y agrega Millán: "¿No se encuentra en esa sola sentencia toda la ciencia del psicoanálisis? El tema en sí es una positiva teoría psicoanalista, al punto que parecería como si el mismo Freud se hubiese inspirado en ella para sentar todo su sistema". .

1/ Dostoiewsky, Teodoro M. y Tolstoy, León N. Novelas y Cuentos. Estudio Preliminar, pág. XXI. Los Clásicos. Grolier International. Editorial Cumbre. S.A., México. 1978.

2/ Ibídem, pág. XXII.

3/ Ibídem, pág. XXXIII.

Y, Millán, agrega que en la obra "La Manzana", "se muestra Dostoiewsky con el genio iluminado del precursor del psicoanálisis. 1/

El emperador, tuvo la suerte de que no recayera sobre él, la condena de la historia al haberse evitado el asesinato de Dostoiewsky y sus compañeros de prisión, siendo amnistiado Teodoro en 1857. 2/

Dostoiewsky, con su injusta prisión, condena a muerte y la suerte de la humanidad de no haberlo perdido en forma tan injusta e inhumana y contraria a los rectos principios del Derecho, de muestra que el perdón es un ingrediente necesario, sobre todo en Estados en que el Derecho tiene sus pies (aplicabilidad) sobre las nubes y no sobre el elemento de su espacio territorial.

La naturaleza humana puede inclinarse por el perdón, por circunstancias diversas, por eso menciono dos citas, una en que hay componenda y otra en que no, como medios para lograr el fin del instituto del perdón.

CON COMPONENTA.

Es preciosa, la obra "La Olla" de Plauto, "Su argumento es el siguiente: Euclión, viejo avaro que apenas se fía de si mismo, ha encontrado sepultada en su casa una olla con unas libras de oro. La entierra de nuevo y la custodia inquieto y enojado. Su hija Fedra ha sido seducida por Liconides en unas fiestas. Entretanto el viejo Megadoro, tío de Liconides, solicita a la

1/ Ibídem, pág. XXXII.

2/ Ibídem, pág. XXV.

hija de Euclión para matrimonio, este pedido lo hace por consejo de su hermana Eunomia, madre de Liconides. El viejo avaro accede, a pesar suyo y temiendo por su olla, la saca de la casa y la va escondiendo por diversos lugares.

El esclavo de Liconides, llamado Stróbilo como otro esclavo de Megadoro, lo vigila y se da cuenta donde entierra la olla, entonces la saca y se la lleva a su aposento. Mientras tanto, Liconides ruega a su tío Megadoro que le ceda como esposa a su prometida; luego de conocer las razones, el tío accede. Entonces el enamorado va a donde su futuro suegro y explica la situación en que está; el viejo avaro cree que se refiere a su olla y aquí uno de los equívocos de que hacía gala Plauto, para acentuar la comicidad de la acción; tanto el avaro Euclión, como Liconides, hablaban de su asunto sin que hubiese entendimiento entre ellos y es hasta finalizando la escena cuando se enteran de que habla cada uno: el avaro Euclión, cree que lo que ha tocado el joven Liconides es la olla y la ha robado; pero este después de mucho hablar le aclara que tocó y robó algo más valioso que la olla; su hija y su honra; la muchacha ya está embarazada y a punto de dar a luz. Entonces el viejo sufre más pero no tanto como por la pérdida de su olla; entonces Liconides le promete encontrarla y devolvérsela, y le pide a su hija para casarse con ella. En la siguiente escena Liconides se entera que la olla está en poder de su esclavo Stróbilo; se la pide y como éste no quiere dársela, llama a unos esclavos azotadores y torturadores para que lo castiguen; el esclavo razona a su amo y lo convence de que se la dará si lo deja li-

cundo, se la niega, desencadenando la tragedia. Mientras Ollantay se levanta en armas, proclamándose a si mismo rey del inaccesible reducto andino de Ollantay, Estrella, separada de su tierna hija que acaba de nacer, es arrojada por el Inca a una oscura caverna. Pasan 10 años a lo largo de los cuales, Ollantay, en su reducto andino, ha resistido victoriosamente todos los embates de las huestes del Inca Pachacutec, quien al cabo muere sin haber dado su perdón a los enamorados. Tupac Yupanqui, su sucesor, logra mediante una treta de su guerrero Ojo de Piedra, vencer y aprisionar al rebelde Ollantay, quien es condenado a ser despeñado en un abismo. Sin embargo, el joven corazón del nuevo Inca se conmueve y otórgase perdón al vencido. En tanto, lejos de estos acontecimientos, una niña de rara hermosura, se pasea en los encantados jardines del Templo de las Vírgenes del Sol. Allí ha sido criada por orden del extinto Pachacutec y sólo se sabe que se llama Bella. De pronto, la encantadora criatura, oye un llanto lastimero entre las malezas. Se acerca y descubre la entrada de una oscura gruta. Adentrándose en ella, tropieza con una desconsolada mujer que postrada y vistiendo andrajos, parece tener extraviada la razón. Cuando la cautiva de aquella caverna ve a Bella, estalla en un raptó de felicidad. Ha reconocido en la dulce niña a su hija, aquella que diez años antes arrancara de sus brazos el inflexible Pachacutec. Confundidas en un abrazo, Estrella y Bella, abandonan la gruta y salen al sol. Allí las encuentra el generoso Inca Tupac Yupanqui, Ollantay y el Gran Sacerdote, que han acudido en busca de ambas para devolverlas a la felici

dad perdida. Ha triunfado el amor y la justicia. Ahora los dioses están contentos de la buena verdad que ha iluminado el corazón de sus criaturas". ^{1/}

b) EXTINCION DE LA ACCION PENAL Y DE LA PENA POR MEDIO DEL PERDON

Extinción de la Acción Penal de Instancia Privada.

La relación entre la responsabilidad penal y el perdón consiste en que éste "supone el previo reconocimiento de la responsabilidad" y en que, por medio del perdón, resulta como dice Gutiérrez Gómez, citado por Gómez Prada, "una especie de cancelación de la responsabilidad penal, es decir, que se estima que el acto ejecutado por el agente pierde su carácter delictuoso". ^{2/}

El "previo reconocimiento de la responsabilidad penal", antes de pronunciar sentencia la hace el Juez de conformidad a los Arts. 248 y 247 Pr. Pn y si ya se pronunció sentencia condenatoria, lo encontramos en ésta de acuerdo a los numerales 2° y 3° del Art. 507 Pr. Pn.

Legalmente, la relación entre el perdón y la responsabilidad penal se fundamenta en que el Objeto de la Acción Penal es "el esclarecimiento del hecho y la aplicación de las sanciones que correspondan a quién o quiénes resultaren responsables" (Art. 85 Pr. Pn) y en que el perdón extingue la Acción Penal de Instancia Privada.

Si "Todo delito o falta da lugar a una Acción Penal para el esclarecimiento del hecho y la aplicación de las sanciones que correspondan a quién o quiénes resultaren responsables", esclarecido el hecho y resultado los responsables, se han dado las condiciones necesarias para que se aplique el perdón.

^{1/} Cea, José Roberto. Letras, III Año Bachillerato, Pags. 11, 12 y 13. Talleres Gráficos del Instituto Técnico Ricaldone, San Salvador, El Salvador, C.A. 1985.

^{2/} Ob.cit. Pág. 295.

*Gómez Prada, Agustín. Derecho penal colombiano
Colombiano, Imp. del Depto. de Bucaramanga, 1951
p. 202*

Sin que se haya esclarecido el hecho y no se sepa quién o -- quienes son los responsables, no se puede hablar del perdón como Causa que Extingue la Acción Penal (Art. 119 Pn. numeral 3°), -- ésto tratándose del perdón stricto sensu y no lato sensu.

Si no se ha establecido la prueba del cuerpo del delito o de -- la participación del imputado, el perdón es improcedente, pero -- si procede que se sobresea en el procedimiento por no estar es- -- tablecidas dichas pruebas (Art. 275 Pr. Pn. Nos. 2° y 3°).

Con razón dice el eminente Sr. Florián que "La noción del ob- -- jeto fundamental del proceso y la doctrina de los presupuestos -- procesales, hacen ver claro que son necesarios dos requisitos -- previos para el ejercicio de la acción penal: que se haya cometi- -- do un delito y que se señale a alguien como autor o presunto autor o partícipe del mismo. La Acción penal no puede ejercitarse sino frente a una persona individualizada. Pero además, dada la natura- -- leza indivisible de la acción penal, habrá que ejercitarla contra todos los que hayan participado en la ejecución." ^{1/}

En cuanto al tema que me ocupa en esta parte, debo tomar en -- cuenta la regla general siguiente:

"La acción penal se extingue:

3°) Por el perdón del ofendido si fuere capaz, o de su represen- -- tante legal en los casos en que la Ley lo permita expresamente -- (Art. 119 Pn.).

El Art. 88 Pr. Pn. distingue la "Extinción de la Acción Penal - -- Privada y de Instancia Privada"., de tal manera que la primera pro- -- cede "por renuncia del ofendido" y, la segunda, por el perdón ex- -- presado o presunto. Si el título puesto por el legislador a ese Art. -- es el antes entrecomillado y por el mismo Art. "Sólo la acción pe- -- nal privada se extingue por renuncia" y "En los delitos de viola- -- ción impropia, estupro, acceso carnal por seducción y rapto se ex- -- tingue la acción por el perdón expreso" y si el delito es "de --

^{1/} Ob.cit., Pág. 191.

violación propia, sólo el perdón presunto extingue la acción -- penal", por exclusión, ésta es de Instancia Privada, extinguiéndose por el perdón expreso o presunto, pudiéndose otorgar el perdón sólo para esa clase de delitos antes mencionados.

Para proceder en los procesos por los delitos de acceso carnal por seducción, estupro, violación propia e impropia y rapto, debe ser de oficio, por acusación, denuncia o aviso?

Como dije anteriormente, la acción que se pone en movimiento -- es la que "depende de instancia privada cuando el juicio sólo puede iniciarse por denuncia o aviso de la persona ofendida, de su representante legal o de las otras personas que señala la ley" -- (Art. 86 Pr. Pn. Inc. 2º). Al decirnos el legislador que "el juicio sólo puede iniciarse" "por denuncia o aviso", la respuesta a -- la pregunta antes planteada no es tan simplista porque para el -- Diccionario de la Lengua Española la palabra sólo (acentuada) significa "Únicamente, solamente" y ésta "De un solo modo, en una -- sola cosa, o sin otra cosa". A únicamente le dá el de "Sola o -- precisamente". En otras palabras, el Código Procesal Penal nos -- indica que no es de oficio ni por acusación que se inicia el -- "juicio"; en consecuencia, de oficio y por acusación, son formas excluyentes de iniciar el "juicio", debiendo iniciarse por denuncia o aviso; pero, resulta que el legislador, en el Art. 213 Pn., expresa: que "Para proceder en las causas de estupro, acceso carnal por seducción, violación y rapto, será necesaria la denuncia o aviso en su caso, de la persona ofendida, de su representante -- legal o de la persona que por cualquier causa la tenga bajo su -- custodia. No obstante el juez procederá de oficio:

- 1º) Si del delito resultare otro delito perseguible de oficio;
- 2º) Si la persona agraviada careciere por su edad o por cualquiera otra circunstancia, de capacidad para acusar o denunciar y no tuviere representante legal ni estuviere bajo -- custodia de persona alguna .

En los otros delitos de este Título, el Juez procederá de oficio".

Este Art., tal como está transcrito aparece en el Decreto Legislativo N° 24, de 4 de julio de 1974, publicado en el Diario Oficial N° 103, Tomo 243, de fecha 5 de junio de 1974, y por ser posterior su vigencia al 1° de enero de 1974, fecha de entrada en vigencia -- del Código Procesal Penal, considero que no hay contradicción entre ese Decreto y este Código, por lo que no hay ningún problema entre el numeral 2° del Art. 213 Pn. y el Art. 86 Pr. Pn. Inc. 2°, aún -- cuando este Art. diga que el "juicio sólo pueda iniciarse por denuncia o aviso", y el 213 Pn. haya conservado la acusación y el -- procedimiento de oficio para el caso excepcional de su numeral 2°. En cuanto al numeral 1° de esta disposición no hay problema alguno desde luego que el Art. 53 Pr. Pn. aclara que "se prescindirá de la acusación aunque se trate de un delito privado por su naturaleza, -- si ha sido cometido conjuntamente o es conexo con otro de distinta naturaleza, procediéndose de oficio en la investigación y juzgamiento de ambos".

Conforme al Inc. 1° del Art. 213 Pn., Quiénes pueden denunciar o dar aviso?. La persona ofendida si fuere capaz, el representante -- legal de la persona ofendida, su tutor o curador, sus padres adoptivos o "la persona que por cualquier causa la tenga bajo su custodia".

En qué Instancia se puede conceder el perdón?. En cualesquiera de las Instancias, porque la acción Penal de Instancia Privada aún no ha concluido en tanto no haya sentencia ejecutoriada, tal como -- su eminencia Florián, dice: "Cuando la acción penal se ha ejerci-- tado no se agota más que en la sentencia".^{1/}

Esa sentencia puede ser absolutoria o condenatoria y su estado -- puede ser de ejecutoriada o no. Uno de los derechos del imputado -- es "que se le considere inocente mientras no se declare su culpabilidad por sentencia ejecutoriada" (Art. 46 Pr. Pn. N° 1°), principio que tiene su fundamento en el Art. 12 Cn.; lógicamente entonces,

^{1/} Ob. cit., Pág. 179.

la acción ejercitada se agota con la sentencia condenatoria o absolutoria. Esto está acorde con el Art. 11 Cn., el Objeto de la Acción Penal, del Juicio Penal, el Principio de Legalidad de la Condena (Art. 85, 1 y 3 Pr. Pn., respectivamente) y Principio de Legalidad (Art. 1 Pn.). Si el estado de una sentencia condenatoria es el de ejecutoriada, el ofendido ya no puede otorgar el perdón, por las razones siguientes:

1a. Partiendo de una base constitucional, "Corresponde únicamente al Organo Judicial la facultad de imponer penas" (Art. 14 Cn.). Cuando éstas están impuestas por sentencia ejecutoriada, hasta el mismo Estado tiene limitación legal para decretar la libertad del condenado a pena privativa de libertad o levantar las órdenes de captura. Esta limitación no es absoluta pues existen excepciones como sucede con la amnistía, la conmutación de la pena, la revisión de la sentencia y el indulto. Si el Estado tiene limitaciones y solamente puede hacerlo en los casos determinados en la Ley, menos podrá hacerlo el ofendido cuando la Ley no lo ha estipulado.

2a. Porque la sentencia ejecutoriada, como expresa el citado jurista Sr. Rodríguez, "Pone fin a la relación procesal, lo cual significa que el pleito, debate o juicio ha concluido, y que en cuanto a la responsabilidad debatida concluye la jurisdicción del juzgador". ^{1/}

3a. Porque el Art. 214 Pn. ya no permite que el perdón presunto extinga la pena impuesta por sentencia ejecutoriada. *(Si permite)*
El Art. 214 Pn. decía:

"En los delitos de estupro y rapto el perdón expreso o presunto de la persona agraviada extinguirá la acción penal; en el delito de violación sólo la extinguirá el perdón presunto.

El perdón no se presume sino por el matrimonio de la agraviada con el ofensor, y extinguirá aun pena impuesta por sentencia ejecutoriada".

^{1/} Ob. cit. Pág. 541.

Era extraño que el citado Art. dijera que la acción "en el -- delito de violación sólo la extinguirá el perdón presunto", ya -- que sabemos por los Arts. 192 y 194 Pn. que la violación es pro-- pia e impropia, respectivamente, y por el Art. 214 Pn. que "El -- perdón no se presume sino por el matrimonio de la agraviada con -- el ofensor"; sin embargo, a pesar de que el Art. se refiere en -- general a la violación, solamente se trataba de la propia, puesto que se refería a la agraviada. Entonces no era cierto, como lo -- decía genéricamente el Art. 214 Pn., que la acción penal en el -- delito de violación "sólo" la debería extinguir el perdón presun-- to, ya que en la violación impropia, la acción debía extinguirse por el perdón expreso (Art. 88 Pr. Pn.).

Lástima que el legislador, por corregir entuertos se excedió, -- ya que suprimió el perdón presunto como medio de extinguir la pe-- na, en el delito de violación propia, cuando ya hubiera recaído -- sentencia ejecutoriada; y digo que es una lástima porque ahora una pareja protagonista del delito y que estén enamorados ya no pueden formalizar mediante matrimonio un hogar, pues el perdón presunto -- ya de nada sirve para extinguir la pena en forma ágil, a menos que se use el procedimiento engorroso del indulto (Art. 660 Pr. Pn. y siguientes).

La redacción actual del Art. 214 Pn. y 215 Pn. es:

EXTINCION DE LA ACCION PENAL.

"Art. 214. Para la extinción de la Acción Penal en los delitos de -- violación impropia, violación propia, estupro, acceso carnal por -- seducción y rapto, se estará a lo dispuesto en el artículo 88 del Código Procesal Penal".

REGIMEN DEL PERDON.

"Art. 215. En cuanto al régimen del perdón en los delitos de estu-- pro, acceso carnal por seducción y rapto para menores de edad o -- incapacitados para otorgar perdón expreso, se estará a lo que dis-- pone asimismo el artículo 88 del Código Procesal Penal".

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PRIVADA

El Inc. 1° del Art. 88 Pr. Pn., expone que "Sólo la acción penal privada se extingue por renuncia del ofendido". El Diccionario de la Lengua Española, entiende por renuncia la "Acción de renunciar.// Instrumento o documento que contiene la renuncia.// 3. Dimisión o dejación voluntaria de una cosa que se posee, o del derecho a ella".

La diferencia entre la renuncia y el perdón, de conformidad a -- nuestro Código Procesal Penal, está en que en los delitos de difamación, injuria, ofensas a la memoria de un difunto y adulterio se extingue la Acción Penal Privada por la renuncia del ofendido y en -- los delitos de violación ^{vo} propia e impropia, acceso carnal por seducción, estupro y rapto se extingue la Acción Penal de Instancia Privada, por el perdón expreso en esos delitos, a excepción de la violación propia que la extingue el perdón presunto.

Dicho inciso, al decir "Sólo" (palabra acentuada), excluye que -- la Acción Pública y la de Instancia Privada se puedan renunciar, -- porque "Sólo", significa "Únicamente, solamente".

Si la acción penal es privada, no se puede denunciar o avisar al juez competente de que se ha cometido el delito, porque es condición de estricta procedibilidad la acusación, ya que la acción no puede "ser ejercitada sino mediante acusación" (Art. 86 Pr. Pn, Inc. 3°).

Para el antes referido Diccionario la palabra "sino" con la negación que la precede, suele equivaler a "solamente o tan solo y, -- en consecuencia, si la acción penal es privada, el delito no puede ser avisado o denunciado al juez competente, solamente ejercitar el derecho de acusar.

El Art. 86 Pr. Pn. Inc. 3°, dice: que "La acción penal es privada en los casos en que según el Código Penal no pueda ser ejercitada sino mediante acusación de las personas expresamente determinadas por la ley". Esas personas son las que dicen los Arts. 188 y 266 Pn.

Se puede renunciar la acción penal privada por el ofendido, en -- forma expresa; pero la renuncia, también puede ser tácita y por eso

dice la ley que la acción penal se tendrá por renunciada, cuando sólo se ejercita la acción civil, en la jurisdicción civil, en los delitos de acción privada (Art. 91 Pr. Pn.), porque "La constitución de parte civil no equivale a la acusación" (Art. 70 Pr. Pn. - Inc. 2º) y el actor civil está obligado a no intervenir en la cuestión penal relativa a la delincuencia del imputado" (Art. 72 Pr. Pn. Inc. 1º) y por eso la ley presume que la acción penal privada se renuncia y "se tendrá por renunciada", volviéndose improcedente la acusación si después de iniciada la acción civil se quisiera hacer uso del derecho de acusar.

El Inc. último del Art. 88 Pr. Pn. decía: "La renuncia de la acción penal a favor del autor principal favorecerá a los demás partícipes; pero la renuncia a favor de alguno de los partícipes, sólo a él aprovechará". La primera parte era acorde con el carácter indivisible de la acción penal, no así la segunda, porque tal como dice don Eugenio Florián, "La indivisibilidad de la acción penal se manifiesta típicamente en la querrela y en el perdón del ofendido (correspondiente al derecho de querrellarse). Si la parte lesionada presenta la querrela sólo contra uno de los participantes en la comisión del delito sufrido por ella, la acción penal se extiende de jure a todos los demás (C.P. Art. 124); análogamente el perdón de un procesado se extiende de jure a todos los demás". ^{1/}

En el caso del perdón, éste se "extiende de pleno derecho a todos los participantes en el delito" (Art. 124 Pn. Inc. 2º) y "La renuncia de la acción penal a favor de uno de los participantes en el delito, favorecerá a todos; pero la renuncia a favor de alguno de los partícipes, sólo a él aprovechará (Art. 88 Pr. Pn. Inc. últ.), tal como está la redacción actual.

Finalmente hay que recordar que el perdón expreso no sólo se da por los delitos de violación impropia, acceso carnal por seducción, estupro y rapto, sino que dicho perdón equivale tanto a la deserción como al desistimiento (Arts. 59 Inc. 3º y 60 Inc. 3º Pr. Pn.)

^{1/} Ob. cit., Pág. 179.

y, en tal sentido, se extiende a los delitos no perseguibles de -- oficio, o sea a los de Acción Penal Privada y de Instancia Privada.

c) EL PERDON Y EL CONCURSO DE DELITOS

Referente a la relación entre el concurso de delitos y la responsabilidad penal, el Dr. Arrieta, manifiesta: que "Autores y legislaciones han tratado ambas cuestiones" "con el objeto evidente -- no sólo de reafirmar la responsabilidad con base en la culpabilidad de los autores y demás participantes, sino que también determinar -- los sistemas y la sanción aplicable en cada caso". Y además, "que -- hay concurso de delitos cuando con una sola acción u omisión o cuando con varias acciones u omisiones sucesivas tomadas en conjunto, -- se producen una pluralidad de infracciones penales". 1/.

Dice el Dr. Arrieta que "Insisten varios autores en que en el concurso ideal los resultados lesivos de derechos que provienen de la acción u omisión deben ser inseparables, a diferencia de lo que sucede con el concurso real, en el que los resultados lesivos deben -- ser separables". 2/

Agrega el Dr. Arrieta, que "Puede haber en el concurso real, doctrinariamente hablando, unidad o pluralidad de acción, pero en todo caso debe haber pluralidad de resultados delictivos, vale decir, de delitos. Pero a la vez, estos delitos, constitutivos de lesiones -- jurídicas resultantes de la acción o acciones, deben ser separables, es decir, independientes uno del otro y no necesariamente ir unidos en el sentido de que al producirse un resultado delictivo necesariamente tenga que producirse el otro u otros, como cuando, por ejemplo, se viola a una hermana, situación ésta en la cual se dan dos resultados -violación e incesto- que se producen simultáneamente sin que puedan separarse. 3/

1/ Dr. Arrieta Gallegos, Manuel.- El Nuevo Código Penal Salvadoreño, pág. 303. Imprenta Nacional.-San Salvador, El Salvador, C.A. 1973.

2/ Dr. Arrieta Gallegos, Manuel.- El Nuevo Código Penal Salvadoreño, págs. 304 y 305.

3/ Dr. Arrieta Gallegos, Manuel.- Lecciones de Derecho Penal, pág.438. Imprenta Nacional.-San Salvador, El Salvador, C.A. 1972.

La Ley no prohíbe que se puede extinguir la acción de instancia privada, si hay concurso de delitos ni que se pueda perdonar la pena por falta, si se trata de delito continuado.

Con el cambio introducido a los Arts. 214 y 215 Pn., ya no se extingue la pena por el perdón presunto, por eso ha perdido relevancia la relación entre el perdón y el concurso de delitos, puesto -- que éste más que todo tiene importancia en relación con la aplicación de las penas. Si éstas ya no tienen que ver con el perdón presunto, el tema ha perdido razón de ser, desde esa perspectiva, la cual se conserva desde el punto de vista del perdón como medio para extinguir la acción.

Respecto al concurso ideal de delitos, las normas generales, del Código Penal, son:

"Art. 53.- Hay concurso ideal cuando con una sola acción u omisión se cometen dos o más delitos que no configuran uno especial, o cuando un hecho delictuoso sea medio necesario para cometer otro".

"Art. 75.- En caso de concurso ideal de delitos se aplicará al responsable la pena que le correspondería por el delito más grave, aumentada hasta en una tercera parte.

Si los delitos concurrentes tuvierén determinado en la ley el mismo máximo de pena, el tribunal determinará el delito que a su juicio merezca mayor pena y la aumentará hasta en una tercera parte de la misma.

Las reglas anteriores no tendrán aplicación si le resultare más favorable al reo la imposición de todas las penas correspondientes a los delitos concurrentes, de conformidad a la determinación que haga de las mismas."

Nuestro Código Penal tipifica como delitos la Violación Propia, la Presunta e Impropia y la Propagación de Enfermedades (Arts. 192, 193, 194 y 292 Pn.), como figuras delictivas independientes, pero cuando el que adolece de enfermedad venérea --sabiéndolo o no-- contagie a una mujer que viola, no se da un concurso ideal de delitos

a pesar de que existe una sola acción de la que se produce como resultado la infracción de uno de los Arts. 192, 193 o 194 Pn. y el 292 Pn. No hay concurso ideal porque se configura "uno especial", - el de la Violación Agravada del Art. 195 Pn. numeral 6°). A esto se refiere el Art. 53 Pn. cuando dice que "con una sola acción u omisión se cometen dos o más delitos que no configuran uno especial". Por supuesto que es ejemplo de "una sola acción", que configura un delito especial.

En el caso del concurso ideal en que los delitos de violación -- propia o impropia, acceso carnal por seducción, estupro y raptó, si han sido cometidos y son de los antes mencionados los que forman el concurso, aún no se ha pronunciado sentencia condenatoria ejecutoria da, opino modestamente que en tal situación procedería el perdón, es decir, si los delitos incluidos en el concurso son todos perdonables o sea de los que menciona el Art. 88 Pr. Pn. Inc. 2°. También es -- importante la situación del perdón y el concurso de delitos cuando - el delito que tiene mayor pena es cualesquiera de los delitos de violación propia o impropia, acceso carnal por seducción, estupro y -- raptó y el conexo tiene una pena señalada en el Código Penal que sea menor puesto que, por ejemplo, en el caso del concurso ideal se aplicaría "al responsable la pena que le correspondería por el delito más grave, aumentada hasta en una tercera parte", situación en la que no veo inconveniente para que se perdone y el perdón produzca los efectos legales favorables al indiciado; opino esto basándome en el conocido principio de indubio pro reo y en el Art. 11 de nuestra Constitución, conforme al cual "Ninguna persona" "puede ser enjuiciada - dos veces por la misma causa", ya que en el concurso ideal la misma causa produce dos infracciones.

El Dr. Arrieta nos proporciona el ejemplo de concurso ideal de -- delito de la violación de una hermana.

En ese caso en forma inseparable, imposiblemente inseparable, se da también la figura delictiva del incesto, ya que ésta es "entre ascendientes y descendientes o entre hermanos".

Nuestro Código Penal ha establecido la pena de prisión de cinco a diez años para la violación propia y para el incesto la sanción es de prisión de uno a tres años y si la ofendida es "menor de dieciocho años la sanción será de dos a cinco años de prisión" (Arts. 192 y 271 Pn.). En ese ejemplo, de concurso ideal, no procedería el perdón porque en el caso de violación propia es necesario el matrimonio de los protagonistas del delito y conforme al Código Civil no es posible (Art. 103 C. # 2°).

Los incisos 2° y 3° del Art. 75 Pn. son de difícil solución para la aplicación del perdón y, pudieran solucionarse sólo con un criterio bastante amplio del juzgador, si es antes de la sentencia condenatoria ejecutoriada, mediante la interpretación extensiva de la ley en su aplicación al caso concreto. Esa interpretación "existe cuando el intérprete cree que se debe ampliar el alcance de las palabras legales para que la letra corresponda al espíritu y voluntad del texto". ^{1/}

Y, "si a pesar de la cuidadosa búsqueda literal y teleológica, no se llega a un resultado concluyente y persiste la duda sobre la voluntad de la ley, ésta debe interpretarse restrictivamente cuando es perjudicial para el reo y extensivamente cuando le es favorable"^{2/}

La reincidencia.

Esta, no tiene razón de ser que se le haya incluido en el concurso de delitos, tal como se verá. Si el perdón ya no extingue la pena y la reincidencia es específica a aquélla, ¿para qué tratarlos?

Los Arts. 56 y 78 Pn., respectivamente, expresan:

"Art. 56.- Cuando el que haya sido condenado por un delito doloso cometa otro hecho punible doloso sancionado con pena privativa

^{1/} Jiménez de Asúa, Luis.- La Ley y el delito, pág. 127.

^{2/} Ob. cit., pág. 128.

de la libertad, será considerado reincidente".

"Art. 78.- Si se tratare de delincuente reincidente de acuerdo con el Art. 56, el tribunal al determinar la pena podrá aumentar - hasta una tercera parte del máximo legal señalado al nuevo delito".

El Art. 57 Pn., establece las reglas de cuando "No habrá lugar a considerar reincidencia", las que es innecesario considerar, por lo que apunté al principio.

Considero que el legislador se excedió al incluir la reincidencia en el Código Penal, al tomarla en cuenta para aumentar la pena, porque se contraría el Art. 11 Cn. que, parcialmente, norma: "Ninguna persona" "puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa".

CONCURSO REAL

El Sr. Asúa, expone: que "En verdad, el concurso real tiene escasa importancia en la teoría del delito" "su trascendencia radica en la doctrina de la pena" ^{1/}

Lo dicho antes se puede notar en los preceptos penales siguientes:

"Art. 54.- Hay concurso real cuando con dos o más acciones u omisiones independientes entre sí se cometen dos o más delitos que no hayan sido sancionados anteriormente por sentencia ejecutoriada".

"Art. 76.- En caso de concurso real de delitos se impondrá al culpable todas las penas correspondientes a los delitos que haya cometido a fin de que las cumpla sucesivamente por el orden de su respectiva gravedad, comenzando por la pena mayor; pero el conjunto de las penas impuestas en ningún caso podrá exceder de treinta años".

Si dos o más delitos son cometidos con dos o más acciones u omisiones, independientes entre sí, no hay obstáculo para que, antes de que se pronuncie la sentencia condenatoria ejecutoriada, el Juez --

^{1/} Ob. cit., pág. 572.

acceda a la petición de Perdón si uno de los delitos del concurso - real es de acción de instancia privada.

DELITO CONTINUADO

Don Luis Jiménez de Asúa explica: "Advierte Carrara que el delito continuado tiene su origen en la benignidad de los prácticos. -- Crea esta figura Farinaccio para evitar que fuese ahorcado el ladrón después del tercer hurto. Así dice el práctico Italiano: No "hay -- varios hurtos, sino uno solo, cuando alguien robare de un solo lugar y en distintos tiempos, pero continuada y sucesivamente una o -- más cosas". No hay exigencias de unidad de resolución, sino más bien de ocasión.

Hay que partir de una verdad a nuestro juicio evidente: el delito continuado no es un caso de concurso de delitos, sino de delito único, una unidad real" ^{1/}

Desde ese punto de vista el delito continuado no es problema en cuanto al perdón, porque es determinante en él que sea un mismo bien jurídico el protegido, de conformidad al Art. 55 Pn.

COMENTARIO A LOS ARTICULOS 193, 195 y 196 Pn.

El Código Penal, refiriéndose a la Violación Agravada en el Art. 195, dice:

"Art. 195.- Los delitos a que se refieren los artículos anteriores serán sancionados con una tercera parte más de la pena máxima -- respectiva, cuando fueren ejecutados:

1º)- Por autoridad pública que tuviere bajo su custodia a la -- víctima, o con cualquiera otra forma de abuso de autoridad;

2º)- Con abuso de confianza o de relaciones domésticas, si la -- víctima fuere menor de quince años;

^{1/} Ob. cit., pág. 567.

3°)- Por adoptante o adoptado;

4°)- Por persona encargada de la educación o guarda de la víctima;

5°)- Cuando se ejecutare con el concurso de dos o más personas;
y

6°)- Cuando se hubiere transmitido a la víctima una enfermedad venérea.

Tratándose de la Violación Presunta, el Art. 193 Pn., expresa:

"Art. 193.- También se considera violación el acceso carnal con mujer, en los siguientes casos:

1°)- Cuando la víctima fuere menor de doce años aunque ésta diere su consentimiento;

2°)- Cuando la víctima adoleciere de enajenación mental, o estuviere en estado de inconsciencia o no pudiere resistir por enfermedad o por cualquier otra causa ajena a la voluntad del agente, -- siempre que tales estados sean conocidos por éste.

En estos casos la sanción correspondiente será la pena máxima -- señalada en el artículo anterior, aumentada hasta en una tercera -- parte".

En la problemática del perdón, está considerar si las situaciones planteadas en los Arts. 193 y 195 Pn., de Violación Presunta y -- Agravada, respectivamente, se pueden considerar como incluidas en el Art. 88 Pr. Pn. como violación propia o impropia, pues este Art. no hace alusión a los Arts. 192 y 194 Pn. Estos dos Arts., aún cuando -- califiquen la Violación de Presunta y Agravada, no por eso la Violación deja de ser propia o impropia, sucediendo lo mismo con la --- "Violación de Prostituta" del Art. 196 Pn., la que será propia o impropia, según el caso. Es más, si esta situación de violación del -- Art. 196 Pn. no se considera incluida como delito de violación pro-- pia o impropia, caeríamos en el absurdo de que no se puede perdonar

por este delito de menor gravedad -atendiendo a la pena y a la persona de la ofendida- y sí se puede perdonar en los de mayor gravedad de los Arts. 192 y 194 Pn. El legislador hizo un aparente callejón - sin salida que el juzgador tendrá que buscársela con su interpretación.

Personalmente considero que debe incluirse esos tres casos como - violación propia o impropia, porque esto no se puede eludir, es un - elemento del delito de violación el que la relación sexual sea normal o anormal y se presenta en ese delito como sea que se le califique, así como también el elemento de "La violencia física o moral", que puede ser presunta o no.

d) EL PERDON EN LAS FALTAS

El Código Penal tenía la extinción de la pena "por el perdón presunto", de conformidad a los Arts. 120 N° 6° y 214, pero con la sustitución que se hizo de este Art., no existe ningún caso de extinción de la pena, por el propiamente llamado perdón. Para las penas sólo -- existe el perdón judicial que, por supuesto, otorga el Juez "al que - por primera vez comete una falta".

Nuestro Código Penal contiene esa clase de perdón en la norma siguiente:

"Perdón Judicial:

Art. 497.- El juez podrá perdonar judicialmente, en la sentencia condenatoria, al que por primera vez comete una falta, previa amonestación por parte de la autoridad juzgadora.

El perdón judicial extingue la pena, no puede ser condicional, ni a término y no podrá concederse sino una vez para el mismo sujeto".

Como es lógico, en el perdón judicial, no tiene nada que ver el - ofendido ni la clase de falta cometida y como en ésta, la importancia del bien jurídicamente protegido y lesión a él producida, no es de la trascendencia que la tiene en los delitos, es que no se sanciona aunque se pronuncie sentencia condenatoria.

Diferencias entre el perdón judicial y el del ofendido:

1a.- El perdón del ofendido o de su representante legal, es sólo para los delitos de violación propia e impropia, acceso carnal por -- seducción, estupro y raptó; el perdón judicial, por cualesquiera faltas.

2a.- Por el perdón del ofendido o de su representante legal, se -- extingue la acción de instancia privada, no la pena como en las faltas.

3a.- El sobreseimiento en el procedimiento, por extinción de la -- responsabilidad penal, tiene por fundamento el perdón del ofendido, en los delitos de instancia privada y es a solicitud de parte, el defen-- sor, a pesar de que la Ley no prohíbe que el Juez lo haga de oficio. -- En las faltas, el Juez, previo trámite de Ley, sentencia, condena y, -- siempre, perdona de oficio.

4a.- La Ley no dice que se debe perdonar sólo "al que por primera -- vez comete" delito por tratarse de la extinción de la acción; respecto a las faltas, el infractor debe ser primario, porque la extinción es -- de la pena.

5a.- Por el perdón en los delitos no hay amonestación de parte del Juez al infractor, en las faltas sí lo amonesta.

6a.- Por el perdón en los delitos, el Juez sobresee en el procedi-- miento y no perdona. En las faltas, el Juez sentencia condenando y -- perdona en la misma.

e) LA AMNISTIA Y EL INDULTO

Entre las variantes del perdón, mencioné el indulto y la amnistía. Estos institutos existen desde remotos tiempos. Así lo demuestra el -- Conde de Peyronnet, citado por el Jurista Sr. Escriche en su Dicciona rio, al decir que "Cuando Trasímaco arrojó a los treinta tiranos, es-- tableció una ley a la que los atenienses dieron el título de amnistía, que quiere decir olvido. En ella se mandaba que a nadie se inquietase por sus anteriores acciones, y de aquí nos ha venido el acto y aun el nombre".

El mismo jurista nos explica en esa obra, que "la prerrogativa de la corona, que se conoce con la denominación de derecho de gracia y - con la de poder de indultar o perdonar se halla ya establecida entre los romanos, como es de ver por la ley 31, tít. 19, lib. 48 del Digesto, y por las leyes del tít. 51, lib. 9 del Código".

El penalista salvadoreño, Dr. Arrieta, expone que la "Amnistía. - Consiste en el perdón u olvido del delito otorgado por el Poder Público -en virtud del derecho de gracia- en determinados casos previstos por ley, que extingue por completo la acción y la pena, y elimina la calidad de condenado en favor de quien o quienes se decreta".^{1/}

Este mismo autor considera que "El indulto.- Consiste en el perdón u olvido de la pena impuesta por sentencia ejecutoriada, otorgado por el Poder Público en virtud del derecho de gracia, que como consecuencia extingue la responsabilidad penal, más no la responsabilidad civil ni la calidad de delincuente".^{2/}

SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE EL INDULTO, EL PERDON Y LA AMNISTIA

La semejanza del indulto y la amnistía con el perdón consiste en - que también con aquellos se perdona mediante la extinción de la acción o la pena, extinguiéndose la responsabilidad penal.

Diferencias.- El Centro de Estudios Jurídicos menciona las diferencias de la amnistía con el indulto, tomadas del Conde de Peyronnet, siendo las siguientes:

<u>AMNISTIA</u>	<u>INDULTO</u>
- Acto de alta política con fines de pacificación social.	- Expediente judicial.
- Borra la mancha penal y el carácter antijurídico del hecho y la pena.	- No borra el delito sólo la pena
- Fundamentalmente colectivo porque mira el hecho.	- Generalmente individual porque mira a la persona.
- No necesita rehabilitación.	- Sí necesita rehabilitación" ^{3/}

^{1/} Ob. cit. pág. 381.

^{2/} Ob. cit. pág. 394.

^{3/} Centro de Estudios Jurídicos.- Estudios, pág. 286. Tomo I N° 3, Editorial Universitaria. 1968.

El perdón y la amnistía se parecen:

1º)- En que cuando se sobresee en el procedimiento por haberse concedido el perdón, desaparece "el carácter antijurídico del hecho", porque se extingue la acción penal, y, en consecuencia, la responsabilidad penal (Arts. 119 Pn. N° 3º y 275 N° 5, Pr.Pn.)

2º)- Si mediante el perdón lo que se extingue es la acción penal, no hay necesidad de rehabilitación, porque ésta procede cuando hay sentencia condenatoria (Art. 645 Pr. Pn.).

Se diferencia el perdón de la amnistía, en que aquél se concede no por "Acto de alta política con fines de pacificación social, sino que es por "Expediente judicial" como el indulto y en que no es colectivo y sí individual como en éste. Del indulto se diferencia el perdón en que no necesita rehabilitación como se dijo antes y aquél sí.

Lo que diferencia fundamentalmente el perdón del indulto y la amnistía, desde el punto de vista de nuestras leyes penales, es:

1a.- Que el perdón extingue sólo la acción penal de instancia privada, la amnistía extingue cualquier acción penal y hasta la pena. El indulto sólo esta, sin importar por qué delito se impuso.

2a. Que tratándose del perdón, los trámites son estrictamente judiciales y si del indulto y la amnistía, son legislativos, ejecutivos y judiciales, por mediar un Decreto Legislativo especial, en cuyo proceso de formación interviene también el Organo Ejecutivo, pero si se trata de amnistía, pudiera ser que no intervenga el Organo Judicial cuando "se tratara de personas que aún no han sido sometidas a proceso alguno" (Art. 656 Pr. Pn. Inc. 1º) y éste nunca se tramita.

IMPEDIMENTO INCONSTITUCIONAL DE INDULTAR

Los tres Organos del Estado de 1973, cometieron un gravísimo error en el Código Procesal Penal. En el proceso de formación de esta ley intervinieron los tres, ya que la iniciativa de ley fue de

la Corte Suprema de Justicia y del Presidente de la República por medio del Ministro de Justicia. Necesariamente intervino la Asamblea Legislativa, porque a ella corresponde Decretar las leyes secundarias (Art. 131 Cn. N° 5°).

El error consiste en que el Art. 665 de dicho Código, en parte, dice: "Si el informe de la Corte Suprema de Justicia" "fuere favorable, la Asamblea Legislativa podrá conceder o denegar el indulto solicitado" y esto contraría la Constitución cuando expresa que -- "Corresponde a la Asamblea Legislativa: " "conceder indultos, previo informe favorable de la Corte Suprema de Justicia" (Art. 131 -- Cn. N° 26) y conforme a ésta disposición, si el referido informe -- es favorable, se debe indultar al "condenado".

El Diccionario de la Lengua Española, irradia sus lucen en nuestro auxilio, al expresarnos que conceder es "Dar, otorgar, hacer -- merced y gracia de una cosa.// 2. Asentir, convenir en lo que uno -- dice o afirma", y que asentir consiste en "Admitir como cierto o -- conveniente lo que otro ha afirmado o propuesto antes". Entonces, la Asamblea Legislativa, por mandato constitucional, tiene que asentir con la Corte Suprema de Justicia si su informe es favorable al indulto solicitado.

He hecho las anteriores observaciones para que, si no estoy equívocado, en algo puedan ser útiles y con el deseo de que el Art. 665 Pr. Pn. sea derogado o se mejore su contenido para que no contraría la Constitución y el indulto, como variante del perdón, cumpla su verdadero destino.

EN TORNO A LA LEY DE AMNISTIA PARA EL LOGRO DE LA RECONCILIACION NACIONAL.

Para el jurisconsulto Sr. Puig Peña, citado por el Centro de Estudios Jurídicos, "amnistía es aquella institución por virtud de la cual el poder público, basándose en razones de alta política, anula

la relevancia penal de ciertos hechos, extinguiendo, las responsabilidades punitivas dimanentes de los mismos". ^{1/}

Nuevamente está la relación entre la variedad del perdón y la responsabilidad penal, como se notará al citarse dicha Ley.

Dicha Ley ha sido una imperiosa necesidad desde hace mucho rato, a tal grado que Asamblea General de las Naciones Unidas "Expresó su honda preocupación por la situación de los derechos humanos en El Salvador" "en las resoluciones 35/192 de 15 de diciembre de 1980, 36/155 de 16 de diciembre de 1981, 37/185 del 17 de diciembre de 1982, 38/101 de 16 de diciembre de 1983, 39/119 de 14 de diciembre de 1984, 40/139 de 13 de diciembre de 1985 y 41/157 de 4 de diciembre de 1986". ^{2/}

Ese clamor, se ha sentido también en el Grupo de Contadora, el Grupo de Apoyo, la O.E.A., la Comunidad Económica Europea, Amnistía Internacional y numerosas agrupaciones y personalidades del mundo, contándose entre éstas el Premio Nóbel de la Paz y Presidente de la República de Costa Rica, don Oscar Arias Sánchez, con su Procedimiento para establecer la paz firme y duradera en Centroamérica, propuesto a los presidentes de los gobiernos de los cinco Estados de América Central y firmado por ellos.

El numeral 1º de dicho Procedimiento, dice:

"1. Reconciliación nacional.

a)- Amnistía.

En los 60 días siguientes a la firma de este documento por todos los gobiernos de los estados centroamericanos, en aquellos de estos países en donde existan luchas armadas deberá decretarse una amnistía general para los delitos políticos y conexos. Los respectivos decretos de amnistía deberán establecer todas las disposicio-

^{1/} Estudios.- Tomo I N° 8, pág. 285. Editorial Universitaria. San Salvador, El Salvador, C.A. 1968.

^{2/} 3. Derechos Humanos. 3.1. Proyecto de resolución sobre la "situación de los derechos humanos en El Salvador", aprobado durante el 43º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos de la O.N.U. Revista ECA, pág. 279. UCA, Editores.- Marzo, 1987.

nes que garanticen la inviolabilidad de la vida, la libertad en todas sus formas, los bienes materiales y la seguridad de las personas.

Asimismo esos decretos crearán, en cada uno de dichos estados, una Comisión Nacional de Reconciliación y Diálogo, integrada por representantes del gobierno, de la oposición política interna, de la Iglesia católica y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que tendrá las funciones de atestiguar la vigencia real del proceso de reconciliación nacional.

En un plazo que no excederá de 6 meses después de la firma de este documento, el decreto de amnistía deberá estar plenamente cumplido en todos sus extremos, de manera real y eficaz, a juicio de la citada Comisión". ^{1/}

Esa cita anterior, es el antecedente inmediato de la Ley de Amnistía para el logro de la reconciliación nacional, emitida en nuestro país y que aparece como un anexo al final de esta tesis.

La amnistía, concedida de conformidad a dicho Decreto, tiene las características siguientes:

- 1a.- General, pues favorece a todos los partícipes:
- 2a.- Impropia, por favorecer los condenados por sentencia ejecutoriada.
- 3a.- Retroactiva, ya que los efectos de la Ley se producen desde antes de las veinticuatro horas del día veintidos de octubre de 1987, es decir, antes de su vigencia, la cual es a partir del día 6 de noviembre de 1987. El Decreto fue publicado en el Diario Oficial N° 199, Tomo 197, del día 28 de octubre de 1987.

^{1/} El Plan Arias. Revista ECA, págs. 285, 286. Marzo, 1987.

- 4a.- Es condicional o relativa.- Aún cuando el Decreto N° 805, en su Art. 1° dice que es absoluta, es condicional o relativa debido a "que establece condiciones o restricciones para su goce", en el inciso 2°.
- 5a.- Es de pleno derecho, porque su "resultado o consecuencia no dependen de la voluntad del interesado, ni de un tercero", tal como dice el Dr. Juan D. Ramírez Gronda en su -- Diccionario Jurídico.

EPILOGO

En el Capítulo II pretendí someramente demostrar que la responsabilidad penal y el perdón tienen un añejo origen. Traté de enmarcar el horizonte jurídico de ambos aspectos. No obstante, el perdón se encuentra, también, en las normas religiosas y así encontramos, en el Nuevo Testamento, S. Mateo, Cap. 17 versículo 21 y 22, que Pedro se le acercó al Señor "y le dijo: Señor ¿cuántas veces perdonaré a mi hermano que peque contra mí? ¿Hasta siete? Jesus le dijo: No te digo hasta siete, sino aun hasta setenta veces siete". ^{1/}

Ese es un hermoso principio que no lo podemos encontrar en ninguna ley de los Estados del mundo y practicable por seres espiritualmente superiores.

Por mis modestos conocimientos no profundicé, ni agoté mucho menos, lo que es la responsabilidad penal considerada en los diversos aspectos del Cap. III. Intenté hacer un boceto jurídico de la responsabilidad penal.

Al tratar el Cap. IV, en las Generalidades, hago extensivo el perdón no sólo al círculo del Art. 88 Pr.Pn., cuestión que puede ser criticable, porque se puede creer desacertado, por los entendidos; pareciera que el reo tiene muchas buenas alternativas a su favor. Esto último, se debe a la necesaria evolución del Derecho Penal, con sus propias políticas de tratamiento del delincuente que sufre la tragedia de su triste destino. Los Códigos Penales tienen en sus principios variantes del perdón que más que conveniencias para el reo, son conveniencias sociales y que en el medio nuestro están más que justificadas, pues a veces los sujetos son enjuiciados hasta por envidia, odio o maldad de cualquier clase, cuestión posibilitadora de condenas injustas, por eso, el legislador debe dejar la balsa salvadora, a utilizarse en el mar de las pasiones humanas.

^{1/} Nuevo Testamento. Sociedades Bíblicas Unidas, págs. 43 y 44. 1960.

Lo que denominé variantes del perdón, es con la finalidad de entender éste, en lato sensu, ya que ellas tienen procedimientos totalmente distintos al perdón, entendido en stricto sensu.

Hice algunas críticas, a ciertos artículos, que de ser acertadas, espero sean útiles.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES :

1a.- Las palabras responsabilidad y responsable, tienen en nuestras leyes una sinonimia polifacética, debe evitarse esa dispersión terminológica.

2a.- Tal como aparece en el segundo párrafo, de la página 15 del presente trabajo, pareciera que es lo mismo - responsabilidad y sanción, al decir, el Sr. Acuña "que por responsabilidad ha de entenderse la sanción que se impone a una persona", pero no es así ni debe entenderse en ese sentido, pues en la sentencia condenatoria se impone una sanción y si no hay reo presente no cumple con esa responsabilidad de acatar la sanción. Con la sentencia condenatoria surge la responsabilidad de acatar el fallo.

3a. Demostré que en algunos artículos del Código Penal, aparece que no es tan cierta la responsabilidad menor -

en las faltas que en los delitos, situación que debe ser revisada a fin de que se hagan las reformas necesarias - al Código Penal.

4a. En la página 69 y siguientes trato del perdón y el concurso de delitos, relación no establecida por el legislador salvadoreño, pero necesaria en nuestras leyes, por lo que debe legislarse en ese sentido. Debido a que - la reincidencia aumenta la pena fuera de lo normal, puedo decir que es inhumana e injusta, además de inconstitucional (Art. 11 Cn.), debido a ello debe derogarse los Arts. 56, 57 y 78 Pn.

5a. Respecto al indulto, al final de la página 79 y en la 80, del presente trabajo, hice un comentario referente a que el Art. 665 Pr.Pn. establece que "Si el informe de la Corte Suprema de Justicia" "fuere favorable, la Asamblea Legislativa podrá conceder o denegar el indulto solicitado", norma jurídica que me parece contraria a la Constitucional contenida en el Art. 131 No. 26 del contenido siguiente : "Corresponde a la Asamblea Legislativa" : "conceder indultos, previo informe favorable de la Corte Suprema de Justicia". No dice ésta última norma jurídica - que la Asamblea Legislativa tenga una facultad potestativa si no que si dicho informe es favorable tiene que conceder el indulto. Existe una evidente contradicción entre dichas normas jurídicas, razón por la que debe derogarse el Art.- 665 Pr. Pn.