

345.02

4633d

1977

F. J. y es.

Ej. 1

090009

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

*De las Causas Socioeconómicas del Delito
y de las Consecuencias Procesales*

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

DOROTEO DE JESUS GOMEZ ARIAS

PARA OPTAR AL TITULO DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

AGOSTO 1977





TRIBUNALES EXAMINADORES DE PRIVADOS.

I- MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES.

- Dr. Francisco Vega Gómez h.
- Dr. José Roberto Ayala.
- Dr. Juan Portillo Hidalgo.

II- MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS.

- Dr. Francisco Arrieta Gallegos.
- Dr. Juan Portillo Hidalgo.
- Dr. Francisco Salvador Tovar.

III- CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL.

- Dr. Miguel Angel Parada.
- Dr. Carlos Ferrufino.
- Dr. Javier Angel.

ASESOR DE TESIS

Dr. FRANCISCO VEGA GOMEZ, h.

JURADO EXAMINADOR DE TESIS

- Dr. Francisco Argumedo h.
- Dr. Ernesto Alfonso Buitrago.
- Dr. Juan Portillo Hidalgo.

DEDICO ESTA :

A MI MADRE DE AYER,

A N A M A R I A .

Y MI MADRE DE SIEMPRE,

D O L O R E S A R I A S .

A:

L U C I T A ,

F A T I M A ,

A L E X , y

C A R L O S .

ESPOSA E HIJOS, CON QUIENES FORMAMOS

UN CLAN FORMIDABLE.

DE LAS CAUSAS SOCIOECONOMICAS DEL DELITO
Y DE LAS CONSECUENCIAS PROCESALES

I N D I C E

P R O L O G O .

P R I M E R A P A R T E

C A P I T U L O I

<u>Introducción.....</u>	Pág. 1
1- El Hecho Ilícito. 2- El Ilícito Penal. 3- Clasificación del Delito. 4- El Derecho Penal y El Derecho de Castigar. 5- ¿ Porqué se Castiga ?.	

C A P I T U L O I I

<u>EL ESTADO DE DERECHO Y EL ORIGEN SOCIAL DEL DELITO....</u>	Pág. 27
6- El Estado de Derecho. 7- La Sociedad Civil y las Clases Sociales. 8- La desigual distribución de la riqueza y la igualdad Legal. 9- Falacia de la Gratuidad de la Justicia. 10- El Delito: Objeto de la Criminología y del Derecho Penal.	

C A P I T U L O I I I

<u>LA ACCION PENAL Y EL ESTADO.....</u>	Pág. 43
11- La Justicia Penal. 12- Naturaleza y Contenido del Jus Puniendi. 13- El Proceso Penal y la Acción Pública. 14- El Ministerio Público. 15- Formas de iniciar el Proceso.	

S E G U N D A P A R T E

DE LAS ACCIONES PROVENIENTES DEL DELITO

C A P I T U L O I V

LA VICTIMA Y LAS PROYECCIONES DE LA ACCION..... Pág. 61

16- Polaridad de los Efectos del Delito. 17- Víctima -
Directa: la persona ofendida. 18- Víctima Indirecta: -
La Sociedad.

C A P I T U L O V

LA ACCION PENAL..... Pág. 73

19- Concepto. 20- Objeto. 21- Modalidades. 22- Ejerci-
cio. 23- Extinción. 24- Jurisprudencia.

C A P I T U L O V I

LA ACCION CIVIL..... Pág. 103

25- Concepto y Características. 26- Objeto y Modalida-
des. 27- Responsabilidad Civil Subsidiaria. 28- Ejerci-
cio de la Acción Civil. 29- Parte Civil. 30- La Acción
Civil en el Procedimiento de Tránsito. 31- Extinción -
de la Acción Civil.

T E R C E R A P A R T E

LOS ACTOS PROCESALES EN EL EJERCICIO DE LA ACCION.

C A P I T U L O V I I

LOS ACTOS PROCESALES..... Pág. 139.

viene...

32- Concepto de Acto Procesal. 33- Clasificación. -

34- Regulación de los Actos Procesales en el Código.

C A P I T U L O V I I I

LAS FORMAS PROCESALES..... Pág. 161

35- Solemnidades. 36- Tiempo: Días y horas hábiles. --

37- Los Términos y su caducidad. 38- Las Comisiones Rogatorias.

C A P I T U L O I X

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES..... Pág. 175

39- Conclusiones. 40- Recomendaciones.

APENDICES..... Pág. 183

BIBLIOGRAFIA GENERAL.

DE LAS CAUSAS SOCIOECONOMICAS DEL DELITO Y
DE LAS CONSECUENCIAS PROCESALES.

P R O L O G O

A estos ineptos ejecutores de la ley no se les alcanza que aplicarla sin comprender su espíritu, conduce derechamente a los desordenes. 1/.

El 15 de junio de 1974 entró en vigencia una nueva codificación Penal y Procesal Penal. Tras sí, dejó aparentemente una práctica inveterada ajena al tratamiento científico del delincuente -- y de la criminalidad. Instituciones arcaicas traídas de la legislación Española, combinadas con otras de corte moderno, nos dieron por último una simbiosis inquisidora de cara pintada.

A lo largo de todo el Código Penal y su correspondiente procedimiento, observamos que nuestro legislador y nuestros "penalis--tas", siguen viendo en el delincuente una individualidad a quien hay que aislar o exterminar para acabar con el problema. Allá en el fondo, el infierno en que se convierte la cárcel, o en el corazón de la familia desamparada (si es que algún día tuvo amparo); germinan el odio y el descontento de una sociedad donde las mayorías, analfabetas, desocupadas, marginadas; sólo esperan la muerte o la cárcel.

Con la presencia de nuevos códigos, rememorados las viejas y

sabias palabras de la Comisión Redactora del Código Civil de 1860

" ... EL OBJETO IMPORTANTE Y VITAL A QUE LA COMISION LLAMA LA ATEN-
CION DEL SUPREMO GOBIERNO, ES A LA MORALIDAD Y COMPETENCIA DE LOS
FUNCIONARIOS QUE DEBEN CUMPLIR LA LEY EN LAS DIVERSAS RAMAS DE LA
ADMINISTRACION PUBLICA; POR QUE SIN ESTAS CUALIDADES, QUE INDISPEN-
SABLEMENTE DEBEN ADORNAR A LOS MINISTROS DE JUSTICIA, INUTILES SE-
RAN LOS CODIGOS, LOS REGLAMENTOS Y LAS LEYES, E INUTILES LOS ES-
FUERZOS QUE ACREDITA EL SUPREMO GOBIERNO POR ALCANZAR LA FELICIDAD
DE LOS PUEBLOS " 2/. Pero en el supuesto de que contáramos con -
el funcionario competente y honesto; ante el delito y sus múlti-
ples consecuencias, lo que más se pone en evidencia es la inconmen-
surable crisis social que nos envuelve. Como poder gozar de SEGU-
RIDAD JURIDICA en un país donde el 91.4 % de propietarios, poseen
sólo el 21.9 % de la tierra; y el 0.4 % posee el 37.7 % y todavía
más: el 1.9 % posee el 57 % de la tierra y el 31 % de las familias
rurales son campesinos sin tierra. Del resto, el 16 % son colonos.
Es decir, el 47 % de familias rurales no tienen donde vivir. Si a
esto agregamos el hecho de que somos un país que vive de la agri-
cultura, en donde de 500 000 hombres que componen la población eco-
nómicamente activa en el campo, estan ocupados sólo 231.060 hom-
bres. Además, el subempleo termina de hundir al hombre del campo;
ya que de 257 días hábiles del año sólo trabaja 149 y tiene que --
alimentarse los 365 días junto a su grupo familiar. 3/.

Para 1970 el ingreso per cápita era de 360 dólares al año y -
el proceso inflacionario galopante en que vivimos, aunado a lo i-
rreal del promedio como indicador social, nos obliga a concluir --
que vivimos en una sociedad propensa a delinquir; donde el código y

los jueces poco o nada tienen que hacer, a menos que convertirse - en guillotina.

Es explicable entonces, la emigración del hombre del campo a la ciudad y el auge de las célebres Villas Misérias y Tugurios que rodean los grandes centros urbanos.- Y Ahí, viviendo en promiscui- dad y miserablemente, el crimen es la noticia cotidiana. ¿ Pueden el Juez y el Código Penal resolver el problema ? Al Juez sólo le - queda la obligación de imponer la pena señalada en la Ley; y a la Ley, el de ser un instrumento de violencia institucionalizada.-

El problema de la criminalidad no es un problema aislado del proceso de descomposición social y de crisis económica crónica que vive nuestro país; la delincuencia en El Salvador no tendrá solu- ción, mientras el proceso de descomposición social no lo tenga. -- Por eso, si actualizar la ley ha sido un gran acierto, no lo será menos dignificar al hombre considerándolo objetivo fundamental en toda actividad política.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS:

- 1/ FEDOR DOTOIEWSKI. " LA CASA DE LOS MUERTOS " Ed. EL BUEN --- LECTOR. Pág. 172.
- 2/ CODIGO CIVIL DE 1860. ANIVERSARIO. AG/ 20/ 1959; INTRODUCCION. COMISION REDACTORA: José Eustaquio Cuéllar, Anselmo Pais y -- Tomás Ayón.
- 3/ PLAN DE DESARROLLO AGROPECUARIO " CONAPLAN " Cap. VIII Pág. -- 169 y Sgts.

C A P I T U L O I

I N T R O D U C C I O N

- 1- EL HECHO ILICITO.
- 2- EL ILICITO PENAL.
- 3- CLASIFICACION DEL DELITO.
- 4- DERECHO PENAL Y DERECHO DE CASTIGAR.
- 5- PORQUE SE CASTIGA ?

0000 - 0000

" El fenómeno jurídico es uno en su sustancia y constituye un caso de conciencia, que sea civil o penal es secundario. 1/.

1- EL HECHO ILICITO:

Son postulados básicos de la sociología Jurídica dos cuestiones fundamentales que se reflejan invariablemente en todo grupo social. Primero, el hombre necesariamente tiene que vivir junto a los demás hombres. El ZON POLITICUM de Aristóteles. Segundo, la conducta humana se ajusta a reglas que el grupo social establece a través de mecanismos propios.

Es fruto de la cultura que el hombre voluntaria

riamente esté obediendo la regla social y que sus reacciones en el grupo se ajusten externamente a la norma. A medida que se avanza del salvajismo a la civilización, una serie de instituciones son establecidas para controlar a quien, con o sin razón, viola la norma. Son la tradición, la costumbre, la religión, la moral; las que en principio atan al hombre al orden social. Es decir, el hombre se somete por necesidad a la voluntad del grupo, y, sólo cuando transgrede la regla social es que se recurre a los mecanismos represivos que la misma norma prevee para los casos de contravenciones; sin embargo, más violenta que la norma misma son la opinión y la modales que están en capacidad de determinar en que sentido se va a manifestar la conducta de los demás. Reafirmo que el hombre constante y voluntariamente ajusta su conducta a la regla social. No obstante, no siempre es predecible la conducta humana en tanto que no se sujeta su actuar al mecanismo instintivo, y los caminos seculares que el instinto marca al animal, no corresponden en medida notable a la acción humana. Aquí, la individualidad frente a la norma, plantea problemas particulares de ajuste o violación a ella, que no se pueden pronosticar sin caer en ridiculeces.

Es necesario reconocer que toda persona está obligada a obedecer los dictados de su cultura (HIC y NUCE); según la estime justa, por las situaciones concretas en que se encuentre frente a los demás. No debemos olvidar, además, la presencia de frenos sociales, como la autoridad, la religión, la moral; las que, actuando frecuentemente como catalizador y por excepción, directamente, hacen que la norma se vuelva efectiva.

En principio, las consecuencias derivadas de la norma nacen de nuestro deseo de vivir en paz con los demás; del interés de mantener intacta nuestra esfera de libertad y nuestros derechos y obligaciones; los anhelos de la humanidad por alcanzar un orden social perfecto. Estas fuerzas (la nacida del mismo interés en la libertad y la impuesta por el grupo), determinan por el poder de la autoridad y la opinión de los demás, la conducta habitual del hombre, aceptando la presencia de la AUTORIDAD como parte de la Sociedad. De ahí el valor de la conocida frase: "NO ES LA CONCIENCIA LA DETERMINANTE DE NUESTRA VIDA SOCIAL, SINO LA VIDA EN SOCIEDAD LA DETERMINANTE DE NUESTRA CONCIENCIA" +/.

Es la vida dentro del grupo la que va modelando mi carácter, de tal manera que mi conducta se convierte en fuerza que impulse el desarrollo social según metas y valores perseguidos por los núcleos de cultura.

Los objetivos sociales tienen que convertirse en ambición personal; puesto que la sociedad y la cultura van modelando mi carácter. Esta es una fuerte razón para explicarse porqué el individuo, libre de toda duda, adopta la regla social y la cumple voluntariamente: ES SU SOCIEDAD Y SU CULTURA, negarla es oponerse a ella. Pero los conceptos sociedad y cultura son dinámicos y el individuo, frente a la organización social caduca y la cultura obsoleta, tiende a

+/ KARL MARX " LA IDEOLOGIA ALEMANA. Pág. 14.

reorientarla y ponerla en el camino de su tiempo. Originase entonces una situación conflictiva porque las estructuras a que está sometida la sociedad se resisten al cambio, lo que obliga a una transformación violenta, donde triunfan las fuerzas culturales y sociales nuevas. +/. Pero no sólo hay conflicto entre lo nuevo y lo viejo, también suceden frecuentes desajustes entre la conducta de los individuos y la norma. En las sociedades primitivas donde la costumbre regía los actos del individuo y donde la AUTORIDAD " por el respeto espontáneo que le profesaba la sociedad " 2/ tenía una completa obediencia del grupo; por momentos, el individuo no encuentra la razón de su conducta por la forma como actúan los demás, ni acepta los dictados de la costumbre, y, transgrede cualquier principio social.

Es MALINOWSKY quien nos explica este conflicto con su tesis de la RECIPROCIDAD SOCIAL ++/. El Salvaje -- dice --, no sigue la tradición y la costumbre servilmente y por inercia mental. Por eso es que aunque en su mayoría los hombres aceptan la norma voluntariamente y sigan en gran medida los dictados de su cultura, los hay muchos que desprecian la voluntad social por la satisfacción de su interés --

+/ " EL PADRE CAMILO TORRES " Pag. 292 Germán Guzmán Campos. 6ª Edición. Siglo XXI Opinión del Penalista - Colombiano -- Bernardo Gaitán Mahecha, acerca de la muerte de CAMILO TORRES.

++/ BRONISLAW MALINOWSKY

Una teoría Científica de la Cultura. Cap. IV -- V.

Colección Perspectivas. Ed. SUDAMERICANA.

4ª Ed. 1970.

personal. La conformidad del individuo con la norma está -- asegurada por la necesidad de que se cumplan obligaciones re cíplicas; estos deberes sociales aunque a veces muy bien de finidos son claros: la división del trabajo, el intercambio de bienes, etc.-

En toda sociedad el hecho violatorio de la - conducta prescrita por la norma (llámese costumbre, tradi-- ción o ley), lleva implícito el hecho ilícito. 3/. Sin em-- bargo a medida se avanza en el tiempo, los intereses particu lares, la división social en clases antagónicas; degeneran - la norma y la convierten en instrumento de opresión, de don- de la misma naturaleza de la norma vigente, la vuelve injus- ta y clasista. En este momento es que podemos diferenciar el HECHO ILICITO del HECHO INJUSTO. Ambos son cuestiones dife- rentes.

* Frente a la sociedad dividida en clases, don- de la clase dominante crea la norma con intenciones de opre- sión; la violación de tal norma, aunque ilícita no constitu- ye hecho injusto.- Por el contrario, la norma opresiva, por injusta, se vuelve hecho ilícito sólo justificable por el po- der que lo sanciona. De ahí que el problema del hecho ilíci- to quede en último momento como problema de Filosofía Jurídi- ca y tenga que estudiarse como un elemento de la Obligación Jurídica.

2- ILICITO PENAL:

Frente a la violación de la norma existe una - sanción prevista por la misma. Cuando ésta permanece en la

esfera privada, queda sin castigo; cuando el hecho ilícito - no es estimado como ilícito penal por la ley respectiva, no es DELITO y consecuentemente, no es púnible. El principio -- NULLA CRIMEN NULLA POENA SINE PREVIA LEGE es un valladar al juzgador y una garantía ciudadana.

Aunque son conocidas en nuestra materia, las leyes penales en blanco; 4/ lo normal es que toda norma penal conste de un precepto y su correspondiente sanción que el Estado impone para mantener el "orden social" y la conformidad del individuo con la norma jurídica.- Ese orden social a que hemos aludido está regido por diversas clases de normas; pero sólo hay obligación jurídica, en el caso que las estatuya el orden jurídico existente. Por ejemplo, sólo estoy jurídicamente obligado a proporcionar alimentos, cuando el incumplimiento de esa obligación me acarree una sanción, o una decisión del Poder Jurídico contra la conducta violatoria de mi deber.- Existe todo un mecanismo que termina en el embargo, para que pueda cumplir voluntaria o forzosamente mi obligación de pagar alimentos. Así que, en el ordenamiento jurídico actual, la realidad del cumplimiento de la norma, está respaldada en última instancia, por la sanción.

En el Derecho Penal, la consecuencia característica de la infracción es la PENA. 5/. En derecho Procesal Penal, la sanción característica es la NULIDAD de los actos.-

De todo lo dicho hasta aquí podemos inferir

que la regla más efectiva para ordenar la conducta humana, - es el Derecho. La regla de Derecho es un instrumento INSUS- TITUIBLE hoy para lograr el ordenamiento social. Esto, inde- pendiente de su violación o de los intereses de clase que en determinado momento histórico lo vuelven obsoleto. El Dere- cho es un instrumento de convivencia social que no sólo pres- cribe una determinada conducta, sino que prevé su particu- lar consecuencia exacta y rigurosa; para que entre a funcio- nar cuando la norma no sea acatada. 6/.

No obstante, las normas penales evidencian - postulados que representan un valladar no de un derecho mate- rial particular, sino del Status cultural alcanzado por la - sociedad misma. Cuando Mayer afirma que el Delito es la vio- lación de una norma de cultura; 7/ alude a esto precisamente. Y es que cuando el delincuente lleva a cabo un hecho ilícito sancionado por la norma penal, lo que realmente ha hecho es adecuar su conducta al correspondiente tipo penal previamen- te establecido en la ley. El hecho de que un hombre le de - muerte a otro hombre es ilícito en cualquier circunstancia, lo haga un alienado o un ser inteligente. En el caso del a- lienado no es que deje de existir el " ilícito penal ", sino el " Sujeto Punible "; y cuando funciona una causa de justi- ficación es que el hecho ilícito deja de serlo cuando se le considera " objetivamente ". 8/.

Todo hecho ilícito imputable a determinada - persona que coincide externamente con la figura delictiva -- descrita por la norma penal; constituye el ilícito penal.-- Si Mavio da muerte a Sempronio, se acomoda al Artículo 153 Pn.

Unicamente hace falta un juicio valorativo de la conducta de Mario; ya que determinadas circunstancias excluyen la posibilidad de calificar como delito (HOMICIDIO) esa conducta.-

Que el hecho real y el tipo penal coincidan no es determinante, aunque el derecho Penal es sancionador por naturaleza. -

No siempre la sanción deviene a consecuencia del hecho ilícito. 9/. Hans Kelsen afirma que en el mundo del Derecho rige

el principio de imputabilidad y que la relación entre hecho ilícito y sanción está determinado por este principio. +/.

A un niño o a un alienado no podemos atribuirle un acto ilícito, aunque esto en algunas épocas de la historia no haya sido así. 10/.

El ilícito penal no es el hecho sencillo de violar la norma; es básicamente un atentado a la existencia de la sociedad misma. Es lógico por lo tanto, que la misma sociedad se rodee de las condiciones indispensables para asegurar su supervivencia.-

EL DELITO.

" Las Partidas " definen el delito como los " MALOS FECHOS QUE SE FACEN A PLACER DE LA UNA PARTE E A DAÑO E A DESHONRA DE LA OTRA ", ++/ Hoy, aún cuando se sigue -

+/ HANS KELSEN.

Teoría pura del Derecho. Pags. 27 y 28. U D E B A .

++/ Comúnmente conocida por LAS SIETE PARTIDAS su nombre verdadero es EL LIBRO DE LAS LEYES; que es una síntesis de los estudios políticos, morales y religiosos del Siglo XIII, realizada por orden de Alfonso X El Sabio.- Consta de siete Libros; El Libro Séptimo al que nos referimos aquí trata " De los Delitos y Penas ".

reconociendo en el Delito la figura típica del ilícito penal, además del Delito en el Código Penal se habla de contravenciones o Faltas (Figura que técnicamente no cabe en aquel cuerpo de leyes. Ver la REVISTA DEL MINISTERIO DE JUSTICIA DE 1960. Pág. 423); siguiendo el anteproyecto de Código Penal de Mariano Ruíz Funes.-

Para el Maestro CARRARA, el delito es una infracción a las leyes del Estado; Garófalo en cambio, ve en el Delito la violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad en la medida que alcanzan vigencia en la colectividad. Jiménez de Asúa y Sebastián Soler, en cambio, hacen una descripción del hecho punible. Para Soler es una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura penal; y para Jiménez de Asúa, siguiendo al profesor Ernest Beling, es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal 11/.

¿ Qué importancia tiene determinar el concepto del Delito ?. Definir es limitar. En toda ciencia, cuando se define, se corre el peligro de seguir una corriente doctrinaria determinada y llevar la legislación a tomar partido por las ideas de uno o más tratadistas o Escuelas. Pero en Legislación Penal, se debe poner límites al Estado en su actividad punitiva. Afirmo que definir el delito y los tipos penales es poner freno a la añeja costumbre de nuestros gobernantes de usar el " ius puniendi " como instrumento de opresión provocando graves daños. Importa limitar su campo en razón de que la sociedad se encuentra en manos del Legis-

lador y del Juez; quienes de tarde en tarde se vuelven tiranos o instrumento de tiranos.- No propongo una vuelta al idealista concepto de Derecho Natural, o de Delito ENTE JURIDICO de Carrara; pero sí, es necesario recordar la experiencia que viven los pueblos donde la urdimbre que forman los tipos penales, impide toda manifestación libre de los grupos organizados, el funcionamiento de gremios, sindicatos, etc.

Acepto que el concepto de delito no surge como reflexión ética de la humanidad. La relación sexual incestuosa, la práctica del canibalismo, el rapto de la hembra a veces colectivo, la prostitución; fueron práctica normal en las sociedades primitivas. Es lógico entonces deducir -- que el delito "no pudo haber nacido como reacción moral del hombre contra la depredación." 12/.

¿ Podemos entonces asegurar que el concepto del delito nace como una arma de defensa y conservación de la especie ?. La respuesta es NO.- Hay suficiente historia de crueldad humana para aceptar esta tesis. Esto es manifiesto en las torturas, mutilaciones y otros castigos de excesiva severidad, que en otros tiempos eran característicos de los procesos judiciales. Además las guerras no son sino un ejemplo de autodestrucción colectiva de caracteres agresivos elevados al máximo.- Estudios biológicos demuestran que la agresión entre animales de la misma especie, no llega a la destrucción. En cambio en el hombre eso es regla general. Como no creer en la tendencia agresiva del hombre cuando la historia nos lo grita a cada momento ? " ... el año 1014,- Basilio II cegó a 15,000 Búlgaros dejando un ojo al jefe de

cada 100; en tiempos de MALEK SHAH, los griegos de Adrami---
ttiun (11061116), ahogaron a niños turcos en agua hirvien-
te; el 961, el emperador Nicéforo disparó contra una ciudad
Cretense la cabeza de los sarracenos muertos al intentar es-
capar del sitio; y que, "... Cuando se ven entre los hom- -
bres cosas terribles, crueldades apenas concebibles; muchos -
hablan irreflexivamente de brutalidad, de bestialidad o de -
un retorno a niveles animales, como si hubiera animales que
hicieran a sus consanguíneos lo que los hombres se hacen los
unos a otros ". 13/.

El origen del Delito se encuentra en la Religión. +/-.
Cualquiera que haya llegado a estudiar los orígenes del Deli-
to como acción humana reprochable; habrá advertido en todas
sus partes la semejanza entre pena y penitencia, entre Deli-

+/" En primer lugar, como ya dijimos, el Derecho en las socieda-
des Primitivas - difícilmente se distingue de la Religión, es-
tando por ello, fuertemente impregnado de misticismo. Las san-
ciones con que se castigan las violaciones de los numerosos -
tabúes son de naturaleza religiosa ".- SOCIOLOGIA DEL DERECHO

- LEVY BRHUL - Pág. 25.

Ed. E. U. D. E. B. A. - 1971.

Además hablando de la Edad Media nos dirá F. Engels. " El dog-
ma de la iglesia era al mismo tiempo axioma político y los --
textos sagrados tenían fuerza de Ley en todos los tribunales.
Aún después de crearse el oficio independiente de los Juris--
tas, la jurisprudencia permaneció bajo la tutela de la Teolo-
gía ". " Las guerras Campesinas en Alemania " Pág. 53. Ed.

El Grijalvo - 1971.

to y Pecado, y el maridaje indisoluble en que navegó el castigo y la Divinidad. El antiguo testamento y el Código de Manó, son una muestra de la preeminencia de la religión en todas las sociedades antiguas. 14/. Esto no significa necesariamente que hechos que hoy consideramos delitos, crímenes - que figuraron en todas partes como sancionables con Pena de Muerte, hoy no lo sean; pero en aquel tiempo y en aquella sociedad, fueron parte del orden jurídico Penal, Conducta humana de la cual no podemos encontrar antecedente en animales y Plantas, ya que en éstos, como afirma Bernaldo de Quirós:-- "No son verdaderas manifestaciones de Delito, son ejemplos de la ley general de la lucha por la existencia, de la universal circulación de la vida que hace que los seres se mantengan en lucha eterna " 15/.

Podemos concluir provisionalmente, en que el comportamiento humano es trascendente al Derecho Penal, cuando constituye un atentado a la realidad cultural que la humanidad vive en un momento dado.

El delito es un hecho que se manifiesta externamente, esta es característica que no debemos olvidar. - Los actos de conciencia, los deseos, los propósitos, no son - conductas penadas; no obstante que de cuando en cuando, un - despropósito venga a convertirse en tipo penal por "necesidad política ". En otras palabras, el principio NULLA CRIMEN SINE PREVIA LEGE, rige para el delito absolutamente. +/.

+/ En Nuremberg, del 20 de noviembre de 1945 al 26 de octubre de 1946; se juzgó a 27 personas, dirigentes de la Nación derrotada por violación de una ley ex-post facto. Aunque podría considerarse excepción, los Juicios de Nuremberg son a la vez -- desfile de victoria, acto de castigo, holgorio internacional y sólo por fórmula, función judicial.

Una conducta no es delictuosa sino es calificada como tal por una ley previa. Esto es una garantía para las personas, ya que no pueden estarse fabricando Delitos en consideración a que TODA LEY PENAL DEBE SER PREVIA A LA CONDUCTA QUE SE QUIERE HOMOLOGAR.-

3- CLASIFICACION DEL DELITO.

El delito se ha clasificado atendiendo diversas razones, y como la finalidad de este trabajo es ser útil a todo el que tenga interés en la materia, voy a seguir un criterio didáctico, es decir, una clara exposición propia de una clase de Derecho Penal.-

1) Por la conducta del Sujeto Agente, los Delitos se dividen en:

a) DELITOS DE ACCION: Son aquellos que se cometen mediante una actividad positiva; se afirma que en estos delitos se viola una norma prohibitiva.

Ejemplos: Homicidio = 152 Pn y Sgts.

Lesiones = 170 Pn y Sgts.

Parricidio= 154 inc. 1º Pn.

b) DELITOS POR OMISION SIMPLE: Consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada; aquí se viola una norma dispositiva.

c) DELITOS DE COMISION POR OMISION: Son aquellos en los que el agente decide positivamente no actuar, para con su inacción producir el resultado querido. Ej.: la madre que para matar a su hijos no lo amamanta.

d) DELITOS POR OMISION ESPIRITUAL: Son los delitos Culposos, o sea, aquellos en los que el agente delinque a causa de su imprudencia, negligencia, impericia o violación de Reglamento. 16/.

2) En consideración al RESULTADO, se clasifican en:

a)) DELITOS FORMALES O DE SIMPLE ACTIVIDAD: -

Son aquellos en que se agota el Tipo Penal con el movimiento corporal o la omisión del Agente; no siendo necesaria la producción de un resultado externo.- En éstos el cuerpo del Delito y la Delincuencia no pueden separarse.

Ej.: Agresión = 180 Pn.

Injuria = 183 Pn.

Violación
de morada = (allanamiento) = 228 Pn.

b) DELITOS MATERIALES O DE RESULTADO: Son aquellos que para su integración requieren

la producción de un resultado objetivo. -

Aquí el cuerpo del Delito requiere prueba especial y plena.- La delincuencia debe

determinarse en la medida legal. Ej.: Homicidio.- Lesiones.- Violación.- Robo.- A

Aborto.-

3) Por el DAÑO causado, los delitos se dividen en:

a) DELITOS DE LESION: Son aquellos que causan un daño directo y efectivo en bienes

jurídicos ajenos. Ej.: Homicidio - Robo

Estupro.- Lesiones.- Hurto.- Violación.-

b) DELITOS DE PELIGRO: Su consumación se caracteriza por la posibilidad de la causación de un daño:

Ej: Agresión = 180 Pn.

Disparo de arma = 179 Pn.

Amenazas simples = 224 Pn.

4) También se dividen los Delitos, tomando en cuenta LA DURACION; es decir, el tiempo que tarda su consumación. Así, tenemos:

a) DELITOS INSTANTANEOS: Son aquellos delitos en que la acción que los consuma se da en un sólo instante, en un momento. Ej. El Homicidio, cuando la víctima muere instantáneamente o posteriormente, pero siempre a consecuencia de la lesión corporal; las lesiones, que son perfectas desde el mismo momento que se producen.

b) DELITO PERMANENTE O CONTINUO: En este la acción se prolonga en el tiempo, con persistencia en el propósito o en la ejecución. Son elementos del Delito continuo:

- La acción prolongada en el tiempo.

- La persistencia en el propósito.

- La persistencia en la ejecución.

Ej.: Rapto = 200-201-202 Pn.- Usurpación

248 Pn.- Detención Ilegal; 219 Pn. Abuso

contra particulares; Plagio o Robo de

Persona. 220 Pn.

El rapto exige la acción prolongada en el tiempo. La mujer es llevada por el sujeto a un lugar fuera de la esfera

ra de protección de la víctima por un lapso considerable; - con el propósito de retenerla bajo la responsabilidad y --- cuenta del agente. Desde que le dicen que se puede marchar, el delito ya no continúa; lo mismo ocurriría si la deja bajo llave y la entrega la llave y no se marcha.

c) DELITO CONTINUADO: En este se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Este delito nos viene de la Teoría Italiana y se da cuando teniendo la misma característica todos los hechos, existe una unidad de propósito. Ej.: Un ladrón que se lleva todas las gallinas de un gallinero en cinco ocasiones diferentes.-

EL DELITO CONTINUADO, debe tener las si guientes características:

- 1- Pluralidad de acciones.
- 2- Unidad en el Propósito.
- 3- Unidad en la lesión jurídica, es decir, que todos los delitos sean de la misma naturaleza y tengan la misma relevancia.
- 4- Unidad de sujeto activo y Pasivo.

d) DELITO INSTANTANEO CON CARACTER PERMANENTE:

Aquí la acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento y el delito es perfecto; pero además perduran sus efectos y su resultado es permanente.- Ej.:

- Mutilación = 173 Pn
- Lesión de cicatriz visible en la cara = 172 (5) Pn.

5) POR LA CULPABILIDAD (Art. 32 Pn.)

Jiménez de Asúa define la culpabilidad, como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Es un elemento subjetivo y presenta tres formas, dando lugar a tres diferentes tipos de delito:

a) DELITO DOLOSO: (Art. 33 Pn) : Se caracteriza por la intención del agente de -- causar daño. Ej.: Homicidio doloso - Art. 152 Pn. Este delito se da en los tres grados de la culpabilidad y se aprecia perfectamente el grado cuando es doloso, -- puesto que en este caso, intención y resultado se acoplan.

b) DELITO CULPOSO (Art. 35 Pn). Se caracteriza por que el agente no quiere causar - daño; pero éste se realiza por imprudencia, impericia, negligencia o violación - de reglamento. Ej.: Homicidio o Lesiones cometidas con ocasión de un accidente de Tránsito. Hay íntima relación entre Delito Doloso y Culposo; en la frontera Dolo Eventual y Culpa con Representación, la - Culpabilidad encuentra escasos grados de diferenciación.

c) DELITO PRETEROINTENCIONAL: (Art. 34 Pn.) Florián identifica la preterointención al Dolo Indirecto, y Alimena, lo asimila al Dolo Indeterminado.- Se afirma que hay -- preterointención, cuando el resultado ex-

ceda a la intención del agente " siempre que dicho resultado pudiere ser previsto por él ".

Ej.: Homicidio preterointencional =157 Pn.

Aborto preterointencional =167 Pn.

6) POR SU ESTRUCTURA, los Delitos se dividen en SIMPLES Y COMPLEJOS.

a) Son DELITOS SIMPLES, aquellos en que la lesión jurídica es una.

b) Son DELITOS COMPLEJOS, los que constan de la unión de dos o más infracciones. Ej.: Latrocinio, (Robo y Lesiones.)

La diferencia entre delito continuado y delito Complejo es que en el Continuo, se dan varias acciones y una sola lesión jurídica - (Art. 77 Pn) y en el Complejo, son acciones conjuntas que generan lesiones jurídicas diferentes.

7) Por el NUMERO DE ACTOS, los delitos son UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTES.

a) DELITOS UNISUBSISTENTES: Son los que están formados por un solo acto, que es correlativo de la Acción Penal.

Ej.: Homicidio.- Violación.- Parricidio.

b) DELITO PLURISUBSISTENTE, son llamados también DELITOS HABITUALES, y están formados

por varios actos necesarios para la punición del Delito. Ej.: La prostitución de

menores.- Art. 209 Pn.

LA EXACCIÓN, (Art. 443 Pn), se dice en -

doctrina que es un Delito Habitual o Plurisubsistente; pero en la ley se considera como un solo hecho y su repetición podrá apreciarse como agravante. 42 - 111 Pn

Aquí es necesario hacer la diferencia entre Delito Continuado, Delito Habitual y Delito Complejo.

En el delito Complejo cada hecho por separado es un Delito distinto, todos constituyen la figura doctrinal.

El Delito Continuado es una misma lesión, el mismo sujeto activo y pasivo; pero aquella lesión está realizada en varios actos que al final tipifican uno solo.

El Delito Habitual se da por varios actos, los necesarios para lograr el propósito.

8) POR EL NUMERO DE SUJETOS ACTIVOS, los delitos se clasifican en:

a) DELITOS UNISUBJETIVOS: Son aquellos en que la consumación del Delito es el resultado de la acción de una sola persona; aunque pueden existir varias personas y existir el agravante de Abuso de Superioridad. Ej.: Homicidio, Hurto, etc.

b) DELITOS PLURISUBJETIVOS: Se necesita el concurso de dos o más sujetos para consumar el delito; pero unidos de tal manera, que no puede darse delito con uno solo de ellos. Ej.: El adulterio = 265 Pn.

El Rapto Consensual = 201 Pn.

9) POR LA FORMA DE PERSECUCIOM o por el INTERES LESIONADO, son:

- a) DELITOS PUBLICOS: Son los perseguibles de Oficio (147 Pr. Pn).
- b) DELITOS PRIVADOS: Son los que su iniciación queda en manos del particular ofendido. Ej. Los delitos Contra el Honor. El Rapto, la Violación.

10) EN FUNCION DE LA MATERIA: Clasificamos los Delitos en:

- DELITOS COMUNES. 152 y Sgts. Pn.
- DELITOS POLITICOS = 151 Pn.
- DELITOS CONEXOS = 151 Pn. Inc. Último.
- DELITOS MILITARES = Los sancionados por el Cód. de Justicia Militar.
- DELITO FISCAL O DE HACIENDA, Art. 17 Pr. Pn.

4- EL IUS PUNIENDI Y EL DERECHO PENAL:

Para que el hombre pudiera vivir fuera de la Sociedad, tendría que ser algo menos o algo más que un hombre; " un Bruto o un Dios " dice Aristóteles,- En la Sociedad el hombre entra en un complejo de relaciones en las cuales vive y actúa junto a los demás; como afirma DEL VECCHIO, la sociedad es un hecho natural determinado por la necesidad que el hombre tiene de sus semejantes 17/. Sólo el hombre es capaz de crear y recrear sirviéndose de la naturaleza y ayudándose en el mundo social que habita junto a sus semejantes, apoyándo-

se en ellos.- Sin embargo, como ya se ha dicho, no podemos esperar certeramente un comportamiento mecánico e invariable en el hombre, y frecuentemente sus actos no responden a las necesidades sociales. No obstante, la vida en sociedad requiere una elevada dosis de seguridad acerca de la conducta ajena. ¿Cómo hacer para lograr el máximo de certeza en los hechos humanos? Mediante la aplicación de El Derecho.

El Derecho es un instrumento insustituible para la convivencia armónica de los hombres, pues no sólo prescribe la conducta debida, sino que prevee una serie de consecuencias aplicables al contraventor: se le puede obligar a realizar el hecho previsto y no cumplido; se le puede aplicar una medida reparadora; o, en última instancia, se le impone una sanción. " Cuando ésta revista el carácter retributivo, estamos en el campo del DERECHO PENAL. A medida el organismo social se perfecciona, además del primitivo principio de autoconservación e igualdad, surge el Derecho de Sociabilidad, cuyo contenido es el Bien Común. Y como el Bien Común es patrimonio de la Sociedad, se hace necesaria su protección a través de una actividad especial llamado DERECHO DE DEFENSA DE LA SOCIEDAD. Este Derecho de Defensa Social, es el DERECHO DE CASTIGAR 18/. Y es que el acto atentatorio a la regla, la violación de la Norma, no sólo tiene como consecuencia el daño directo en la víctima individual, sino que es síntoma de descomposición social; es señal de enfermedad y momento de hechar a funcionar los mecanismos de defensa que previamente ha creado: La Ley Penal y el Procedimiento.

El acto dilictivo es el estímulo que mueve los resortes del Derecho Procesal Penal y origina la dinámica Procesal; es, según el concepto de Romagnosi, " la ocasión del ejerci-

cio del Derecho de Castigar ". Mientras que la necesidad de la Defensa Social queda como su fundamento, o según las propias palabras de aquel, como su " causa productora ".

5- ¿ PORQUE SE CASTIGA ?

Para garantizar la seguridad, el orden y el bienestar social, es indispensable el instrumento idóneo para lograrlo; ese es según ha quedado establecido, el Derecho. El conjunto de normas jurídicas que en determinado momento están vigentes, constituyen el ordenamiento jurídico de una sociedad moderna. Es para garantizar ese orden que se castiga, ya que tal orden social es indispensable para las relaciones particulares. Según Fausto Costa, el fundamento del Derecho de Castigar es la necesidad y es que quien quiere el fin debe querer el medio.

El vivir en una sociedad actualmente, significa acomodar nuestra conducta, a un tipo universal de conductas diferentes que deben coincidir en un punto común, el DERECHO. La certidumbre del cumplimiento de ese instrumento de ordenación social, solo es posible si tras la norma, está la posibilidad de exigir su cumplimiento compulsivamente. Solo en ese sentido puede decirse que el Derecho Penal se propone la defensa Social; sólo cuando la lucha contra la delincuencia aspire a lograr estabilidad social, una vida común armónica, honesta y segura, se va a justificar la existencia del derecho y su instancia última: el DERECHO DE CASTIGAR.-

NOTAS DEL CAPITULO PRIMERO.

- 1/ "EL ALMA DE LA TOGA "
Angel Ossorio y Gallardo.-
- 2/ " Admirable institución ésta de la Gens, con toda su ingenua sencillez. Sin soldados, gendarmes, ni policía, sin la nobleza, sin reyes, gobernadores, prefectos o jueces, sin cárceles ni procesos, todo marcha con regularidad. Todas las querellas y todos los conflictos los zanja la colectividad a quién conciernen, la gens o la Tribu, o las diversas gens entre sí; ... " EL ORIGEN DE LA FAMILIA, LA PROPIEDAD PRIVADA Y EL ESTADO. MARX - ENGELS. Obras completas. Pág. 82.- En este mismo sentido, LENIN: EL ESTADO Y LA REVOLUCION. Ed. Tecolut. 1972, Pág. 12.
- 3/ " El Derecho abstracto es Derecho de Violencia, porque lo injusto contra aquel, es una violencia, contra la existencia de mi libertad, en una cosa externa; la conservación de esa existencia frente a la violencia, es, por eso mismo, como una acción externa y como una violencia que anula la primera.

Definir el derecho abstracto o el Derecho Riguroso, después de lo indicado, como Derecho al cual se puede constreñir, significa entenderlo en una consecuencia que sólo se manifiesta en la oblicua de lo injusto. " FILOSOFIA DEL DERECHO.- Guillermo Federico Hegel. Pág. 104 Ed. CLARIDAD. Buenos Aires.
- 4/ LA LEY Y EL DELITO. Pag. 110. Luis Jiménez de Asúa.
Editorial ANDRES BELLO. Caracas.
- 5/ DERECHO PENAL ARGENTINO. Tomo I Pág. 2

Sebastián Soler. Editorial TEA. Buenos Aires 1973.

6/ " A diferencia de los otros órdenes normativos que imponen deberes, pero que no alcanzan a presionar directamente sobre la voluntad, el Derecho establece, además, los medios necesarios para que esos deberes se cumplan. Su carácter obligatorio constituye, por lo tanto, un rasgo definitivo que conviene también señalar. " INTRODUCCION AL DERECHO. MOUCHET - BECU. Tercera Ed. Editorial PERROT.

Buenos Aires.

7/ " El profesor Ernesto Mayer llega, pues, a la conclusión de que el orden jurídico es un orden de cultura y como infracción de la norma de cultura concibe lo antijurídico. - LOS VALORES Y EL DERECHO. Julio Fausto Fernández. Ed. Ministerio de Educación. 1957.

8/ DERECHO PENAL ARGENTINO. Obra Citada Tomo I Pag. 303 .

9/ " Al ocuparnos de la antijuridicidad, como característica general del Delito, veremos que no existe un injusto penal, otro civil, otro administrativo, etc. Sino que lo ilícito es común a todo el Derecho. Por otra parte se verá que el delincuente no vulnera la ley, sino que lo que, quebranta es la norma. Con estos dos elementos de juicio hay bastante para decidir la índole sancionadora y no constitutiva de nuestra disciplina. " LUIS JIMENEZ DE ASUA, Obra citada Pág. 19.

10/ " Los niños menores de siete años no eran punibles con la Pena de Muerte; no lo eran verdaderamente hasta después de catorce años. Sin embargo, entre los siete y catorce años podían ser ahorcados si había en contra de ellos " una prueba evidente de su perversidad ". La perversidad era --

considerada como mayoría de edad penal. He aquí algunos ejemplos: En 1748, William York, de diez años, fué condenado a muerte por asesinato. Dijeron los jueces al condenarlo: " El ejemplo que significa tal castigo, servirá para impedir a otros niños cometer crímenes semejantes ".- LA UNIVERSIDAD. Nos. 1-2 1953 Pág. 72."La Pena de Muerte." José María Méndez.

11/ Luis Jiménez de Asúa. Obra citada. Págs. 254. 255 y 256.

12/ José María Méndez. Opus Citae Pág. 64

13/ CARTHY y EBLING.

" Historia Natural de la Agresión " - Pág. 162 Sgts.

Siglo Veintiuno Editores. 2ª Edición. 1970.

14/ " Las palabras MANAVA - DHARMA SASTRA significan literalmente: El Libro de la Ley de Manú; no es, pues, un código en el sentido ordinario de ésta palabra, lo que se aplica generalmente a una colección que sólo contiene reglas para determinar las relaciones de los hombres entre sí y las penas que merecen los diversos delitos. Es en realidad, como lo comprendían los pueblos antiguos el LIBRO DE LA LEY que encierre todo lo que concierne a la conducta Civil y Religiosa del hombre. En efecto, además de las materias de que se ocupa ordinariamente un Código, se hallan reunidos, en las Leyes de Manú, un sistema de Cosmogonía ideas de metafísica, preceptos que determinan la conducta del hombre en los diversos períodos de su existencia, numerosas reglas relativas a los deberes religiosos, a las ceremonias del culto, a las prácticas piadosas y a las expiaciones, reglas de purificación y de abstinencia, máximas de moral, nociones de política, de arte militar y de comer

cio; una exposición de las penas y las recompensas después de la muerte, así como las diversas transmigraciones del alma y los medios de llegar a la beatitud ".-

LEYES DE MANU- Prefacio V, VI. Editora Nacional. Méjico - 1968.

15/ CRIMINOLOGIA. 2ª Edic. Página 31.

CONSTANCIO BERNALDO DE QUIROS.

Editorial José María Cajica. Jr. S.A. Méjico.

16/ PANORAMA DEL DELITO.

Mariano Jiménez Huerta. Imprenta Universitaria Méjico. 1950.

17/ FILOSOFIA DEL DERECHO - Pág. 418 y Sgts.

Giorgio del Vecchio.

Bosch. Casa Editorial. Barcelona . 1964.

18/ FAUSTO COSTA.

El delito y la Pena en la Historia de la Filosofía.

UTEHA. 1953.

C A P I T U L O I I

EL ESTADO DE DERECHO Y EL ORIGEN SOCIAL DEL DELITO.

" Ubi Societas, ibi jus " . (Cicerón.)

No es suficiente citar la célebre Máxima " Ubi Societas, ibi jus ", y decir que ese grupo es la sociedad. Esta palabra también es equívoca: Hay muchas especies de sociedades y cada uno debe pertenecer , y en efecto, pertenece a varias de ellas..De allí la pregunta: ¿Cuál es el grupo social de donde emanan las normas jurídicas? Pero se presenta una cuestión que debemos examinar antes que nada ¿ Es -- verdad que ciertas sociedades (cualquiera que sea el sentido que se le dé a este término), pueden vivir sin derecho ?. En otros términos, el adagio " Ubi societas, ibi jus ", ¿ Es -- Universal?

Pág. 13 Sociología del Derecho. Levy Bruhl. Edit. Universitaria de Buenos Aires. 3ª Edición. 1971.

- 6- Estado de Derecho.
- 7- La Sociedad Civil y las Clases Sociales.
- 8- La desigual distribución de la riqueza y la igualdad legal.
- 9- La Falacia de la gratuidad de la justicia.
- 10- El Delito como objeto de la criminología y -- del derecho Penal.

A lo largo de este capítulo demostraré que el delito es un

problema social. +/. Que la comisión de DELITOS, en la inmensa mayoría de los casos en este país, es la consecuencia necesaria en una sociedad en que la miseria profunda e increíble, es el estado casi generalizado de la población. 1/. Quienes estudiamos la sociedad y sus problemas, entendemos que los DELITOS son la manifestación de necesidades sociales graves que tienen una expresión negativa; cuando se tratan de resolver de la manera más sencilla según el entender de la población pobre y a la vez analfabeta.

Somos un país con " economía dependiente " que participamos del banquete en que los países capitalistas se reparten - hasta hartarse y en el que nos tocan las migas.- Es propio del Sistema Capitalista la presencia de clases sociales antagónicas donde la clase gobernante (los " más fuertes" de que hablara León Duguit en su definición del Estado), se aprovecha de los beneficios que engendra la sistemática explotación, a que se ve sometida la cada día más numerosa clase "gobernada". La Burguesía y sus gobernantes, se preocupan por mantener el régimen legal dentro de los límites del desarrollo ideológico en que se mueve la región: hemos incorporado las instituciones jurídico represivas recomendadas a nivel latinoamericano, y recogido en nuestra legislación las normas del Código Penal Tipo, así como las emanadas de las codificaciones penales más avanzadas del continente como la Argentina, la Brasileña, la Colom--

+/. Ver en relación a esto la Polémica ANEP-GOBIERNO con ocasión de la creación del Primer distrito de Transformación Agraria; especialmente las respuestas del Gobierno en particular la Primera. Se recomienda leer ECA Págs. 615 y -- Sgts. Sep. Oct. 1976.

biana, etc.

6- El Estado de Derecho.

La existencia de la sociedad está determinada -- por la necesidad que tiene el hombre de sus semejantas. Es, quiérase o no, una realidad innegable donde el individuo en encuentra la oportunidad de realizar sus aspiraciones. Pero -- ¿cómo debe organizarse la sociedad?

Partiendo del conocimiento de la sociedad nacional, de sociedades religiosas, de la sociedad estatal; pode mos encontrar que un grupo de individuos pueden reunirse -- gracias a una comunidad de intereses diferentes y que, las naciones, y las sociedades religiosas son mucho más grandes que la sociedad Estatal. No obstante, es el Estado, "la so- ciedad Estado", la que da una mejor idea de concreción y -- unidad. ¿Qué le proporciona ésta característica? El Dere- cho. El Estado es una multitud de hombres cobijados al am- paro de leyes jurídicas. +/.

Ya León Duguit nos da un concepto de Estado que nos mueve a reflexión, él afirma que es una agrupación huma na, fijada sobre un territorio determinado, donde los más - fuertes imponen su voluntad a los más débiles ". Esta volun tad tiene su expresión en el Derecho. De donde inferimos -- que el Derecho es la forma de mantener a la sociedad dentro del orden conveniente a la clase gobernante (clase domi- nante); amen de condicionar de igual manera, los cauces --

+/ San Pedro Nonualco (Investigación Sociológica) Pág. 136 y Sgts. Alejandro Dagoberto Marroquín.
Ed. Universitaria. 1ª Edición 1962.

por los cuales el ESTADO puede, usando su IMPÉRIUM, imponer el orden o restaurarlo si eventualmente es violado. (Ver - ALEXANDROV: " Teoría del Estado y del Derecho " Págs. 24, - 25 y 26 Ed. Grijalvo. 1966.)

Aceptamos aquí que el Estado y el Derecho son categorías históricas. 2/.

Que de la Polis Griega, de la Civitas Romana, de los Estados-Ciudades de la Edad Media y los Estados-Absolutos modernos dieron paso al Estado Capitalista enmarcado filosóficamente en la frase Kantiana " Estado de Derecho ". - También acepto como verdad innegable el paso del Estado de Derecho " burgués ", al Estado de Derecho Proletario ", --- cuestión hecha realidad en el mundo socialista. Del Vecchio asegura: " Hablamos hoy del Estado de Derecho y afirmamos - que el Estado debe ser Estado de Derecho; pero entendemos - esta fórmula en un sentido diverso del Kantiano; en el sentido de que el Estado debe obrar fundándose en el Derecho - y en la forma del Derecho, y no en el sentido de que debe - proponerse como único fin el derecho. " 3/.

En teoría se discute aún si el Estado es un hecho.- Si el Estado es un hecho sometido al Derecho o un simple sujeto de Derecho. Sea cual fuere la tesis que se adopte; lo innegable es que el Estado debe ordenarse con base - al Derecho, sea éste fuerza jurídica compulsiva y tenga --- existencia real en el poder soberano. 4/.

Considero que el concepto " ESTADO DE DERECHO " es, más que un concepto jurídico y sociológico; una catego-

ría política; y como tal, cuestionable según los intereses de clases. +/

El Estado, es una manera de estar de la sociedad. Es un acomodar la acción de los individuos dentro de la sociedad a la norma jurídica. Pero siendo el Estado y su organización del Poder (Gobierno), una institución de carácter jurídico, también el poder organizado del Estado, debe ajustarse a la Norma de Derecho.- Como no siempre ha ocurrido así en el pasado ni es tampoco realidad hoy día; se vuelve imperioso insistir sobre este problema. El estado está en capacidad de englobar bajo su competencia cualquier actividad siempre que ésta revista la forma de derecho, es decir, que todo acto tenga por base la ley, que " es la manifestación de la voluntad general".

No podemos ignorar la Suprapotencia en que se -- han convertido los Estados Hoy día.- Es imposible ignorar -- los atropellos a las personas de parte de los Estados cuyo camino hacia la fuerza institucionalizada es evidente. El -- fascismo se extiende con ostentación sobre todo Derecho y contra todo obstáculo. No es éste un clamor, es un llamado honesto a los estudiante de Derecho; para que reconozcan -- que el ESTADO DE DERECHO es una categoría histórica Política declinante; para que se oriente a la sociedad hacia un -

+/ Vea Ud. los DIARIOS nacionales de la época en que se discutía el Primer Proyecto de Transformación Agraria. El Comité Cívico de la ANEP dijo: " La conclusión irrefutable es que las leyes del Primer Proyecto de Transformación Agraria quedan fuera del Estado de Derecho o, en otras palabras, no -- son más legítimas ni genuinas leyes de la República. EL -- DIARIO DE HOY.

cambio positivo; si es que no se quiere llegar, con una enorme cuota de sacrificio, a las alternativas únicas en el futuro político de nuestro pueblo: Al fascismo o al socialismo.

7- La Sociedad Civil y las Clases Sociales.

Según John Locke, nace la sociedad civil en el seno de la familia. 5/ A decir de él, es el grupo familiar, quien alrededor del pater familia origina las Gens, las organizaciones gentilicias y las Civitas Romana.

Los hombres, escogiendo las condiciones naturales más ventajosas para sobrevivir, crecen y se desenvuelven. Entre las condiciones de vida material de la sociedad, figura junto al medio geográfico, el crecimiento de la población y la mayor o menor densidad de ésta. La vida de la sociedad hubiera sido imposible sin un mínimo de población, ¿Será éste crecimiento demográfico factor fundamental determinante del carácter del régimen social que vivimos? - No.- Si eso fuera cierto, entre más numerosa es la población, más elevado y perfecto sería el régimen social, y eso no es cierto en la realidad. El nivel de desarrollo económico-social de Estados Unidos es cien veces más elevado que el de la India, cuya población excede a los 700 millones de habitantes.

Es necesario aclarar que en todo régimen histórico de producción, la población tiene sus leyes y sus efectos; en el régimen capitalista de producción (el que vive El Salvador con grandes imperfecciones), donde la explotación, la miseria lo mismo que la crisis y los paros forzados, son condiciones sine qua non; el sistema amortigua, -

controla y limita el crecimiento demográfico. Es decir, -- nuestro sistema opera sobre la población en sentido negativo. 6/.

Todo parece sencillo en el desarrollo de la Sociedad Civil.- Los hombres, errantes por los bosques, tomaron un asentamiento más fijo, hacen vida sedentaria. Se -- reúnen finalmente en varios grupos formando en cada territorio pueblos distintos; naciones Unidas por las costumbres -- y sus caracteres y no por REGLAMENTOS Y LEYES, sino por la vida en común. Posteriormente, los más poderosos (o los -- más miserables); haciendo de su poder un DERECHO de su miseria una fuerza; originan el desorden rompiendo el régimen armónico hasta entonces existente .- "Es así como -- afirma Rousseau -- al ahogar la piedad natural y la voz aún más débil de la justicia, las usurpaciones de los ricos, al bando -- lerismo de los pobres; volvieron a los hombres avaros, ambiciosos y malos " 7/. Ese fue el origen de la desigualdad -- social.

Una sociedad en esas condiciones debía ser una -- sociedad dividida en clases antagónicas. No otra cosa es -- nuestra realidad social desde la conquista hasta nuestros -- días. El indio, explotado, ignorante y miserable; ha vivido relegado a la peor de las condiciones. Diezmado por enfermedades que en otros países ya ni existen; dueño de todos los vicios, analfabeta, víctima fácil de cualquier superstición o mito. Ha sido el principal soporte de una economía de dudoso desarrollo.

La otra clase; la Dominante, la clase económicamente poderosa, vive en un paraíso dentro del infierno. -- Disfrutan de condiciones materiales envidiables, tienen --

acceso a los beneficios de la civilización ilimitadamente, a la Universidad, al arte y a la alta cultura. 8/.

Y estas clases sociales junto a las cuales debemos considerar la clase Media o pequeña - burguesa; en relación al delito, tienen características particulares. +/

En la clase proletaria, por ejemplo, nos encontramos con una tendencia a delinquir entre ellos mismos. Es raro que un campesino o un obrero ataque a miembros de la alta y media burguesía. Por otro lado, pareciera ridículo el motivo por el que delinquen: una mala mirada, un desprecio, una mala palabra, una ofensa a la madre, sin motivo aparente incluso y hasta por piedad.- La inmensa mayoría de delitos son contra la propiedad y pasionales en la ciudad - y bajo el efecto del alcohol o durante el juego prohibido - en el campo. ++/.

En la clase burguesa y pequeña burguesa, los delitos son de orden sexual generalmente y cuando atentan contra la vida de los demás es un delito por imprudencia. No obstante, de vez en cuando aparecen profesionales académicos o capitalistas en conflicto con la justicia; y ello nos hace pensar que en todas partes hay delincuencia. Recordemos que los delitos de estas personas en el orden económico son contra la Hacienda Pública (evasión de impuestos), -- violación a leyes laborales, etc.

+/ " La Sociedad ". Una introducción a la Sociología - Pág. - 3-72. Ely Chinoy. Fondo de Cultura Económica . 1973.

++/ PANCHIMALCO. Una investigación Sociológica. Págs. 341 y -- Sgts.

Alejandro Dagoberto Marroquín. Edición Universitaria 1959.

8- Igualdad Legal y Desigualdad Económica.

Hay varios criterios para efectuar la clasificación social de las personas: estudios, vivienda, profesión, posición económica, etc.; esta última es la que mejor demarca la frontera entre clases sociales; la posición económica del individuo.

En el Salvador, la distancia entre una clase y otra cobra caracteres gigantescos; pareciera que un escaso grupo de familias se quedarán con toda la riqueza, con el poderío económico y todo lo que con el se puede comprar.- Y en el otro extremo, los más, los desheredados, los que viven en condiciones infrahumanas. Más allá de lo insopportable. +/

Estas masas hacinadas en tierras ajenas, sin trabajo, enfermos, incapacitados técnicamente para desempeñar un oficio con eficiencia en la ciudad; emigran a ella en busca de mejores condiciones de vida y vienen a engrosar las villas miserias, antros de vicio, corrupción y criminalidad.- Para los de " buen vivir " hay viajes de placer. - Para los de mal vivir " cárcel y viaje al otro mundo.

No obstante la diferencia económica incomparable, la Constitución Política en su artículo 150 reza: " TODOS LOS HOMBRES SON IGUALES ANTE LA LEY ".- Mas la igualdad legal no se aviene con la desigualdad económica y frente a la Justicia Procesal eso es horroroso. Una Persona (sin entrar a discutir su culpabilidad) si tiene capacidad económica; en un conflicto de carácter penal, antes de que se --

+/ Indígenas Tarascos del Lago de Pátcuaro. Pág. 16
José Antonio Aparicio Ed. Ministerio de Educación.
El Salvador.

mueva la maquinaria judicial se procura asistencia legal. Eso lo vuelve diferente de quien no teniendo ni para comer, sólo espera que la fiscalía o el acusador en su caso lo triture y lo mande disfrazado de monstruo ante los " Tribuna-- les del Jurado ".

Hemos aceptado que el Delito se da tanto entre - académicos como en los ignorantes; que hay buen número de - delinquentes enfermos, ricos y pobres.- Pero el ignorante, el pobre y el delincuente enfermo volverá una y otra vez -- por el camino del crimen, mientras no se combata la verdadera razón de su actitud social hostil.

9- La Falacia de la Gratuidad de la Justicia.

La justicia penal es una parte de la justicia social que es necesario explicarse en nuestro país. Hacer justicia es un fin del Estado; podemos afirmar que la frase -- " Estado de Derecho " debe sustituirse por la de Estado de Justicia, en la medida en que un Estado represente a toda - la sociedad y sea la expresión de sus aspiraciones.

En cuanto a la Justicia Procesal Penal, cuando - se juzga a un supuesto delincuente, se resuelve sobreseguro, luego de un juicio previo; con base al cual es oído y vencido.- Para que ese juicio sea justo, la participación de las partes debe ser equivalente. La balanza de la justicia se - inclinaría hacia el lado en que la prueba sea más fuerte, - más convincente.- Pero frente a la justicia y al delincuente, si es pobre y carece de asistencia legal; se mueve en - nuestro tribunales una fuerza que junto al " Defensor de -- Oficio " le arrastra hacia una " casi segura " condena. -- ¿ Es esto igualdad ante la ley ? Al delincuente le cubre la

sombra de la presunción de culpabilidad que le endosa el -- fiscal.

Al final, cuando ya nada se puede hacer por él, viene el defensor de oficio para llenar el requisito de la -- defensa del imputado; para guardar la apariencia de una jus-- ticia verdadera.

El que la justicia sea gratuita ~~está~~ sólo a su administración. A la presencia de tribunales, funcionarios, auxiliares. NO A QUE EL ACUSADO TENGA DERECHO A QUE LE DE-- FIENDAN CUANDO EL NO PUEDE HACERLO.

El Estado si tiene su acusador, el Ministerio -- Fiscal. En cada tribunal (de 1ª y 2ª Instancia y en casa-- ción) está el acusador público. En cambio, la 1ª Instancia en su fase de Instrucción encuentra al reo sólo y sin pro-- tección, salvo que pueda pagar defensor, caso que es excep-- ción.- Desde ese momento la justicia gratuita ya no se le -- proporciona al imputado.

Hay justicia gratuita unicamente en cuanto a su administración, siempre que el funcionario sea honesto; --- puesto que el funcionario venal que se vende, que prevarica, que cohecha, eleva las costas de la Justicia, y eleva la -- mentira a carácter de santidad, cuando el fraude es el pa-- dre de la resolución judicial.

10- Delito: Tema Criminológico o de Derecho Penal.

El Delito, como elemento del Derecho Penal es un ente jurídico. Para Von Liszt, la criminología estudia el Delito como fenómeno. Es una ciencia causal explicativa, -- que estudia el delito a través de su proceso formativo. Po-- dríamos decir que, ante el hecho real del Delito; el Dere--

cho Penal se preocupa por la pena y las medidas de seguridad y la criminología por el delincuente.- Delito y pena -- son problemas del Derecho Penal; y el delincuente, asunto de la criminología. Pero ¿ cómo separar delito y delincuente ? " En 1876 escribe César Lombroso " El Hombre Delincuente " Podría decirse que ésta es la fecha de nacimiento de la Criminología. " Su nombre, sin embargo, no es Lombrosiano, Lombroso prefirió el de Antropología Criminal, así como Ferri, su discípulo inmediato, el de Sociología Criminal. - Cada uno veía el mismo asunto desde distinto punto de vista, en un aspecto unilateral. Quien acertó con el nombre exacto fue Garófalo, unificando y denominando toda la perspectiva. Sin embargo, parece que el creador de la palabra Criminología fue, uno o dos años antes que Garófalo la vulgarizara, el antropólogo francés Pablo Topinard. 9/.

La criminología en lugar de estudiar el delito, da preferencia al estudio del delincuente; el delito es considerado como un fenómeno biológico y social y el delincuente un hombre con personalidad que puede estar afectada y -- que guarda relación con el acto delictivo. 10/.

Ahora en que a la sociedad, más que castigar al delincuente le interesa prevenir el delito, el estudio de la criminología se vuelve indispensable. Las causas del delito sólo pueden estudiarse a través de la Criminología. -- Cuanto bien hará que el Juez pueda determinar científicamente, cuando el delincuente simula o disimula locura; determinar la responsabilidad penal en su justa medida y la peligrosidad del criminal con base científica.

El Derecho Penal es un sistema de normas jurídicas en fuerza de las cuales el autor de un delito (Reo) -

es sometido a una pérdida o disminución de sus derechos personales o patrimoniales.

Consideran algunos autores que el Derecho Penal comprende a la Criminología; y otras, que la Criminología, - siendo un estudio más amplio del delincuente y su conducta (comprende: La Antropología Criminal, la Psicología Criminal, la Biología Criminal y la Sociología Criminal), va a - llegar algún día en que la disciplina jurídica que estudia el Delito se va a volver innecesaria.

Jiménez de Asúa, ve en ella una promesa. +/. Aquí es una realidad legal puesto que Nuestra Ley de Centros Penal ha incorporado en las instituciones penitenciarias -- las exigencias científicas que acerca del tratamiento del -- delincuente postula la ciencia criminológica.-

Si alguna vez en nuestro país se rompiera con -- las tradicionales barreras que el sistema impone para la -- consideración del delincuente como un ser humano; la Criminología va a ser el instrumento más efectivo para lograrlo.

+/ LA LEY Y EL DELITO.

LUIS JIMENEZ DE ASUA.

Opus Citae.

Página 25 infine.

NOTAS DEL CAPITULO II

- 1/ " La comisión de delitos es inevitable en una sociedad - en que la riqueza está distribuida desigualmente y constituye un recordatorio constante de que las fuerzas productivas están canalizadas en una dirección equivocada." Pág. 32 " Si llegan por tí en la mañana " Angela Davis. Ed. Siglo XXI, 1ª Edic. 1972,
- 2/ Filosofía del Derecho, Giorgio del Vecchio, Ed. Boch, -- Pág. 449.
- 3/ Opus Citae, Giorgio del Vecchio, Pág. 456.
- 4/ " Que el Estado como toda organización social, viva bajo el derecho, es innegable, ya que el Derecho es el Tejido conexivo de todo ente social.- Solo que el Derecho no se realiza automáticamente, sino por obra de un poder central, cuya existencia no tiene otro título que la fuerza. Y la fuerza es decir, la preponderancia de los más fuertes sobre los más débiles - (que no sólo es fuerza - material, sino moral, religiosa, económica, etc) no es ni legítima ni ilegítima, ni jurídica ni antijurídica: es porque es; existe de hecho.- No puede ser jurídica o antijurídica, porque el Derecho no la precede: Es ella --- quien lo crea. Una sola cosa precede al poder: el orden natural de Justicia; y éste, o un momento suyo, fijado en normas, se convierte en ordenamiento jurídico ".- Pág. 14, Volumen I Giuseppe Maggiore, Derecho Penal.
- 5/ " La 1ª sociedad fue entre hombre y mujer, y dió principio a la de padre e hijos; y a esta, con el tiempo, se añadió la de amo y servidor. " Ensayo sobre el Gobierno -

- Civil ", John Locke, Ed. Fondo de Cultura Económica, Pág. 48.
- 6/ " El primer individuo al que, tras haber cercado un terreno, se le ocurrió, decir " esto es mío " y encontró a gentes lo bastante simples como para hacerle caso, fue el verdadero fundador de la sociedad civil. ". Discurso sobre el Origen y los Fundamentos de la Desigualdad entre los hombres, Pág. 71, Rousseau, J.J. Ed. Península, Primera Ed. 1970.
- 7/ J.J. Rousseau, Pág. 84, Opus Citae.
- 8/ " El problema inmediato que se plantea es éste ¿ Qué es una clase ? La contestación a ésta pregunta se desprende de la que demos a ésta otra : ¿ qué es lo que convierte a los obreros asalariados, a los capitalista y a los terratenientes en factores de las 3 grandes clases sociales ? Es, a primera vista, la identidad de sus rentas y fuentes de renta. Trátase de tres grandes grupos sociales cuyos componentes, los individuos que las forman, viven respectivamente de un Salario, de la ganancia o de la renta del suelo, es decir, de la explotación de su fuerza de trabajo, de su capital o de su propiedad territorial ". El concepto de clases sociales, Pág. 68. Theotonio Dos Santos, Ed. Galerna. 2ª Ed. 1974.
- 9/ CRIMINOLOGIA.- Pág. 11.
Constancio Bernaldo de Quirós.
Editorial José M. Cajica. 2ª Edición.
- 10/ " Fácil es observar que la mayor parte de las causas que generan el delito son de tal naturaleza, que el legislador no puede repentinamente modificar con artículos de -

C A P I T U L O I I I
LA ACCION PENAL Y EL ESTADO

- " Calla " dijo Don Quijote - Y
¿ Donde - has visto tú, o leído
jamás, que caballero andante haya
sido puesto ante la justicia, por
más homicidios que hubiese cometi
do " ? +/

- 11- La Justicia Penal.
- 12- Naturaleza y Contenido del " Jus Punien
di "
- 13- El Proceso Penal y la Acción Pública.
- 14- El Ministerio Público.
- 15- Formas de Iriciar el Proceso.

11- La Justicia Penal.

La propiedad privada y la subordinación del indi
viduo a la sociedad familiar; son dos condiciones que no -
debemos olvidar al estudiar el desenvolvimiento histórico
de la Justicia Penal.

En la sociedad primitiva al no existir la propie
dad privada, los delitos contra la propiedad prácticamente
eran inexistentes. El homicidio no atentaba contra la Fa
milia (todo individuo en el grupo era parte de la familia)
y no revestía la importancia que alcanza posteriormente; -

+/ Don Quijote de la Mancha - Cervantes - Pág. 1064.

Aguilar - Obras Completas. Madrid 1956.

pero delitos como la brujería y la exogamia (relaciones sexuales extrafamiliares) tenía enorme importancia. El delito es problema familiar y es la familia quien lo sanciona; no obstante, el extraño que delinque contra la familia es castigado mediante la venganza; 1/ y el familiar infractor, es expulsado (Privación de la Paz). Es el Grupo --- quien impone las sanciones sin tomar en cuenta la intención. Es cosa segura que en ésta época, el grupo que retiraba la protección para un individuo lo estaba condenando a esclavitud o a la muerte.

Siendo la " venganza " una institución peculiar y común a los grupos sociales primitivos; llegó a convertirse en justicia de todos, originando guerras entre ellos, que llegaron a ser perpetuas poniendo en peligro la existencia de los mismo grupos sociales. Poco a poco se dan cuenta que ésta práctica es nociva y se instituye lentamente, la Composición, que consiste en recibir un pago a cambio del derecho de vengar el delito.

La composición, de carácter individual al principio, pasa luego a control de la autoridad del grupo social, autoridad que cada vez es más compleja, más eficiente; buscando otros medios represivos más positivos. Uno de ellos es el Talionato que aparece retratado de cuerpo entero en el Código de Hammurabi(1950 .an. era). Aquí ya se distingue entre hecho intencional y no intencional, se recurre al Juicio de Dios. La Ley y el rey son protección para el delincuente.

En el camino de éstas instituciones históricas nos encontramos el Pentateuco, los cinco primeros libros del Antiguo Testamento atribuido a Moisés; pareciera regre

sar a tipos de justicia primitiva, religiosa, se le da gran importancia al Tabú, En el Derecho Hindú es muy conocido el Código de Manú, es una legislación de castas -- que retrata la forma petrificada de estratificación social. Es con los griegos que se llega a la responsabilidad individual del delincuente; el Poder Político se libera de influencias religiosas y se reconoce el valor de la persona. Con los romanos es que encontramos la clara distinción entre " Crimina Pública y Delito Privata; el Perdullio (la traición al grupo social) fue el prototipo de crimina pública. " +/

Ya en la Ley de las XII tablas se castiga el falso testimonio, la corrupción del Juez, el hurto flagrante, las reuniones nocturnas, la adivinación. El Derecho Penal asume claramente su carácter público. Más adelante y con la República y el Imperio, el Delito cobra caracteres de institución. El Juez imponía la pena y aún en esa situación se le otorgaba al condenado la Provocatio Ad Populum para que el pueblo, mediante la cognitio, oyera al magistrado y sus razones para condenar al delincuente. Se vuelve público el proceso y nace la acción popular, la Accusatio. La Ley define los delitos públicos: crimen majestatis, ambitus (corromper al Elector) repetundae (cohecho)

+/ " En realidad, el Código Legal más antiguo de Europa, la Ley Romana de las XII Tablas, cita ya un delito de Traición (PERDUELLIO), y el más antiguo Tribunal Permanente de la Historia Romana fue un Tribunal especial que sólo administraba justicia en casos de traición (DUUMVIRI PERDUELLONIS) " POLITICA Y DELITO. Hans Magnus Enzensberger. Pág. 297 -- Sux Barral 1968.

sacrilegium y peculatus, homicidium, crimen vis, falsum y otros. También se les juzga por un tribunal que hace las veces de jurado: es la época de las " Pandectas ", del -- " Corpus Juris Civiles ", monumento en la historia del De-- recho. Entre Derecho Romano y Derecho Moderno, un largo -- trecho lo ocupa el Derecho Canónico, el Derecho de la I-- glesia Católica que conservó el Derecho Romano y lo combi-- nó con el Derecho de los Bárbaros. El Estado adquiere -- gran importancia. El Derecho tiene carácter disciplina-- rio y se sumerge en la vida privada; aquí, entre los deli-- tos de importancia que son novedad tenemos la herejía, el sacrilegio. Si pasamos por el Derecho Germánico encontra-- remos un enorme progreso del Derecho Penal; luego vendrá Alfonso X el Sabio con las siete artidas en 1256. 2/.

Posteriormente encontramos las Constitutis Crimi-- nalis Carolina; que es un Código Penal, Procesal Penal y Ley Orgánica de los Tribunales. Esta es una muestra evi-- dente de opresión a que estaba sometido el vasallo al Rey: se admite y regula la tortura (questiones) como prueba, -- la interpretación analógica, la Pena de Muerte.

Con todo lo absurdo que nos parezca "la carolina"+/ tiene la importancia de consolidar el Poder Punitivo en --

+/ " No hay capítulo de aquella edificante "CAROLINA" (Código -- Penal del Emperador Carlos V - 1519 - 1556) que trate del -- " desorejamiento ", " de la absición de narices ", del "va-- ciamiento de los ojos", "de la cortadura de los dedos y ma-- nos", de la "decapitación", "del suplicio de la rueda", de -- " la Hoguera", " del atenzamiento", del "descuartizamiento" etc., que los señores protectores no hayan aplicado a sus -- campesinos.- FEDERICO ENGELS. LAS GUERRAS CAMPESINAS EN ALE-- MANIA. Pág. 46 Ed. Grijalvo. Colección 70 Nº 108 . 1971.

el Estado, le da carácter estatal a la justicia Penal. El humanismo vendrá luego a iluminar los tortuosos caminos - del Derecho Penal, que en el siglo XVII había ya creado una serie de penas crueles e inhumanas; siendo una de las épocas más sombrías que conoce la humanidad. Contra estos se levantan Rousseau, Voltaire, Montesquieu, César Beccaria, John Howard y con ellos la Revolución Francesa, la declaración de los Derechos del Hombre y el Código de Napoleón; todo esto recogido en forma excepcional por el Maestro Carrara, quien lo volcará en casi todos los códigos de principios de siglo.

En España, " los Fueros " Las PARTIDAS ", "Las Recopilaciones ", Para nosotros " Las Leyes de Indias " -- que penalmente carecen de importancia.

12- Naturaleza y Contenido del Jus Puniendi.

La comisión de un delito es una ofensa a la sociedad, ella es sujeto pasivo " sui generis ". Es para someter el delincuente a las consecuencias de su " acto " - que la sociedad, es decir, el Estado (sociedad organizada con base al Derecho) crea su aparato represivo. Cuando se transgrede la ley, el Derecho se pone en movimiento y se procede contra el culpable. El Estado a través de órganos especializados pretende el castigo del imputado. -- ¿ Quien es el titular del " derecho de castigar " ? Es el Estado. 3/.

Valiéndonos de una figura Civilista podríamos decir que, El Derecho de castigar del Estado, no es más que el Derecho Penal Subjetivo. Es el derecho del Estado a conminar la ejecución de ciertos hechos (delitos) con -

penas previamente determinadas . El ejercicio del Jus Pu-
- niendi por parte del Estado se da dentro del marco legal:

La Ley es fuente Única del Derecho Penal.

Este derecho es al mismo tiempo una obligación -
estatal, cuya meta es la paz social; al ser el Estado el
Único titular del Derecho de Castigar, ha prohibido la --
autodefensa relegándola a mera excepción. Pero el monopo-
lio estatal de la Justicia choca contra dos obstáculos: -
la consideración social de la venganza y la legítima de--
defensa.

Son frecuentes en las zonas marginales de nues-
tras grandes ciudades, los delitos de violación de niños,
hechos de sangre contra mujeres y ancianos, donde se llega
casi al linchamiento público de los delincuentes. Esto, --
que pareciera ya quedó olvidado en la historia, casos de
venganzas pública donde el populacho pretende descuarti--
zar al victimario, no son extraños. Costumbres atávicas -
parecieron aflorar dando poder a los grupos e irrogándose
facultades exclusivas del poder público.

La legítima defensa, en cambio, es una necesaria
e incuestionable institución, con partida de nacimiento -
en viejas culturas y que hoy se cobija bajo el alero del
Derecho Penal. Este la reconoce, regula y protege, no --
siendo pocas las personas que se amparan en esta venera--
ble y anciana figura jurídico-penal. La autorización pa-
ra portar armas, pareciera indicar que se está dando el -
material indispensable para hacer justicia personal. 4/

Dentro de la organización jurídica de todos los
Estados contemporáneos, el Derecho de castigar es ejerci-
tado exclusivamente por los órganos especializados que --

el efecto instituye el Estado en nuestro país, la constitución política le atribuye al poder Judicial la facultad de imponer Penas y Subraya " corresponde Únicamente " Art. 167 Cn Pn. Esto es importante porque limita al ejercicio omnimodo de un derecho que se presta grandemente a la ven ganza política y saciar los odios personales.

13- El Proceso Penal y la Acción.

El proceso es un conjunto coordinado de actos, - realizados por y ante los órganos de la jurisdicción con la finalidad de obtener una sentencia que ponga fin al -- conflicto. 5/. No es lo mismo que el juicio que es el ac to puro de juzgar.

El proceso penal tiene por fin mantener la paz - jurídica. Generalmente se usa el término " proceso " co- mo sinónimo de pleito, litigio, juicio, causa, diligencia, procedimiento, etc. 6/.

El proceso judicial consiste en una serie de ac tividades realizadas por hombres que colaboran en la bús- queda del pronunciamiento de una sentencia o en poner en práctica una medida ejecutiva. En el proceso penal se -- persigue la observancia del Derecho establecido por el Es tado; la protección del individuo que con la inobservan-- cia del Derecho Objetivo, ve lesionado su interés particu- lar. Por consiguiente la violación de la ley es la viola- ción de su interés individual, de su Derecho Subjetivo.

El proceso Pn. es el conjunto coordinado de ac- tos realizados por y ante los órganos jurisdiccionales, - con la finalidad de restaurar la paz social puesta en pe- ligro o violada. 7/.

El conjunto de reglas de la actuación de las partes en el proceso penal se le llama código procesal penal. Son sujetos del proceso penal: el órgano jurisdiccional; el Ministerio Público; el ofendido querellante.

En el proceso penal el titular del bien, jurídico lesionado (o sus causahabientes) no siempre es parte en el proceso, aunque participa en el hecho. Si se muestra parte (mediante acusación), lo es. Sino, lo será el Ministerio Público. El ofendido es parte, pues recibió el daño material; pero no es parte procesal, por cuanto esa calidad de parte en el Proceso se obtiene del Juez luego de llenados ciertos trámites. Parte procesal es aquel que pide en su nombre la actuación de los órganos de la Jurisdicción. De nuevo recalcamos que si accidentalmente somos parte de un " hecho punible ", no por ello somos parte -- del proceso penal.

Aquel que tiene facultad para pedir la actuación de la jurisdicción, decimos que tiene acción. 8/.

Pocos escritores de Derecho Procesal Penal como Alcalá Zamora y Ricardo Levene, para aportar juicios controvertibles en ésta rama del Derecho. Aseguran estos al referirse a " la Jurisdicción " que se sabe lo que es pero no donde está; el proceso se sabe donde está pero no lo que es; y la acción no se sabe que es ni donde está. 9/. Y en este confuso mundo de las categorías procesales, la acción es lo más inascible.

Se ha dicho que es un derecho, que es una poder jurídico, que es una pretensión. No obstante, no es novedad que el vocablo acción es equívoco, es decir, que tiene múltiples acepciones se llama acción a la conducta

modificadora del mundo externo y tanto la responsabilidad penal como la civil emanan de esta típica forma de acción. Eduardo Pallares, en su Diccionario de Derecho Procesal, asegura que el concepto de acción es uno de los más discutidos del Derecho Procesal. +/.

Desde la fortaleza levantada por los juristas romanos, Celso, (De Actionibus), definió la acción como Derecho de pedir en juicio lo que nos es debido; que luego completaron los glosadores con la frase: " o lo que nos pertenece ". Savigny asegura que la acción nace del Derecho Subjetivo en el momento en que éste es transgredido; no hay acción sin derecho ni derecho sin acción. La acción es un elemento o aspecto dinámico de ese Derecho puesto en pie de guerra a consecuencia de su violación.

Carnelutti asegura que es un Derecho Público Subjetivo. Para Wach es un Derecho que se tiene contra el Estado; y, Chiovenda asegura que es el derecho del individuo a provocar la actividad del órgano jurisdiccional contra el adversario, " poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley "; para él, la Acción es un Derecho Potestativo del ciudadano y se enmarca dentro del campo especial de los derechos cívicos, a lo que agregará Couture " es una forma típica del Derecho constitucional de petición." 10/.

Para Jaime Guasp, la acción es una pretensión -- que existe téngase o no Derecho y por tanto, ésta no está

+/ Eduardo Pallares

Diccionario De Derecho Procesal Civil. Págs. 28 y 29.

8ª Edición Ed. Porrúa - 1975.

dentro del Derecho Procesal. Se ha demostrado, luego de su tesis, que pretensión y acción son cosas distintas: la acción se endereza contra el Juez y la pretensión contra el demandado. Para Couture, la acción es el PODER JURIDICO de hacer valer la pretensión, ese poder jurídico existe en el individuo aún cuando la pretensión carezca de fundamento.

Hoy día se ha desechado la concepción romanista de la acción, debido a que es contradicha por la realidad; se estima que la acción no se dirige contra el demandado sino contra el Estado, en afán de obtener Justicia. Además, en determinado momento se tiene acción, aunque no se apoye en derecho material alguno.

Todo lo anterior contribuyó a considerar la acción como un Derecho Autónomo, lo que a su vez vino a dar autonomía al Derecho Procesal como una rama particular -- del Derecho Público.

-14- El Ministerio Público.

En nuestra legislación, el Ministerio Público a través de la Fiscalía, es parte procesal. El Artículo 38 Pr Pn. establece: " El Ministerio Público, por medio de la Fiscalía General de la República, será el órgano encargado de promover y ejercitar las acciones penal y civil -- provenientes de todos los delitos perseguibles de oficio".

Es obligación del Fiscal General y de sus agentes, siempre que tenga conocimiento de la perpetración de un hecho punible de los perseguibles de oficio, el promover su investigación. El fiscal adscrito a cada tribunal que conozca en materia penal, será parte en todo juicio -

por delito perseguible de oficio ".

¿ Cual es la finalidad de la Fiscalía ? El Artículo 99 Cn Pn le fija siete atribuciones distintas, que con una u otra excepción, las podemos resumir en esta frase: " Velar por el cumplimiento y respeto de la ley " . - Parte de ésta respuesta la da el Art. 41 Pr. Pn., el resto se deduce de su formación histórica: proteger los intereses de la sociedad y del Estado.

Según Altavilla, el origen del Ministerio Público se remonta al siglo XIV y son los Procuratoris Regis - sus antecesores. 11/. Para Velez Mariconde, sin llegar a dejar claro su origen, el Ministerio Público surgen de -- las cenizas de la Edad Media . 12/.

Para Chiovenda es un Organo Procesal; tradicionalmente, sin embargo, es un órgano administrativo, Para nosotros es una institución autónoma, con el problema de que su nombramiento depende del Presidente de la República.

El Ministerio Público surgió a la vida institucional del país con la Cn. P. del 20 de Enero de 1939, - como una dependencia del Ministerio de Justicia; pero por reformas de 22 de Febrero de 1944, el Ministerio Fiscal - queda bajo la dependencia directa del Presidente de la -- República. Así lo encontraron los legisladores del 50 y en la Cn. P. de 7 de septiembre de 1950, Art. 97; dejan - el Ejercicio del Ministerio Público en el Fiscal General de la República y en el Procudador General de Pobres.- - Misma situación que guardan en la Cn. P. de 1962.

Una ley especial regula el ejercicio de sus funciones - " Ley Orgánica del Ministerio Público " - dicha

ley data del 4 de marzo de 1952, publicada en el Diario Oficial del 18 de marzo del mismo año; ley que fue reformada en abril de 1952 (18 de abril), para introducir un nuevo funcionario; el secretario general; el 3 de febrero de 1963 para hacer una interpretación auténtica del artículo 94 de la misma (" dicha disposición deberá interpretarse en el sentido de que los juicios o diligencias a que el mismo se refiere, se tramitarán con intervención del Procurador General de Pobres o sus agentes, debiendo darse aviso al primero, al iniciarse el procedimiento "); y, el 9 de septiembre de 1963 se sustituyó el artículo 89 de la L.O.M.P., en el sentido de facultar a ambos funcionarios (fiscal y procurador), el ejercicio del Notariado y prohibiéndoles el ejercicio de la abogacía y procuración.

En nuestro país el Ministerio Público es una entidad autónoma y comprende tanto la Fiscalía General de la República como al Procurador General de Pobres. Esto no es regla general, para el caso, en Italia el Ministerio Público depende del Ministerio de Gracia y Justicia, en Francia es un Representante del Ejecutivo; y en Inglaterra se carece de Ministerio Público..

¿ Tiene el Ministerio Público función administrativa o judicial ? Aquí ejerce funciones diversas: forma parte de la práctica judicial de los tribunales (judicial) y es agente del Ministerio de Hacienda (Administrativo).

El Ministerio Público no sólo representa al Estado en su pretensión nunitiva, es antes que otra cosa representante de la sociedad y defiende los derechos de La Sociedad ofendida por el delito, no busca un CULPABLE, --

busca AL CULPABLE; pretende, como lo pretende la sociedad, el castigo de quien la ha ofendido; por ley, por moral y por deber, es el natural defensor del inocente. 13/.

15- Formas de Iniciar el Proceso.

Los procesos penales pueden iniciarse:

- a) por denuncia
- b) por acusación
- c) de oficio.

El Art. 145 Pr. Pn. dice que el Proceso Penal podrá iniciarse por denuncia, por acusación, de oficio.

El artículo citado tiene su antecedente en el Derecho canónico cuando el Papa Inocencio III en su Decretal Qualiter et Quando: " el juicio penal canónico se podría comenzar Per Acusationem, Per Denuntiationem y Ex Officio; y ya estaba contemplado en nuestro derogado código de instrucción criminal.

¿ Cómo es posible que se ejercite una acción sin hacer nada ? En el procedimiento " de oficio ", el Juez inicia la investigación del hecho sin petición de parte, sin que se pongan en ejercicio las acciones que puedan corresponder a causa de los hechos punibles. Esto es consecuencia de lo que ya hemos dejado aclarado en este trabajo: los delitos y las faltas afectan a la sociedad en general y la defensa social es una necesidad, de ahí que siempre ha existido el procedimiento de oficio, como manifestación del poder judicial. El procedimiento de oficio es la jurisdicción en ejercicio, y ésta se mueve al rumor popular, con la noticia periódica de los medios de infor-

mación altamente tecnificados en la actualidad. Son estos hechos puestos en evidencia y que llegan a conocimiento del órgano judicial, los que obligan a éste a incoar el correspondiente proceso, comprobar el hecho y aplicar la pena o la medida de seguridad prevista.

Se procede de oficio, cuando el funcionario judicial investiga y castiga los delitos y faltas sin la intervención del ofendido; por noticias de carácter judicial o extrajudicial que tenga del hecho, por queja del ofendido por denuncia o aviso de cualquier persona.

La acusación o querrela es la petición que se hace al juez, acerca de un delito o falta cometido, para que se castigue al delincuente; comprometiéndose expresamente a la prueba del hecho y sus circunstancias.

El Código de Instrucción Criminal decía en su Artículo 30, " La Acusación es la Acción ", puesto que el particular, para ejercitar la Acción Penal, tiene que hacerlo mediante la acusación.

Llamamos DENUNCIA a la manifestación que una persona hace la Juez, acerca de la existencia de un delito o falta; sin el requisito obligatorio de señalar al delincuente, ni el compromiso de probar los hechos.

Estas FORMAS DE INICIAR EL PROCESO, estaban contempladas en el Código de Instrucción Criminal hoy derogado, en los artículos 28, 30, 40 y siguientes. El Código Procesal Penal vigente, más técnico, se refiere a la ACUSACION en el capítulo que regula los SUJETOS PROCESALES- Art. 50 y siguiente Pr. Pn. y en el Libro Segundo se refiere a la denuncia y aviso (Art. 125 Sgte.) y en el artículo 147 y siguiente, de las reglas generales para la iniciación del Proceso oficiosamente.

NOTAS DEL CAPITULO III

1/ " En el Derecho prehistórico y que aún en el histórico -- encontramos esta forma de retribución del delito principalmente, bajo la forma de venganza colectiva. La fuerte adhesión del individuo al grupo social, familia, estirpe, tribu o clan, hace que las venganzas contra la ofensa asuman caracteres de acciones colectivas y que la reacción -- desencadenada por ella no queda circunscrita a la persona del ofensor, sino que alcance a todas aquellas que pertenezcan a la misma tribu del ofensor, de ahí que la venganza de los delitos asuma la forma de una verdadera guerra ". " Derecho Penal Argentino " Tomo 1, Pág. 44. Opus Citae. De Sebastián Soler.

2/ Derecho Procesal Penal.
Tomo I. Pág. 57 y Sgts.
Niceto Alcalá Zamora - Ricardo Levene h.
Ed. Guillermo Kraft .

3/ " El único titular del Derecho Penal es el Estado, fuera del cual no podemos hablar de ningún D. Pn., el cual tradicionalmente suele dividirse en objetivo y subjetivo. De Derecho Penal, Tomo I Pág. 8
Eugenio Cuello Calón . Ed. Nacional 9ª Edición 1963.

4/ " Revista de Derecho Penal Mejicano. IV Epoca N° 2 Pág. - 39 y Sgts.
"Los Derechos Humanos y el Derecho Penal."

5/ " Derecho Procesal Civil y Penal Pág. 199. Carlo Carli.

6/ " La palabra " Proceso " tiene, también fuera del campo -- jurídico, un significado común que, derivado del verbo --

"proceder, " indica en general la continuación de una serie de operaciones variadas vinculadas por la unidad del fin: se habla de proceso quirúrgico, de proceso químico - y así sucesivamente. Para los juristas, proceso es la serie de actividades que se deben llevar a cabo para llegar a obtener la providencia jurisdiccional: con significado muy afin, ya que no sinónimo, al de " procedura " y al de procedimiento ".

Instituciones de Derecho Procesal Civil. Vol. I Pág. 318 --
Piero Calamandrei, ediciones Jurídicas Europa - América,
Ejea - Buenos Aires, 1973.

7/ El Juicio penal es el último instrumento de tutela del Derecho. Así que el ordenamiento Procesal debe tener doble servicio: Tutelar el Derecho del demandado para castigar al reo; y protección del reo para que no sea castigado -- más allá de la justa medida o que no se le castigue si no hay culpa.

" PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL " Carrara.

Parte General Vol. II Pág, 190.

Depalma Ed.

8/ " Acción, dice Couture, es el Poder Jurídico que tiene todo sujeto de Derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de una pretensión." --
Eduardo Couture. " Fundamentos del Derecho Procesal Civil " Pág. 57 Depalma Editores.

9/ " En su significado general, acción equivale a ejercicio de una potencia o facultad. Efecto o resultado de hacer. Impresión de un agente en un sujeto; así por ejemplo: de la resistencia de la víctima depende querer que el envenena

namiento se frustre o se consuma. Además o postura, que pueden constituir injurias de hecho o actitudes contra -- las buenas costumbres. II.- En la milicia, combate, batalla o pelea, con trascendencia jurídica por especialísimas posibilidades de testar, y por Derechos y honores derivados de ello, como ascensos, condecoraciones, pensiones familiares en caso de muerte y subsidios por invalidez!"

DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. CABANELLAS. Tomo I Pág. 36.

10/ " Luego de tanto llevo pensando en este argumento, que -- fue mi preocupación inicial en los estudios que emprendiera hace tantos años, y que no me ha abandonado todavía, -- creo hoy poder afirmar que un Derecho de poder acudir al tribunal pidiendo algo contra un demandado, es un DERECHO DE PETICION en el sentido que se da a este Derecho en los textos Constitucionales " (In troducción al Estudio del Proceso Civil. Ed. AYAU 1953 Pág. 19). A continuación y a Pág. 22 reafirmará COUTURE : " Al final de este largo recorrido llegamos, pues a la idea fundamental de -- que el Derecho de Acción. ACCION EN JUSTICIA, es una especie dentro del Género del DERECHO DE PETICION, un Derecho de Petición particularmente configurado ".

11/ El Ministerio Público se remonta en sus orígenes a las -- PROCURATORIS REGIS, que en el S. XIV pasaron por diversas vicisitudes. Lentamente, de simples agentes de negocios del Rey, se fueron transformando en una magistratura Pública.- En un principio, el Rey no fue sino el Señor de sus vasallos; sus intereses radicaban únicamente en el -- ejercicio de tan elevado señorío y en la administración -- de sus Dominios. De consiguiente, la acción de sus procu

radores se limitada a la gestión de los Derechos Fiscales de aquel.

Pero cuando se estableció el principio de que el Rey era el soberano para todos y que tenía Derecho a la Custodia general de su reino por facultad propia, se convirtió en el único representante de la Sociedad

" Enrico Altavilla, PSICOLOGIA JUDICIAL CIENTIFICA Pág. - 1063 Vol. II Ed. TEMIS Año 1970.

12/ DERECHO PROCESAL PENAL. Tomo I Cap. III. El Ministerio -- Público, Alfredo Velez Mariconde.

13/ " Así, pues, cuando se habla de que el Ministerio Público es órgano de la Sociedad, lo que a lo sumo se quiere significar es que ha de ser su reflejo, ya que no su expresión, de aspiraciones de la Sociedad, o mejor dicho, del pueblo o de la nación, en orden a la Administración de -- Justicia!"- NICETO ALCALA ZAMORA. y RICARDO LEVENE h. Obra citada. Tomo I. Pág. 380.

S E G U N D A P A R T E

C A P I T U L O I V

LAS CONSECUENCIAS DEL DELITO.

" El hecho de que no hayan dominado aún en el mundo la verdadera razón - y la verdadera justicia se debe simplemente a que no se las ha conocido hasta ahora rectamente. " 1/.

LA VICTIMA Y LAS PROYECCIONES DE LA ACCION

- 16- Polaridad de los efectos del Delito.
- 17- Víctima Directa: La persona Ofendida.
- 18- Víctima Indirecta : la sociedad.

El 15 de abril de 1920, tuvo lugar un robo cuidadosamente planeado, ejecutado con brutalidad y eficiencia en South Baintres, Massachusetts, U.S.A.- Durante el asalto y robo a mano armada, dos personas fueron muertas por los bandidos: el pagador y un guardia de la empresa.- Por este delito se llevó ante la justicia a dos inocentes: uno zapatero y el otro vendedor de pescado, ambos honrados obreros, quienes fueron implicados en el caso, detenidos y acusados de ser actores del doble asesinato y robo. Estos obreros responden a los nombres históricos de Bartolomé Vanzetti y Nicolás Sacco.

En una época tan turbulenta como aquella que siguió a la primera guerra mundial; y que precedió a la gran crisis del sistema capitalista; Sacco y Vanzetti únicamente -- eran culpables de ser Italianos (extranjeros en un pueblo de

postguerra) y comunista, anarquistas o socialistas, todavía no se ha aclarado esa cuestión, sin embargo, " fueron condenados y ejecutados por una sociedad racista ".

El calvario de Sacco y Vanzetti se inició en 1920 y concluyó sádicamente, después de siete años de sufrimiento para ellos y sus familiares. " hombres como el rector de la Universidad en aquel pueblo, hombres como los fundadores de la gran nación, como sus " jueces " quienes propiciaron este asesinato legal "

En una de las muchas audiencias que se dieron en el caso " EL ESTADO DE MASSACHUSETTS CONTRA NICOLAS SACCO Y BARTOLOME VANZETTI ", expedientes números 5545 y 5546, dijo Sacco: " Yo sé que el fallo va a ser entre dos clases: la oprimida y la clase rica. Nosotros damos al pueblo libros, literatura. Ustedes persiguen al pueblo, lo tiranizan y lo matan. Nosotros siempre tratamos de darle educación al pueblo. Ustedes tratan de poner una buena barrera entre nosotros y otras nacionalidades para que nos odien. Por eso hoy yo estoy aquí en este banquillo, por ser de la clase oprimida y ustedes son los opresores... 2/.

En nuestro país y en los primeros años de la década del sesenta, Dolores Erazo fue condenado y ejecutado, y en nombre de la ley se le aplicó la pena de Muerte por fusilación; cuando la única prueba que existía en su contra, era la confesión extrajudicial (que de confesión solo tiene el nombre). Todavía se habla del error judicial en el caso Erazo y es válido el interrogante: ¿ Quién fue la víctima en el caso Sacco y Vanzetti ?, ¿ Quién la víctima en el caso Dolores Erazo ?

Es verdad incontrovertible que con el delito se lesiona no solo una persona o bien particular, sino que es una viola--

ción del orden jurídico estatal. Que la sociedad misma está en peligro frente al delincuente; y que la víctima propiciatoria no es más que el receptor in corpore de la acción criminal. No obstante, se debe cuestionar en cada caso, quien es la víctima y cual el victimario.

Nosotros, a lo largo de nuestra práctica judicial penal, consideramos víctima tanto a quien recibe el daño en su persona y bienes, como a la sociedad (el estado). Aquí vemos con mayor claridad la dualidad de la víctima individuo-sociedad. La víctima individual y la víctima colectiva. A ésta última la tenemos siempre presente en los procesos penales públicos, a través de la Fiscalía.

16- Polaridad de los Efectos del Delito.

Afirma Velez Mariconde que dentro del proceso Penal y relacionado con él, los intereses de la sociedad y los del individuo que la ley protege, siempre han estado en situación conflictiva. 3/. Cuestión diferente es el -- Proceso Civil, donde el interés estatal se reduce a coordinar las diversas conductas en conflicto. Y ahí, priva el interés particular, siendo la regla general la renunciabilidad de los derechos que no esté prohibida su renuncia y miran al interés particular del titular del derecho.

Però el delito como hecho antijurídico, al mismo tiempo que lesiona el interés particular causando daño físico o moral a la víctima, lesiona intereses sociales al romper el equilibrio necesario en las relaciones humanas.

¿ Debè entenderse necesariamente que en todo delito hay daño a los particulares ? . No existen hechos punibles que lesionan intereses colectivos, pero no causan

daño material o moral a la víctima; tal ocurre con la persona que lleva sellos para falsificar especies fiscales - que es un acto Preparatorio punible. (Art. 336 Pn), o el que porta armas prohibidas (Art. 411 Pn.).- A contrario sensus, ¿ entendemos que necesariamente todo delito - afecta intereses sociales ?. Si, en principio. La razón es que el hecho ilícito sancionado por la norma penal, es de tal naturaleza que ofende y pone en peligro el orden público. Aquí actúa el Estado con o sin la ayuda de los particulares; ya que es finalidad del Derecho Penal restaurar el orden violado. Tal sucede, por ejemplo, con la Usurpación (Art. 248 Pn.), donde además de la pena de prisión, debe el Juez, previa comprobación de " mejor Derecho ", restaurar al despojado en su legítima posesión.- No es ésta, sin embargo, regla absoluta, a veces, el hecho delictivo afecta " tan hondamente la esfera íntima y secreta del sujeto ", que deja la ley en manos de la víctima, la decisión de mover la maquinaria tras el " violador " 4/. Repito: la regla general es que el Estado está obligado a querellarse contra todo individuo cuya conducta atente contra el orden social; en el entendido de que tal conducta ha sido previamente calificada como Delito - (Principio de Legalidad), y que será dirigida contra to dos los que, en mayor o menor grado, han provocado el desequilibrio social.

¿ Cuáles son las consecuencias provenientes del delito ? El delito es un hecho antijurídico que lesiona al mismo tiempo intereses sociales y causa daño físico o moral a la víctima. Hay, pues, tras la comisión del delito un acto violatorio al ordenamiento jurídico social pre

existente, siendo sujeto pasivo del conflicto, la sociedad.- A su vez, de la conducta delictiva del agente, resulta una persona damnificada a consecuencia del hecho, - quien directamente recibe el daño moral o material en sus bienes, o en su persona.

En consecuencia, se tiene dos pretensiones frente al delincuente, Una de naturaleza social cuyo titular es el Estado y otro de naturaleza particular cuyo titular es la víctima o sus causas habientes. La primera da lugar a la acción Penal, la segunda origina la acción Civil.

La acción Penal pretende reparar el equilibrio social transgredido; la Acción Civil busca reparar el daño, por eso se le conoce también con el nombre de Acción Resarcitoria.

La causa de la Acción Penal es la violación misma de las normas penales. O sea, la comisión de un hecho que la ley considera delito. Causa de la Acción Civil no es la infracción sino el perjuicio originado por el hecho delictivo. 5/ Sin embargo, hay delitos que no producen daño y consecuentemente no dan lugar a reparación. Tal sucede con el delito de Portar Armas de Guerra (Art. 411 - Pn.), La Tenencia de material subversivo (Art. 379 Pn.), y, en todos los delitos formales, delitos en los grados de tentativa y frustración, etc.; en que no se produce lesión patrimonial.

Aún cuando ambas acciones surgen del mismo hecho, técnica y legalmente son diferentes. Las razones las aparto a renglón seguido:

1) Con la Acción Penal se pretende comprobar la culpabilidad del presunto delincuente; con la acción ci--

vil se busca probar el daño y su consecuente reparación.

2) La Acción Penal es de Orden Público y no se puede transar, renunciar, ni desistir (salvo excepciones legales: Art. 88 - 91 Pr. Pn); la Acción Civil es de orden privado y su ejercicio es renunciable (Arts. 90 inc. 2º - 92 (. 1) Pr. Pn), se puede transigir con ella y cederse.

3) La Acción Penal se podrá ejercer sin aludir al perjuicio patrimonial o a la renuncia que sobre ella se ha efectuado; la Acción Civil puede ejercitarse aún cuando se extinga la penal por sobreseimiento, indulto, inimputabilidad.

La Acción Penal es una Acción Social pues la ejerce el Estado como titular del Derecho de castigar, delegada en el Ministerio Público y ejercida a través de la Fiscalía General de la República. Hemos dicho que la Acción Penal es irrenunciable, esto debe entenderse por el directamente ofendido; si puede renunciarla la Sociedad y efectivamente la renuncia en los casos de amnistía (suprimiendo el carácter penal del hecho), en la prescripción de la acción (119 Nº 2 - 125 Pn.).

La Acción Civil es contingente, esto significa que no necesariamente del delito, se tendrá que deducir perjuicio patrimonial que dé lugar a la reparación. También puede ocurrir que el perjuicio ocurra y que no se dé la pretensión de la víctima de reclamarla. A fin de cuentas, el Resarcimiento queda dentro de los Derechos renunciables de que habla el artículo 10 C.C. Esta acción siendo de carácter patrimonial puede transmitirse a los herederos, transarse, renunciarse o someterse a pacto.

¿ Sólo estas acciones son consecuencia del delito ? No, aunque son las que una gran mayoría de autores acepta. Otras, como la acción de Divorcio nacida del delito de adulterio (265 - 266 Pn.- 145 Nº 2 C.), requiere de otros requisitos que la hacen depender de algo más que la voluntad de la víctima y algo menos que el ejercicio de castigar.

17- La Víctima Directa: El Ofendido.

¿ Quién no recuerda la macabra escena de Dostoievsky en Crimen y Castigo, cuando Raskolnikov (el estudiante Rodón Raskolnikov), da muerte a la usurera con el hacha ? En el teatro del crimen, después que ha sido revivida una vez más la tendencia autodestructiva del hombre, queda un camino de dolor y de daño material que es necesario reparar. Muchos delincuentes (y esto no nos aleja del tema), como " los exhombres " de Máximo Gorki, 6/, ya estaban preparadas para delinquir.- Ha sido la misma sociedad quien los ha mantenido en los linderos de la criminalidad por mucho tiempo.

Sin embargo, el que sufre el daño material en su persona y bienes, es la víctima directa del hecho punible, es el ofendido. Y en aquellos delitos en que la víctima desaparece, como en el Homicidio (Art. 153 Pn.), a la que no puede devolverse la vida; se debe reparar el daño en cierta medida, indemnizando a sus causahabientes, por el desamparo en que se les ha sumido con la pérdida sufrida y los gastos ocasionados.

Ante los perjuicios que ha sufrido la víctima -- con la lesión, el infractor debe responder indemnizando -

al ofendido, en la medida en que el Juez lo considere su-
ficiente. 7/. Oportunamente estableceremos las razones -
por las que la víctima directa o sus causahabientes, casi
nunca han logrado obtener justicia en este sentido. 8/.

¿ Qué hay tras el Derecho Violado ? Queda la víc-
tima y el victimario, actores principales del drama; pero
también, queda todo un aparato de Poder, incapaz y fre --
cuentemente, nocivo.- El Estado nos carga de impuestos -
y tal carga es el equivalente a los servicios que de él -
debiéramos recibir. Uno de esos servicios se llama Segu-
ridad Pública. Cuando vivimos con la inseguridad frente
a nuestra puerta y con la criminalidad como noticia coti-
diana, lo que inmediatamente deducimos es que el Estado -
ya no sirve para procurarnos seguridad ciudadana y que su
aparato burocrático amerita una reorganización. Por eso -
Enrique Ferri Afirmaba que frente a la imposibilidad de -
ser resarcido en los daños de parte del reo, fuera el Es-
tado quien debía pagar el monto de la indemnización fija-
da por el Juez; en el entendido de que, su ineficiencia,
origina la violación del orden social y el perjuicio pa--
trimonial y moral causado a los particulares.

El ofendido es el titular de la acción civil y -
la causa jurídica de ésta es el daño patrimonial que sur-
ge como consecuencia directa del Delito.

18- La Víctima Indirecta, La Sociedad.

El hecho punible tiene sujeto activo, el delin--
cuente y un doble sujeto pasivo: la víctima y la sociedad.
Dentro de la esfera de libertad que todos disfrutamos en
la sociedad, podemos libremente actuar, mientras nuestros

actos no causan daño a los demás, con esta regla de elemental justicia salomónica, podemos calificar como antijurídico todo acto atentatorio a la libertad ajena. Esta esfera de libertad es tanto más amplia según sea el grado de perfección histórico-social que se viva en determinado momento. No obstante, a medida el hombre ha ido lentamente perfeccionando su práctica social, una serie de preceptos han venido sedimentándose y han dado lugar a reglas de Moral y Derecho de las cuales no podemos prescindir: Fueron los Diez Mandamientos Bíblicos (Deuteronomio V-1 al 21), la Ley de las Doce Tablas, los llamados Derechos Naturales, los irrealizables Derechos Humanos de la Revolución Francesa de 1789, y la Declaración que ha hecho suya la organización de Naciones Unidas; y todo el esquema cultural que una sociedad más o menos civilizada, más o menos culta, debe proteger. Ese es el ámbito del Derecho Penal. Hay tipos penales que sería monstruoso no contemplar en nuestra ley Penal, no tanto porque se nos tacharía de caníbales, sino porque daría lugar al derrumbamiento de nuestra sociedad. Tal ocurre con el asesinato, parricidio, homicidio, el infanticidio, la violación, etc.- En otras palabras, hemos alcanzado un nivel cultural, tal que la vida del hombre en sociedad sería vacía sin ese instrumental de cultura; que al perderlo nos hecharía en manos del instinto. Desde luego, cada vez que un hecho punible viene a afectar la esfera de seguridad y justicia de las personas, viene a atentar contra ese marco cultural que protege no sólo al " ofendido " sino a la totalidad de los hombres.

Es en este sentido que la sociedad se vuelve víc

tima del delincuente; y en esa calidad es que debe constituirse parte legítima contra el infractor. Es obligatorio recordar de nuevo el principio Nulla poena nulla crimen sine previa lege; y reclamar una participación más -- efectiva del juzgador morigerando la rigidez de la ley penal e imprimiéndole una finalidad más positiva.

NOTAS DEL CAPITULO IV

- 1/ ANTI - DUHRING. Fe. Engels. Juan Grijalvo Editor, Pág. 5
1968.
- 2/ " La pasión de Sacco y Vanzetti ", Howart Fast, Ed. Siglo
XX, Pág. 149.
- 3/ " Con respecto al proceso, especialmente, la evolución de
muestra esa eterna lucha entre los intereses de la socie-
dad y del individuo, que aquel debe tutelar, lo mismo que
la íntima conexión que existe entre el Derecho Político y
Proceso Penal,"
Derecho Procesal Penal. Vol. I, Pág. 16
Alfredo Velez Mariconde, Ed. Lerner.
Buenos Aires 2ª Ed. 1969.
- 4/ Derecho Penal Argentino, Vol. II Pág. 442, Sebastián So-
ler, Edit. TEA . 1973.
- 5/ Derecho Procesal Penal, Pág. 168, Castillo Morales, Pelle-
rano y Herrera Pellerano.
- 6/ Ex-Hombres, Máximo Gorki - Emecá Ed. 1971.
- 7/ Nota: " En la sentencia, el Juez además de la pena ---
condena al reo a resarcir a la víctima o a sus herederos".
- 8/ N ta: Resarcir el daño es casi imposible en un 75 % de --
los casos de sentencia condenatorias. La razón es que el
delincuente no puede costearse su defensa, mucho menos po-
drá pagar los daños patrimoniales causados. Pero cuando
el delincuente " puede pagar defensor ", éste burla la --
ley haciendo que el reo traspase sus bienes inmuebles y -
otras a sus familiares y luego presentando testigos para

CAPITULO V

LA ACCION PENAL.

" El hombre no había esperado tantas dificultades, había pensado que la ley debía ser accesible a todo el mundo y en todo tiempo, pero ahora, observando mejor al centinela, su manto de pieles su gran nariz puntiaguda y su larga -- barba negra a lo Tártara, se decidió -- a esperar por lo menos hasta que se le permitiera entrar " +/-.

- 19- Concepto
- 20- Objeto
- 21- Modalidades
- 22- Ejercicio
- 23- Extinción
- 24- Jurisprudencia.

Antes de entrar en materia es necesario establecer juicios básicos acerca de la acción en materia penal. Se ha hablado aquí del Derecho Subjetivo de Castigar, injertando una categoría jurídica de orden privado en el corazón del Derecho Público. También se aplica el concepto privado de acción en el Derecho Penal, por la relación íntima que existe con el Derecho Procesal, lo que es una herejía jurídica; si se usa sólo en la norma sustantiva, en el entendido de que la acción es

+/ Franz Kafka. " El Proceso. " Pág. 199 Ed. Lósada.
Biblioteca Clásica y Contemporánea, 1976.
Buenos Aires.

el ejercicio del contenido de un Derecho, de una facultad de la cual nace pretensión contra un sujeto determinado. Esto no es cierto en el Derecho Penal, ya que cuando el Estado ejercita la acción no lo hace por " hacer valer su Derecho ", sino en el cumplimiento de un deber; garantizar la seguridad de los individuos y conservar la paz interna.

Por otro lado, la parte contraria no es un adversario en sentido material ni procesal. Antes bien, frente a la ley que el Estado crea y defiende, el imputado está amparado por una presunción de inocencia; mientras la investigación judicial no demuestre la culpabilidad en la medida legal. 1/. Podría asegurar sin temor a redundancias que el Ministerio Público debe ser " Parte Imparcial " en los procesos penales. Y que cuando hace uso de la acción penal, es con base a un poder o facultad que le autoriza para activar la jurisdicción. Limitada en el tiempo.

19- Concepto de Acción.

En Derecho Procesal, luego de establecida la jurisdicción, es importante hacer una lógica regulación del contenido y extensión de la acción. La acción es conditio sine qua non del ejercicio de la jurisdicción.

" La acción penal será el Derecho Procesal que puede utilizar una parte, oficial o privada, para promover legalmente la actividad judicial en orden a la comprobación de la existencia de un delito, inicialmente presunto y obtener definitivamente una resolución jurisdiccional fundada (auto o sentencia), según su mérito procesal, su realidad de hecho y la culpabilidad de su autor. 2/. Este concepto sólo tiene características particulares cuan

do estableciendo el criterio de actividad judicial; la prueba del hecho y la resolución; se funda ésta en el mérito procesal, en la realidad del hecho y en la culpabilidad. Puesto que según sea el mérito, puede o no extinguirse la acción; la realidad del hecho puede llevarnos a solicitar un sobreseimiento que puede ser definitivo o provisional con restricciones (275 y 277 Pr. Pn.); 3/,- y según se demuestre la culpabilidad del autor, se absolverá o condenará. Estas características ponen el toque diferenciador al proceso penal y al proceso civil.

" La acción no es más que el momento dinámico de una pretensión punitiva preexistente y estática, a la cual la desencadena la comisión de un hecho ". 4/. Producido el hecho que transgrede la norma jurídica, la amenaza represiva del Estado se pone en relación con el supuesto infractor a través de la actividad jurisdiccional. Actividad limitada por la figura jurídica (el tipo penal), ordenada, reglada y puesta en manos de los órganos jurisdiccionales. (prescripción de la acción) y limitada en relación a su ejercicio.

La acción penal es el medio idóneo para hacer efectiva la pretensión punitiva, el Jus Puniendi. La Acción Penal obedece a la construcción teórica del Derecho Privado y explica dos cuestiones fundamentales: que frente a la transgresión de la norma el Derecho no se mantiene estático, sino que su negación implica actuación del mecanismo procesal encaminado a revalidarlo; la otra cuestión es que estando el concepto de Justicia antes que el derecho, el interés social antes que el interés particular, la persecución penal sobrepone al Estado y al indivi

duo, ya que la Justicia es un valor cuya realización es aspiración de la humanidad. Es necesario distinguir entre acción penal y Derecho de castigar. El ejercer la querrela (acción penal) es ocasional y contingente; no así el derecho público de castigar que es atribución exclusiva del Estado.

Se ha dicho que la acción penal es el medio legal de perseguir en justicia la represión de los delitos. Bettioli estima que " la acción es un medio procesal mediante el cual el Ministerio Público promueve la acusación del reo ante el Juez penal." 5/. En definitiva, la acción penal pertenece al Estado y le es propia en razón del delito. En Francia se le llama acción pública adoptando el concepto de publicidad como antinómico de privacidad; pero no podemos denominarla acción pública sin incurrir en el error de confundirla con una de sus notas características.

20- Objeto de la Acción Penal.

El objeto de la acción penal es exigir a los órganos jurisdiccionales la aplicación de la ley al caso concreto; la imposición de medidas punitivas o cautelares siempre que a través del proceso se haya demostrado la culpabilidad o peligrosidad del agente.

Según Florián, la acción penal se puede considerar como el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de Derecho Penal.

La acción penal caracteriza todo el proceso; lo inicia, lo hace avanzar y lo lleva hasta el estado --

de sentencia.

Para los franceses, el objeto de la acción penal era conseguir la imposición de una pena al reo. Tal cuestión no ha tenido el respaldo de la mayoría de criminalistas, quienes se inclinan por reconocer que el objeto científico de la acción penal es determinar la existencia del hecho punible, determinar sin sombra de duda la persona del autor y el grado de responsabilidad; pudiendo darse el caso de que no haya a quien inculpar -- " porque el hecho no es delito, o que el inculpado no lo haya cometido o no ha participado en él. "

Nuestro código procesal penal, (Art. 85 Pr.Pn) al determinar el objeto de la acción penal, deja bien claro que pretende " el esclarecimiento del hecho y la aplicación de las sanciones que correspondan a quien o quienes resultaren responsables ". El código procesal penal de Guatemala, establece que " la comisión de un delito o falta da lugar de dos acciones: la penal, para sancionar al responsable... " (Art. 67 Pr. Pn. de Guatemala) 6/. Aquí se asimila la acción al Derecho de Castigar puesto en movimiento; siguiendo la tesis de Belling, de que la acción penal es el medio de hacer valer la exigencia punitiva. No obstante, la acción no pretende el castigo de persona alguna, sino poner en movimiento la maquinaria procesal para lograr la sustanciación del proceso; y puede suceder, que a lo largo de él no se llegue a satisfacer siempre el Derecho Punitivo estatal.

Del objeto de la acción penal de reprimir una lesión o amenaza a los intereses colectivos de la sociedad, surgen sus características.

1º La Acción penal se ejercita generalmente de oficio.

2º La Acción penal es indivisible.

3º La Acción penal es irrevocable.

4º La Acción penal es pública.

21- Modalidades de la Acción Penal.

He querido reunir en este apartado, las condiciones en que se puede ejercitar la acción penal; modalidades que toma en virtud no de la punibilidad, sino de los intereses en juego. +/. Es sabido que el delito es problema social en cualquier circunstancia; pero la ley, tomando en consideración su mayor o menor efecto social, la naturaleza del perjuicio que causa y sus efectos particulares, en el entendido de que " el delito es un producto de la cultura, algo que responde a un sistema de valores y que requiere una interpretación sociológica; clasifica su persecución haciendo una división clara de las acciones penales;

a) Acción penal pública.

b) Acción penal dependiente de instancia privada.

c) Acción penal privada.

+/ " En Roma le era permitido a un ciudadano el acusar a otro. Esto se había establecido según el espíritu de la República, en la que todo ciudadano ha de tener un celo sin límites por el bien público; en la que se supone que todo ciudadano dispone de la suerte de la Patria ".
Montesquieu " EL ESPIRITU DE LAS LEYES " Pág. 56.
Editorial Porrúa. Méjico. 1971.

2º Acción popular.

1º-a Acción Penal Pública:

Llámase acción penal pública aquella que debe ser ejercida de oficio por los organismos del Estado, con o sin la cooperación de la víctima o sus causahabientes. El artículo 86 inc. 1º Pr. Pn., obliga al Ministerio Público, o al Juez a iniciarla y seguirla de oficio. +/.

A la acción penal se le ha dado el carácter de pública, esto debe entenderse en el sentido de que, " el objeto de la acción es de interés público en cuanto que su ejercicio se encomienda a un órgano público. 7/. Publicidad y oficio son cosas diferentes, puesto que si ambas son comúnmente coincidentes, pueden darse separadas.- Una hace relación al como puede ejercitarse (oficio) y la otra a quien puede hacerlo (publicidad).

Procedimiento de oficio es la averiguación que inicia el Juez de instrucción motu proprio del delito y del delincuente responsable. Para ello no es necesaria denuncia, acusación o Ministerio Público, puesto que el Juez procede a averiguar un delito público.

La regla general es que deben ejercerse de Oficio - todas las acciones penales, salvo excepciones previamente

+/ Ilustra esto una reseña del Oydor Palacios, quien en su carta a los Reyes de España dice: "... Allí se me querelló un indio que un su Alcalde sin su pedimento había procedido contra su mujer y castigándola por ocho adulterios, y forzándola a él que pagase la condenación que por ellas le había fecho, por manera que allende de la afrenta le llevaban su dinero ... " Carta del Oydor Palacios. Pág. 3 Central de Apuntes. Facultad de Economía. 1968.

determinadas por la ley; de ahí que la acción penal pública se rija por los principios de legalidad e indivisibilidad. Por la primera el Tribunal no puede dejar de ejercerla toda vez que concurren los presupuestos sustantivos de la acción. Por el segundo la acción que se intente -- contra uno de los partícipes del delito, se intenta contra todos los demás indivisiblemente o contra uno solo si ha cometido varios delitos. La responsabilidad penal es objetiva y no importa la persona o personas que participen. De ahí que cuando la ley penal sustantiva fija los límites al tipo Penal, el procedimiento penal no podrá ampliar o restringir su alcance.

191b La Acción Penal Dependiente de Instancia Privada.

" La acción penal depende de instancia privada cuando el proceso sólo puede iniciarse por DENUNCIA o AVISO de la persona ofendida ". (Art. 86 inc. 2º Pr. Pn.).

Hay delitos que afectan tan hondamente la esfera íntima y secreta de la víctima, que la misma ley deja a ésta, no obstante haber sido violado el ordenamiento jurídico estatal, en la discrecionalidad de sacrificar en el santuario de su intimidad, su honor y dignidad, haciendo público el hecho depredatorio en su contra. Es posible, si actuara la ley inconsultamente, que la víctima sea castigada dos veces, al verse dañada con el hecho y con la publicidad del mismo hecho que arrastra el proceso. Hay un conflicto de intereses entre el Derecho Represivo del Estado y la intimidad de la víctima. Por tanto, la acción sólo podrá depender de la voluntad del damnificado -- expresado en la denuncia o aviso de que habla nuestro código, denuncia que puede nacer del ofendido, de su repre-

sentante legal o de las demás personas que señala la ley.
(51- 213 Pn).

Una vez iniciada la acción y puesto en movimiento - el órgano de la jurisdicción, no podrá desistirse, interrumpirse ni hacerse cesar; y la Fiscalía General de la República continuará su ejercicio como si fuera delito de acción pública, salvo casos previstos por la ley los cuales son los comprendidos en el Art. 88 Pr. Pn., " cuando la acción pública dependa de instancia privada, como el estupro y la sodomía, sólo podrá iniciarse, si el ofendido por el delito, o en orden excluyente, sus representantes legales, tutor, o guardador, formulen denuncia ante autoridad competente para recibirla; pero se procederá de oficio en los casos previstos por el código penal " (Art.- 6 inc. 1º Pr. Pn. de Costa Rica) . 8/.

1º-C La Acción Penal Privada.

De acuerdo con nuestro código procesal penal (Art. 86 inc. 3º) " la acción penal es privada en los casos -- que según el código penal no pueda ser ejercitada sino mediante acusación de las personas expresamente determinadas por la ley ". Estamos en presencia de actos violatorios personalísimos de la víctima; de tal manera que podríamos decir que si ésta no se da por aludida con la ofensa, ésta NO EXISTE. De ahí que la acción que persiga el castigo del culpable sea netamente privada.

Así ya resulta clara la diferencia entre delitos -- perseguibles a instancia privada y delitos de acción privada.- La gravedad y peligrosidad de las primeras es mayor y la acción penal sólo podrá nacer a instancia pri-

vada, en virtud del respeto de la privacidad moral del ofendido. Una vez que el damnificado ha decidido acerca de la prioridad del castigo al infractor, los trámites se vuelven públicos, oficiosos, indivisibles e irrenunciables (con las excepciones dichas).-

Los delitos privados, en cambio, originan una acción penal privada, donde la voluntad del ofendido decide cuando y hasta donde va a moverse la maquinaria punitiva del poder público. " El interés del Estado no va más allá del interés particular ofendido." 9/.

Esta acción penal privada, sólo puede ser ejercitada mediante acusación. Llamamos Acusación o Querrela a la petición escrita hecha al tribunal por una persona legítimamente autorizada, para que éste conozca de un determinado hecho delictivo contra un presunto delincuente expresamente señalado. La Querrela (según Mario Oderigo), es el acto por el cual una persona, legítimamente autorizada, ejercitando la acción penal, pone en conocimiento del juez la noticia que tuviere acerca de la comisión de un delito.

Las razones que a continuación expongo, hacen la diferencia entre Acusación y denuncia:

- a) La acusación es siempre escrita, no así la denuncia.
- b) El querellante es parte en el proceso penal, el denunciante no.
- c) Con la acusación, se imputa el delito a persona determinada; en la denuncia no se señala al delincuente.
- d) El acusador deberá ser siempre abogado, excepto en el caso del artículo 50 inc. 2º en que sólo -

se exige firma y sello de Abogado Director; el denunciante es cualquier persona.

Dan lugar a la acción penal privada los delitos contra el honor: la difamación - Art. 181 Pn.- y la injuria - Art. 183 Pn. " Para proceder en los delitos contra el honor (Art. 188 Pn)- Es indispensable que medie acusación de parte ofendida ". Si el sujeto pasivo es funcionario público, Representante diplomático acreditado en el país, la querrela podrá interponerla la Fiscalía General de la República. Si es " ofensa a la memoria de un difunto ". (Art. 185 Pn) Podrá incoar la acusación sus causahabientes, ascendientes, descendientes o cónyuge.

También da lugar a acción penal privada el delito de adulterio (Art. 265 - 266 Pn). El titular de la acción penal es el cónyuge ofendido, quien no podrá deducir la sino contra ambos culpables si vinieron uno y otro y - " nunca si hubiere consentido el adulterio o perdonado a cualquiera de ellos. ". Y no procederá la acusación si previamente no se hubiere obtenido sentencia civil ejecutoriada de divorcio por la causal de adulterio (Art. 145 Nº 2 C.).

2º La Acción Popular:

Esta clase de acción tiene características peculiares en nuestra legislación, y está regulada en el Art. -- 50 inc. 2º Pr. Pn. Se le llama también Acusación Ciudadana por los requisitos que debe reunir y por las circunstancias en que se debe ejercer.

Nadie duda que estamos viviendo dentro de una inmensa crisis moral y política, donde ya nadie se interesa --

por los demás sino por él mismo. Que los funcionarios públicos se han convertido en algo semejante a propietarios de las instituciones políticas y que sus actos están libres de toda sanción, a causa de la indiferencia ciudadana. La historia pone en evidencia las necesidades sociales que inspiran la costumbre o la obra legislativa; los factores que determinan las instituciones jurídicas y el desamparo en que poco a poco va siendo relegados los problemas colectivos de dignidad y libertad humana. 10/. Por eso es tan importante esta modalidad de acción penal que nadie ejerce, no obstante que el Ministerio Público y --- cualquier ciudadano, pueden impetrarla, siempre que se -- llenen los requisitos de ley, tales son:

- a) Que el acusador sea mayor de edad, aunque para -- la Cn. P. Art. 23 para ser ciudadano basten 18 -- años.
- b) Que se esté en el ejercicio de los Derechos Políticos (Cn. P. Art. 26 y 27).
- c) El acusador debe saber leer y escribir.
- d) Se debe ejercer mediante ACUSACION presentada -- personalmente y bajo la dirección técnica de abogado.
- e) Sólo habrá acción para acusar por delitos oficiales de los funcionarios y empleados públicos y -- por los que se cometan contra la libertad del sufragio.

A sabiendas de que el Ministerio Público es una dependencia del Estado " aparentemente autónomo e imparcial" de que hay tras nuestra institución de la acción popular

(acusación ciudadana), una tradición de impracticidad;--
-- que se viola el Derecho del Sufragio y se reforma -
la ley electoral para darle visos de legalidad a la viola
ción de las libertades políticas. Que los funcionarios pú
blicos y especialmente los que tienen el poder material -
(Económico y Militar) ; no tiene frenos en su actuación.
No obstante todo ello, aún clamamos porque se le dé vida
a esta institución y recordamos a todos los ciudadanos el
deber en que se encuentran de sanear la administración pú
blica y participar directamente en la defensa de nuestra
sociedad. ¿ Cómo ? mediante la acción popular.

Sin lugar a dudas el régimen político vigente ejer
ce influencias determinantes sobre el proceso penal; y la
práctica política está divorciada de los principios demo
cráticos y aún de los resabios liberales en que se funda
nuestra constitución política. Sin embargo, nuestra socie
dad debe marchar adelante y el estudiante de Derecho a---
prender a conocer el valor y significado real del sistema
jurídico y vigente.

22- EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

La acción penal la ejercita el Estado como titular
del Derecho de castigar. La acción penal es pública ya -
que va dirigida a hacer valer un derecho público del Esta
do y alcanza a todas las que participan en la comisión --
del delito.

" El Ministerio Público por medio de la Fiscalía Ge
neral de la República, será el órgano encargado de promo
ver y ejercitar las acciones penales y civiles provenien
tes de todo delito perseguible de oficio (Art. 38 Pr.Pn.).

Entre las atribuciones de la Fiscalía, Art. 3º --- L.O.M.P., expresamente atribuye a ésta dependencia del Ministerio Público " ejercitar la acción penal por delitos o faltas que dan lugar a proceder de oficio ", Y en el literal " j " del mismo artículo tercero: " Ejercitar la acción penal en los casos de violación y rapto a que se refiere el artículo 401 Pn. (hoy 213 Pn.) , siempre que preceda la denuncia correspondiente; y en las de violación y rapto y los estupros comprendidos en el inc. 1º 396 Pn. cuando se presente la situación prevista en el inciso tercero del mismo 401 " .

El artículo 40 Pr. Pn., establece la obligación de promover la acción del Ministerio Público, cuando sus agentes auxiliares tengan conocimiento de la perpetración de una infracción penal de los que den lugar a proceder de oficio. Y el Art. 41 Pr. Pn., " En cada uno de los juzgados de primera instancia que conozca del ramo penal habrá un fiscal adscrito de nombramiento del Fiscal General de la República, quien SERA PARTE EN TODO JUICIO POR DELITO PERSEGUIBLE DE OFICIO, SU MISION SERA VELAR POR EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY y el juez oirá su opinión cuando lo juzgue necesario.

El Código Procesal Penal de Costa Rica, en su Art. 39 reza: El Ministerio Público, que será una dependencia del Poder Judicial, EJERCERA LA ACCION PENAL EN LA FORMA ESTABLECIDA POR LA LEY... " Otro tanto pero en distinta forma nos dice: el Código Procesal de Guatemala en el Artículo 68 inciso segundo, " EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL CORRESPONDE, ESENCIALMENTE, AL MINISTERIO PUBLICO. PODRAN EJERCERLA ADEMAS LOS AGRAVIADOS Y CUALQUIER GUATEMAL

TECO ".

Y cuando el Juez inicia el proceso de oficio Art. - 145 Pr. Pn. Está ejercitando la Acción Penal ? - Está en el mismo caso del Ministerio Público y del acusador particular ? La respuesta es No, porque son diferentes la ACCION y los Modos de iniciación del Proceso.

El juez debe investigar el hecho y determinar en -- forma suficiente e inequívoca, quien es el autor. Esto -- es parte importante del Proceso Penal, en donde el órgano jurisdiccional es decisivo.- Al respecto, hay tres sistemas reconocidos por los teóricos del Proceso Penal, que -- han predominado en diversas épocas dentro del Proceso.:

- a) EL SISTEMA ACUSATORIO.
- b) EL SISTEMA INQUISITIVO.
- c) EL SISTEMA ECLECTICO.

a) EL SISTEMA ACUSATORIO.

Aquí prevalece el individuo sobre el Estado y el le gislador piensa primero en la libertad y dignidad del hqm bre. EL ESTADO es secundario y el Juez es un árbitro que se mueve al impulso que le imprimen las partes. No hay - juicio sin acusación. Son características puras de este sistema.:

- Las partes están en la misma condición y el Juez es árbitro.
- El acusado goza generalmente de libertad, por excepción se le pone en prisión preventiva.
- El procedimiento es oral, contradictorio, público y con tinuo.
- La Prueba la vierten las partes, el Juez no puede inves

tigar y su actuación se limita a valorarlo según su íntima convicción;

- La sentencia hace COSA JUZGADA y no admite gracia.

La Acción Penal surge de un Derecho Público y protege la colectividad, es un derecho de cualquier ciudadano, sólo pertenece al ofendido cuando es delito privado.

b) EL SISTEMA INQUISITIVO: es lo contrario del acusatorio.+/

Aquí emerge el ESTADO y el individuo es relegado a segundo plano.- El juez actúa de oficio y el acusado es víctima de severa persecución. Se consagra la tortura como el medio más indicado para arrancar la " confesión ", que es la Reina de las Pruebas. La prisión preventiva es regla general. Estamos frente a un Estado Policía que usó todos los recursos para " defender la Sociedad ".

Estamos en el Estado oscurantista de la Edad Media

+/ La historia del Proceso Penal es, a no dudarlo, la Historia de los procedimientos empleados - para enjuiciar. Y aunque busco los detalles precisos para configurar los sistemas; no es cierto que en la realidad Histórica jurídico hayan tenido la pureza conceptual que aquí se les da. Esto es una abstracción en razón al carácter didáctico de este trabajo.

Históricamente el sistema acusatorio surgió en Roma. En su origen fue privado, el Juzgador era un arbitro que estaba sujeto a lo que las partes alegaran; pasa luego a la Publicidad del Proceso Penal y el Juzgador tiene una actitud dinámica, investiga antes de propunciarse acerca del asunto. Entre los Germanos en cambio, hubo autodefensa; el proceso era público, oral, contradictorio y ritualista y aspiraba a la COMPOSICION; el juicio de Dios, el Juramento y el Duelo resolvían la inconformidad con la sentencia.

El sistema inquisitivo cobra forma con el Estado feudal y el procedimiento canónico. La inquisitio ex-officio ante la jurisdicción eclesiástica fue introducida por Inocencio III "En el Concilio de Tolosa se reglamentó el funcionamiento de la inquisición episcopal, compuesto por un eclesiástico y dos laicos para perseguir y denunciar a los herejes.- El Proceso se iniciaba por acusación, delación, pesquisa " Ver Pág. 70 y 71 Derecho Procesal Penal de Sergio - García Ramírez. Ed. Porrúa 1974. En este mismo sentido EL CUERPO DEL DELITO, trabajo Memográfico de José Mendez. Cap. IV. Idem. Jiménez Asenjo. Opus Citae. Pág. 83 y Sgts.

que alcanza su plenitud con las monarquías absolutas; régimen social que recibe su golpe de gracia en 1789 con la Revolución Francesa.- Con lo dicho podemos deducir las características de este sistema:

- Los jueces representan al Rey y hay doble instancia (ante el juez y ante el Rey.)
- La Acción Penal la ejerce un procurador del Rey, la provee de oficio; el Magistrado frente a una denuncia secreta (aquí se confunde acción y jurisdicción);

El Juez impulsa el proceso e investiga la verdad con todo: torturas, violencia, etc. Es nulo el Derecho de defensa de la víctima;

- Hay incomunicación del Reo y prisión preventiva;
- Existe un sistema legal previo, para valorar la prueba;
- No hay cosa juzgada ya que el Rey puede actuar a voluntad;
- El juicio es Secreto, escrito y no contradictorio.

Con el Código de Napoleón en 1808 aparece un sistema mixto, formado por la yuxtaposición de elementos inquisitivos y acusatorios.

El Sistema Mixto o Ecléctico, es el que tenemos nosotros con alguna que otra característica particular.

En este, la Jurisdicción la ejerce un Juez (abogado) en la etapa de Instrucción y un jurado o Tribunal Popular en la Fase Plenaria .

La acción la ejerce un órgano especializado del Estado, el Ministerio Público; aunque se deja al ofendido la facultad de acusar conjuntamente con él.

Las partes tienen actuación diferente en las distintas fases del Proceso: en la instrucción es el Juez quien

dirige la investigación; el Fiscal y las partes sólo pueden sugerir y proponer pruebas y el Juez practicarlas si le parecen pertinentes.

En el Plenario el Juez es árbitro y las partes gozan de iguales derechos.

La prueba se rige por las reglas de la Sana Crítica si es el Juez quien la valora; y por la íntima convicción si es el Tribunal del Jurado.

El Procedimiento en la fase sumaria es Escrito, Público en cierta medida. En la Fase Plenaria los trámites son orales, continuos, contradictorios y públicos.

Por todo lo dicho anteriormente, se puede asegurar sin sombra de duda, que cuando el Juez actúa de Oficio; no está ejercitando la Acción Penal, sino cumpliendo con un mandado que tiene por fuente la Ley.

23- EXTINCION DE LA ACCION PENAL.

Como todo acto humano, las consecuencias del delito, nacen y se extinguen con él. Siendo el Estado el dueño - y árbitro absoluto del Derecho de castigar; no tiene límites que no pueda situar él mismo para hacer surgir este Derecho o no, para modificarlo y para extinguirlo.- La extinción de la Responsabilidad Penal es la renuncia que hace el Estado de su potestad punitiva en el caso concreto.

La Acción Penal nace y se extingue por razones naturales y por razones políticas.

Por razones políticas se extingue la Acción Penal - cuando la ley contempla determinadas características del delito, que hacen cesar la facultad punitiva estatal; --- aún cuando no se haya alcanzado el fin represivo o reedu-

cativo de la pena. Entre estos modos de extinguir la Acción por razones políticas, tenemos:

- La prescripción
- La remisión de los delitos de Acción Penal Privada.
- La sentencia absolutoria.

Por razones naturales se extingue la acción cuando falta el sujeto activo del delito, porque la pena no podría cumplirse ya que es personalísima. Otra razón natural es la conclusión del Proceso con la Condena del Reo, tras la Sentencia Ejecutoriada de condena, otros dicen: -- que no es tras la sentencia sino luego del cumplimiento de la pena. "Quienes consideran que la Acción concluye -- con la Sentencia Ejecutoriada," afirman que después de la Sentencia, da lugar a otra acción, la Actio Judicati " -- (CARRARA). 11/.

El Código Penal, al referirse a las causas que extinguen la Acción Penal, sigue el Proyecto presentado en 1959 por los Doctores Enrique Córdova, Manuel Castro Ramírez, y Julio Fausto Fernández; con la variante de que en el número primero del PROYECTO se habla de " muerte del Procesado " y el Código vigente de " Muerte del Reo " +/.

No es lo mismo extinción de la Acción Penal que Extinción de la Pena. Entre ellas media sentencia firme de condena contra el Reo. Antes de la Sentencia definitiva, habrá causales que extingan la responsabilidad Penal; después de la Sentencia firme, causales que extingan la Pena impuesta con la sentencia. Entre nosotros hay causales -

+/ Proyecto de Código Penal de la República de El Salvador. Artículo 59 Nº 1. Publicación del Ministerio de Justicia - - 1960. Pág. 31.

que extinguen la Acción Penal y también la Pena; eso ocurre con la Amnistía (Artículo 119 (2) y 120 (4) Pn.) y la muerte del Reo (Artículo 119) (1) y 120 (1) Pn.)

¿Qué la diferencia es evidente ? De acuerdo, pero genera algunos problemas que es necesario prever. Ante la Muerte del Reo, para que se extinga la Acción bastará el auto sobreseimiento definitivo. ¿ Valdrá este para extinguir la pena ? No es posible ya que el sobreseimiento sólo se da cuando no hay sentencia y " en cualquier estado de la instrucción ", (Artículo 276 Pr. Pn.). En el último caso el Juez pondrá un auto de libertad irrestricta e inmediata del favorecido.

También se clasifica la extinción de la acción Penal en razón de la Persona (muerte del Reo, prescripción), y en razón del hecho mismo (amnistía, perdón del ofendido). Podríamos llamarlas.

Causas subjetivas (en razón de la persona).

Causas objetivas (en razón del hecho).

Causas mixtas (toman en cuenta la persona y el hecho).

¿Cuál es el efecto de la Extinción de la Responsabilidad Penal ? Extinguir la Acción Penal o la Pena. Siempre estas causas son posteriores al Delito y afectan sus consecuencias,

De acuerdo al Artículo 119 extingue la Acción Penal:
LA MUERTE DEL REO (119 Nº 1 Pr. Pn)

Este numeral se refiere a la muerte del Reo antes de haber sido condenado.

Desde el Derecho Romano el Crimen se extingue con la muerte. En tiempos de la Edad Media la acción se diri-

ge contra el reo muerto y hasta se le condena ahora opera el principio de que la muerte todo lo deshace, mejor dicho, casi todo. ¿ Porqué la muerte del Reo y no del Procesado como decía el Proyecto ? Porque ésta es una ley -- sustantiva y no procesal y el Sujeto de Derecho Penal es el Reo y el de Derecho Procesal el Procesado o imputado +/

La muerte del reo extingue la Acción Penal pero no los efectos civiles derivados del delito, extinguirá incluso la Pena de Multa, pero no la obligación de resarcir los daños ocasionados.

LA AMNISTIA (del griego Amnesis : olvido, falta de recuerdo).

Tienen un antecedente histórico, según Quintano Rippollez en la " Ley del olvido " del ateniense Trasíbulo; y para Novoa Monreal en los hechos que motivan la presencia de los Treinta Tiranos en Grecia el año 404 antes de nuestra era. Se sabe que los conjurados que participaron en el asesinato de Julio César fueron amnistiados el año 44 de nuestra era.

Todos los casos a que nos referimos tienen carácter político y en verdad es un instrumento político. Es el Derecho de Perdonar usado con finalidad política.

+/ Esa palabra (Reo) denota " la relación jurídica de naturaleza sustancial que hay entre el Delito y su autor, no la relación procesal de imputación por el cual se imprime al culpable la calidad de condenado ". La muerte del reo obra como causa extintiva del delito, si sucede antes de la condena y como causa extintiva de la Pena si sucede -- después.

DERECHO PENAL- GIUSSEPPE MAGGIORE.

VOL. II Pág. 356. Ed. Temis 1972.

La concesión de la Gracia de Amnistía dice el Art.-649 Pr. Pn. SOLO PODRA ACORDARSE: " POR LOS DELITOS POLITICOS; POR DELITOS COMUNES CONEXOS CON DELITOS POLITICOS; Y, POR DELITOS COMUNES EN QUE HAYAN PARTICIPADO UN NUMERO DE PERSONAS QUE NO BAJE DE VEINTE ".-

De acuerdo al Artículo 47 Nº 27 Cn. P., corresponde a la ASAMBLEA LEGISLATIVA otorgar esta gracia cuyo efecto es suspender la pretensión punitiva estatal, sin consideración al delincuente, sino al hecho real y objetivo que es de orden político.

La concesión de Amnistía extingue la Acción Penal. Si ya se ha condenado al Reo, extingue la Pena (Art. 120 Nº 4 Pn.), y además, tiene efectos en el pasado borrando toda huella jurídica incluso los antecedentes penales. La única excepción son las medidas de Seguridad, las cuales quedan subsistentes (Artículo 118 Pn.)

Filósofos del Derecho y Tratadistas de Derecho Penal critican esta institución.- La atacan los POSITIVISTAS, BECCARIA Y KANT. Se reduce la crítica a exigir una ley justa, en vez de convertir en pánacea ésta institución, la que acabará con todo error judicial y toda injusticia. Realmente, ¿ desaparece todo efecto del Delito ? . El mundo externo cambia con el delito y ese mundo debe reordenarse o el hecho punible no pasa de ser una mera imputación. Y la amnistía no cambia las cosas, lo único que hace es ignorarlas, particularmente en el caso de la injusticia social, germen del delito Político. Para Pessina en cambio, la gracia de la amnistía es un reconocimiento de la imperfección humana. El hombre puede equivocarse y " la ley no es siempre el cumplimiento de lo justo -

en sí " 12/.

EL PERDON DEL OFENDIDO (Art. 119 nº 3 Pn.).

Ya hemos hecho relación a la división de los delitos en públicos y privados; según sea el interés lesionado con el hecho punible. Son delitos privados los que lesionan el interés particular tan profundamente, que la ley deja al arbitrio del ofendido renunciar al beneficio de privacidad y darle publicidad a través del proceso. La acción Penal para perseguir esos delitos es privada o de instancia privada.

El Perdón opera en esta clase de delitos; y puede ser expreso y Presunto.

En los delitos de Violación impropia, Estupro, Acceso Carnal por Seducción y Rapto, " se extingue la ACCION por el perdón EXPRESO de la persona ofendida, o de su Representante legal ... " (Art. 88 inc. 2º Pr. Pn).

" Solo el PERDON PRESUNTO extingue la ACCION PENAL "

tratándose del delito de violación Propia (Art. 88 inc. 3º Pr. Pn). Existe perdón presunto cuando posteriormente al delito, se da el matrimonio entre ofendida y ofensor.

En los Delitos Públicos, donde el interés de la Sociedad está de por medio y el órgano judicial los investiga de oficio, el perdón, no opera.

LA PRESCRIPCION (Art. 119 nº 4 Pn).

Se llama prescripción a la cesación de la Potestad punitiva del Estado, al transcurrir el lapso fijado por la ley.

Podría decir, tomando la frase de muchos juristas -

reconocidos, que es una especie de Renuncia a la Acción Penal, que reúne las características de una renuncia de Derechos Públicos hecha por el Estado.

Hay dos clases de prescripción: la que afecta a la pena y la que afecta a la Acción Penal. Cuando el Estado renuncia a castigar al delincuente, no lo hace porque después de cierto tiempo el Reo " ya se hizo bueno o se volvió honorable " ni que durante su vida fugitiva, llena de angustias y privaciones haya sido una pena más dura que la debida; ni que el tiempo lo haya vuelto impune al estilo de la prescripción civil. Tampoco la Prescripción es un Premio (como lo ven los positivistas) al reo fugitivo, por su habilidad para burlar la ley. +/.

La razón más aceptable para que la acción Penal se extinga por el transcurso del tiempo, es, la imposibilidad de probar los hechos. A partir del suceso y según transcurre el tiempo, las huellas del delito van desapareciendo; y hasta la misma sociedad se olvida y llega a aceptar el delincuente en su seno.- Si eso es así y no es posible la prueba del Delito, la acción queda reducida a nada y lo conveniente es extinguirla.

La prescripción de la Acción Penal y de la Pena, -- tiene su fundamento en la necesidad de dar seguridad a -- los derechos; evitando la incertidumbre de una sentencia

+/ " La prescripción de la acción en materia Penal responde principalmente al interés social por la no punición de los hechos delictuosos después de transcurrido cierto plazo; plazo que a la vez se adapta a la mayor o menor gravedad del delito cometido ".

co dentro de los otros casos señalados expresamente por la ley." Por ejemplo, la exceptio Veritatis en los delitos de injuria y difamación. (Artículo 181 y Sgts. Pn.) En los tres casos del Artículo 187, si se probare la verdad de la imputación, el acusador queda exento de responsabilidad penal.

En el Artículo 267 Pn. encontramos otro caso de extinción de la Acción Penal en la bigamia, cuando se declare nulo el Primer matrimonio o se anulare el segundo.

24- JURISPRUDENCIA.

- (1) II- " Extinguida la Acción Penal por la muerte del encausado no pueden las autoridades judiciales ventilar y decidir de oficio lo concerniente a la Acción Civil que nazca del delito, sino que es a los interesados a quienes corresponde entonces impetrarla y deducirla en forma legal -- contra quienes proceda ante el Juez competente"13/
Revista Judic. Nº 17 y 18 Pág. 402 año 1911.
- (2) I- " POR LA MUERTE DEL REO SE EXTINGUE LA ACCION PENAL Y PROCEDE EL SOBRESEIMIENTO ".
Revista Judic. Nos. 5 al 7 Pág. 193 año 1921.
- (3) I- La Amnistía es irrenunciable por tratarse de un beneficio de Orden Público.
Revista Judic. Tomo XXIV - Pág. 198 año 1919.
- (4) I- No es necesario que la persona agraviada se encuentre en capacidad legal de contraer matrimonio, para que el perdón expreso a que se refiere el Art. 401 Pn. (hoy - 89 Pr. Pn.), produzca el efecto de extinguir la acción penal.

Revista Judic. año 1954, Tomo LIX Pág. 539.

- (5) I- Conforme lo ordenado en el 401 Inc. 3º Pn., reformado por Decreto Legislativo de 18 de octubre de 1957, publicado en el Diario Oficial del 20 de Noviembre de 1957, respecto al Delito de Violación, sólo se extinguirá la Acción Penal por el Perdón Presunto, o sea, por el matrimonio de la Parte ofendida con el ofensor. En consecuencia, el Perdón del responsable legal de una menor a quien se intentó violar carece de Eficacia legal.-

Revista Judic. Tomo LXXI Pág. 459. Año 1966.

NOTAS DEL CAPITULO V

1/ Psicología Judicial

Enrico Altavilla, Ed. Temis 1970. Vol. II Pág. ---
1064-1065.

2/ Derecho Procesal Penal - Vol. I Pág. 167.

Enrique Jiménez Asenjo.

Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid.

3/ El sobreseimiento " con restricciones ", no es el Non --
Liquot Romano (absolución de la instancia hoy repudiada);
en lo cual el reo quedaba bajo el peso de cargos que no
podía desvanecer y expuesto a ser otra vez procesado si
aparecían nuevos antecedentes en su contra. Esto signi-
ficaba estar siempre, a pesar de sentencia definitiva, -
en espera de nuevos datos que revivieran el proceso y ba-
jo una eterna persecución de la Justicia. El 277 Pr. Pn.
permite en éste caso reabrir la causa durante el término
de un año transcurrido el cual, el sobreseimiento será -
definitivo.

4/ Derecho Penal Argentino - Tomo II. Pág. 439.

Sebastián Soler.

Editorial TEA - 1973.

5/ Derecho Penal (Parte General) Pág. 713.

Giuseppe Bettiol.

Editorial Temis.

6/ El Código de Inst. Criminal de Nicaragua.

anotado y comentado por:

Manuel Escobar hijo. Ed. Oficial Pág. 48

7/ " Autores hay que expresan que la Acción Penal es pública y oficiosa, en los casos en que se requiere petición o querrela de parte. A nuestro entender es completamente innecesario afirmar tal tesis, porque aún en los casos de procedimiento por querrela, la acción también es pública y oficiosa, lo que ocurre es que en tales eventos se exige una condición especial que es la querrela".

Esquema de Derecho Procesal Penal Colombiano. Tomo I

Pág. 175 - 176.

BERNARDO GAYTAN MAHECHA.

8/ Código de Procedimientos Penales - Ley Nº 5377 de 19 de Octubre /73 Edición dirigida por el Lic. Oscar Chacón -- Jinesta 1974.

9/ Derecho Penal Argentino - Tomo II Pág. 443.

Sebastián Soler. Ed. TEA. 1973.

10/ " La acción popular reclama de los ciudadanos amor, celo por la cosa pública, serenidad e imparcialidad en la acusación. Antes de acogerla, un legislador que quiera proteger la libertad y la paz de sus coasociados, debe estar seguro de que siempre será ejercitado en interés público, que el ciudadano se constituirá acusador para reivindicar los derechos de la comunidad social, que no será llevado por el odio, ni por la venganza, ni por cualquier otro interés que no sea el bien público ".

DERECHO PROCESAL PENAL - Tomo I Pág. 296.

ALFREDO VELEZ MARICONDE.

11/ Cita de CARRARA tomada de la Tesis " Restricción de la -
Responsabilidad Civil. " Pág. 10.

Carlos Mario Cativo Rivas. 1967.

12/ " La ley no siempre es el cumplimiento de lo justo en sí,
y hay casos en los que el poder de gracia viene precisa-
mente como la integración y el remedio a la imposibili-
dad de aplicarla regurosamente sin violar ningún otro --
principio jurídico ".

Elementos de Derecho Penal. Pág. 687.

Enrique Pessina.

Ed. REUS 4ª Edición 1936.

13/ En toda la legislación Penal contemporánea se puede no--
tar una acentuada tendencia a contemplar globalmente las
consecuencias jurídicas del delito, vinculando íntimamen-
te las penas, las medidas de seguridad y la responsabili-
dad Civil.

Revista Judicial - Pág. 259.

Tomo LXIV Nos. 1 al 12.

Enero a Dic. 1954. Publicado en 1961.

C A P I T U L O V I

LA ACCION CIVIL

"La mayor parte de nuestros delin-
cuentes son producto del medio. --
Son respetuosos a la Ley mientras --
brilla el sol, la vida económica --
transcurre sin tropiezos y su capa-
cidad de adaptación no es esforzada
excesivamente " (1).

- 25- CONCEPTO Y CARACTERISTICAS.
- 26- OBJETO Y MODALIDADES.
- 27- RESPONSABILIDAD CIVIL SUBSIDIARIA.
- 28- EJERCICIO DE LA ACCION CIVIL.
- 29- LA PARTE CIVIL.
- 30- LA ACCION CIVIL EN EL PROCEDIMIENTO DE TRANSITO.
- 31- EXTINCION.

" El delito es un trozo de conducta humana y no un mero --
esquema normativo ". Como tal, enfrenta a dos sujetos en --
una situación conflictiva de naturaleza pública donde el Es-
tado, de manera precisa, entra a regular esas conductas. Una
razón para ello y no la única es el monopolio de la Jurisdic-
ción; esto implica el Poder-deber de administrar Justicia, -
en este caso, Justicia Penal. Otra razón muy específica es
que el Estado se ha convertido, a lo largo de un proceso his-
tórico muy conocido (venganza privada, venganza divina, ven-
ganza pública, humanismo, actualidad, etc), en el titular -
del monopolio del Jus Puniendi, y como tal, debe participar

muy activamente en el Proceso Penal, ya como parte, ya como órgano investigador y juzgador.

Recordemos los conceptos de Acción como Poder Jurídico de ir al Tribunal o como pretensión y tendremos algunas situaciones propias del proceso Penal. Es cierta la pretensión del Querellante y del reo con sus intereses contrapuestos; el acusador o querellante anda tras la demostración en el proceso, de la culpabilidad, condena y castigo del Reo; éste, tras la demostración de su inocencia. Pero ¿qué ocurre cuando Ticio avisa al Juez acerca de la existencia de un delito? al denunciar el hecho no pretende el castigo de un reo determinado. Y la cuestión se vuelve más difícil cuando el Juez se dedica a investigar el hecho de oficio. No reclama para sí ninguna pretensión, sino que actúa en ejercicio de su función jurisdiccional sin buscar la satisfacción de interés Particular alguno, sino ejercitar su actividad pública.

Al tratar la Acción Penal ha quedado claro su característica Pública, que definitivamente es el Estado el titular de ella en su calidad de guardián de los intereses generales de la sociedad y que, cuando el particular la ejerce en la Acusación, lo hace conjuntamente con el Ministerio Público.

Pero estamos hoy ante otro efecto diferente que se produce con la comisión del Delito; ~~no~~ de naturaleza colectiva si no privada: Es la Responsabilidad Civil. Nuestro Código Penal expresamente establece: " Todo el que haya sufrido daño que provenga del delito, tiene derecho a la reparación e indemnización " (Artículo 130 Inc. 2º Pn.). El contenido de la Responsabilidad Civil la señala el Artículo 131 del mismo cuerpo de leyes. El Código Penal Tipo para América Latina, en el Artículo 93 agrega: " Esta obligación es de ORDEN PÚBLICO respecto de los personalmente responsables ".

La responsabilidad Civil proveniente del delito comprende de todos los daños sufridos por la víctima que sean consecuencia de aquel 2/. Como no se ha hecho diferencia, ni se ha referido a delitos dolosos, culposos o preterointencionales, se entiende que los comprende a todos, sin referirnos a la pena que es cosa muy distinta aunque tenga la misma fuente.

A esta RESPONSABILIDAD se refiere el Código Civil al decir " el que ha cometido un delito, cuasidelito o falta, es OBLIGADO A LA INDEMNIZACION, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el hecho cometido " (Artículo 2065 C)" Está obligado a ésta indemnización, el que hizo el daño, y sus herederos ". (Artículo 2067 C).

Es necesario recordar que en cuanto a sus efectos, todos los hechos ilícitos que contempla el código Civil son idénticos y no existe razón para hacer diferencia. Tampoco debemos confundir el Delito en la Esfera Penal y en la Civil, ya que son profundamente diferentes: El Delito Civil comprende todo daño, el delito Penal solo el Daño que la ley considera expresamente un Delito. El Delito Civil es de índole privada, el Delito Penal es de naturaleza pública. La Acción Civil prescribe conforme al Artículo 2083 C. La Acción Civil proveniente del Delito según reglas del Cód. Penal.

No obstante ser de Naturaleza Pública, el Código Penal se ocupa de la responsabilidad Civil que es PRIVADA; y la razón es que tienen la misma fuente: el hecho punible. 3/.

Según la Escuela Positiva, la Acción para exigir la Responsabilidad Civil es una función Pública. La reparación del daño es una PENA que debe determinarse en la Sentencia y comprende no sólo la indemnización sino que debe regirse por

finés de Defensa Social. " Es curioso comprobar que todas las legislaciones que siguen, en esta materia, la Orientación Positivista establecen que la obligación de reparar el daño ocasionado por el delito se transmite a los herederos del delincuente, lo cual es contradictorio con la tesis de que la responsabilidad Civil tiene carácter de Pena, puesto que equivale a condenar a los herederos, a sufrir una pena por un delito del cual no han sido declarados personalmente responsables en juicio " 4/

25- CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DE LA ACCION CIVIL.

El delito es una lesión de intereses colectivos de naturaleza jurídica, que una vez establecida su realidad legal y el sujeto responsable; exigen la actuación del Poder represivo del Estado y establece una garantía para satisfacer el interés privado, resarciendo a la víctima en los daños físicos y morales recibidos 5/.

La existencia del delito es condición jurídica necesaria para el nacimiento de la Acción Civil, pero no el único. Es indispensable que el delito haya producido daños materiales para que la Acción Civil surja. Nuestra Ley se apropia de esta tesis en el Artículo 85 Pr. Ph., y no cabe discusión doctrinaria al respecto.

La Acción Civil es la pretensión de la víctima o sus herederos (Artículo 134 Pn.), para resarcir el daño patrimonial o moral ocasionado con la comisión del delito.

Habiendo señalado ya la posición de la Escuela Positivista en relación a la Pena y la Responsabilidad Civil, debe quedar clara que para el sustentante, Pena y Reparación de la Responsabilidad Civil, no son lo mismo. Desde

mucho tiempo ha quedado establecido que la responsabilidad Penal por el delito es personal y que la Pena termina cuando termina la persona; eso no ocurre con la Responsabilidad Civil proveniente del delito, en que la responsabilidad pasa a los herederos. Artículo 61 Pr. Pn. La Pena varía con el mayor o menor grado de culpabilidad, la reparación, resarcimiento, Responsabilidad Civil o daño Civil provenientes del delito, es independiente del grado de culpabilidad. De la reparación puede disponer la parte damnificada no así de la pena. Son características de la Acción Civil, en términos generales, el ser voluntaria, privada y contingente.

Es Privada, porque comprende a la Persona natural o jurídica perjudicada con el delito en atención a un interés particular. Afirma en relación a esto Jiménez Asenjo: " La Civil es privada para los perjudicados o interesados en ella, pero esto no obstante ha de ejercitarse por el mismo Fiscal haya o no en el Proceso acusador particular mientras no exista renuncia expresa " 6/.

Es Voluntaria, en cuanto a su ejercicio depende de la decisión particular, y siendo un Derecho autónomo diferente del Derecho violado (Aunque nazca con él), puede ejercerla el damnificado o puede abstenerse de hacerlo, voluntariamente.

Es Contingente y Subordinada, En principio su ejercicio no es indispensable y el titular puede hacerlo según su conveniencia. Por otro lado el delito no siempre da lugar al resarcimiento, por cuanto muchos delitos sólo dañan la esfera de intereses colectivos y políticos. Es subordinada, " ejercida la acción penal, se entenderá tam-

bién utilizada la civil, (inc.1º Artículo 73 Pr. Pn. Guatemalteco) . Y el mismo artículo en el inc. segundo - reza : " Si se ejerciera sola la Acción Civil que nace de un delito de Acción Privada, se considerará extinguida la Acción Penal. Nuestro Código Pr. Pn. en el Artículo 91 - dice más o menos lo mismo.

La Acción Civil se subordina a la Acción Penal. Esta es la Regla General. El Corolario es que pueden ejercerse conjuntamente.

Los Tribunales Penales pueden declarar que es ---- inexistente el hecho que pudo dar lugar a la Acción Civil; pero los Tribunales de lo Civil no pueden declarar inexistentes el hecho del cual ha de nacer la Acción Penal. Y - puede haber sentencia definitiva ejecutoriada en lo Civil, con carácter absolutorio, y ello no será obstáculo para - ejercitar la Acción Penal correspondiente. Lo anterior -- que es regla general, tiene su excepción en el adulterio (Artículo 266 Pn.); donde precisa la sentencia Condenato-- ria como condición Objetiva de Penalidad.

El Código Procesal Penal de Costa Rica aclara bien esta característica de la Acción Civil. 7/ Aquí sólo se refiere a la cuestión civil la Sentencia condenatoria, -- se haya o no constituido parte civil, en cuanto a la Sentencia absolutoria, el Juez se limita a exigir la fianza- correspondiente.

26- OBJETO Y MODALIDADES.

Las consecuencias civiles y penales del delito gene-- ran dos diferentes tipos de acciones. La acción penal -- que pretende la consideración jurídica del hecho y la de-

terminación clara del autor; y la Acción Civil, que pretende la reparación del daño patrimonial ocasionado a consecuencia del mismo hecho.

En términos generales, se afirma que el objeto de la Acción Civil es la Reparación del daño patrimonial, consecuencia del delito. Este daño puede ser: corporal o físico (golpes, lesiones); Patrimonial (daño, despojo de propiedad) daño moral (sufrimientos experimentados por la víctima y parientes), gastos del proceso (Costas procesales) etc.

Ahora bien, en doctrina se identifica Pena y reparación, pero la pena es personalísima y la Reparación del daño pasa a los herederos del condenado; la Pena está en relación directa a la mayor o menor peligrosidad o grado de culpabilidad, en cambio la indemnización nada tiene que ver con lo subjetivo del delincuente. La reparación puede recaer en un TERCERO, la Pena es para el autor. --- Nuestro Código se ajusta a esta posición doctrinal. 8/ .

Si, el resarcimiento a las víctimas del delito y -- consiguiente efectividad de la responsabilidad Civil proveniente del mismo, es el objeto de la Acción Civil. No obstante, para que exista responsabilidad Civil es necesario que exista daño en el particular ofendido y esto no ocurre en todos los delitos.

El daño individual que se causa con el delito puede ser patrimonial y moral. La lesión Patrimonial que sufre el ofendido en su persona o bienes puede resultar de una lesión corporal o de un delito contra la propiedad. El daño moral perjudica a la persona en su buena fama, honra o crédito; en su " Sensibilidad física o en sus sentimien

rogado, en cuanto a esto era explícito y daba ciertos elementos para estimar el daño, " al precio corriente de la cosa al tiempo que aquél se causó " y se refería expresamente a los Peritos. Hoy la disposición no se refiere solo a la reparación sino a la Responsabilidad Civil total (Artículo 143 Pn.).

Recuérdese que en éste mismo capítulo hablábamos de daño moral y de la simple lectura del Artículo 133 se deduce que queda excluido éste. Jiménez Asenjo, nos dirá - " La palabra daño tiene en este aspecto un sentido material y concreto a lesión de un interés, y no el general concepto que de daño se suele dar, como equivalente a todo menoscabo que sufre un bien jurídico personal, material o moral, porque esto cae ya dentro del tercer concepto que pasamos a exponer. " 9/.

INDEMNIZACION:

Artículo 134 Pn. La indemnización de perjuicios -- comprende los daños materiales y los morales que se hubieren causado al ofendido, así como también los irrogados -- por razón del delito, a su familia o a Terceros ". Toda -- sentencia Penal condenatoria en el fallo, además de la Pe -- na condena: " ... al pago de las costas Procesales de és -- ta instancia y a UNA INDEMNIZACION DE PERJUICIOS IRROGA -- DOS A LA FAMILIA DEL OCCISO O A TERCEROS POR RAZON DEL DE -- LITO " 10/.

Un defecto de la antigua legislación penal nuestra se llenó con esta disposición, hoy también son indemnizables los daños de carácter moral que se ocasionan con el Delito, vacío que ya era evidente hace mucho tiempo entre nosotros.

En lo civil el concepto indemnización de daños y perjuicios comprende, la Reparación e Indemnización Penal. El artículo 1427 C. para que opere, requiere prueba fehaciente de la Injuria, es decir, de la violación del vínculo legal entre las partes; que ese acto injurioso sea IMPUTABLE al obligado; exige la Prueba del Daño, es decir que existe un Daño efectivo. Por otra parte se extiende el DAÑO EMERGENTE (" el daño que sufre el ofendido ") - y el LUCRO CESANTE (" las ganancias que se han dejado de hacer " : Pothier).

Llevado a lo Penal y si el caso fuera un Delito de lesiones; la indemnización comprendería no sólo el valor de los gastos de curación (médico, hospitalización, medicinas, etc) sino los beneficios que se han dejado de lograr por no asistir al trabajo (salarios, jornales).

En lo referente a los daños morales, considero que estos ameritan indemnización; pero tomando en cuenta aquellos que tengan un efecto patrimonial, tal sucedería con los que atentan contra la buena fama de un comerciante, - donde este deje de percibir los beneficios de un negocio por la imputación no demostrada. Por lo demás este tema seguirá siendo objeto de viva polémica donde nuestros juristas poco se han atrevido a hollar.

LAS COSTAS PROCESALES:

" La administración de justicia es gratuita, esto mismo se extiende a los órganos del Estado que intervienen en el Proceso; no así a los particulares, quienes deben participar en él con su abogado acusador (Artículo 55 Pr. Pn.) " Si el ofendido reuniere la calidad de Abogado podrá acusar personalmente "; o con su defensor: " Si

el imputado fuere persona autorizada legalmente para ejercer la Defensoría, podrá defenderse personalmente si así lo pidiere (Artículo 62 inc. 2º Pr. Pn.); lo que entendido a contrario sensus por los jueces quiere decir en buen romance, que si no es persona autorizada no puede defenderse procurando su libertad.

El artículo 1257 Pr. C. inc. 2º nos dice: " Se entenderán por costas procesales los Derechos de los Peritos, abogados y procuradores, los derechos de los depositarios en su caso, los de los interventores y procuradores en su caso, el valor del papel sellado. Los demás gastos que ocasiona el juicio se entenderán costas personales. No obstante, en nuestro Código Procesal Penal se es más amplio al decir que " las costas procesales " comprenden los Honorarios (emolumento de Profesional) los gastos que ocasionan las actuaciones judiciales, especialmente las fijadas por el Arancel Judicial 11/ y los ocasionados por PERITAJES, EXAMENES DE LABORATORIO Y DILIGENCIAS NECESARIAS PARA EL ESCLARECIMIENTO DEL DELITO (Art. 141 Pn).

Las costas procesales, son parte de la Responsabilidad Civil del Reo; y cuando los bienes que éste posee no son suficientes para cubrirla, se estará a la orden de prelación que establece el Artículo 142 Pn.

- 1º El valor estimativo o precio de la cosa.
- 2º La reparación del daño causado.
- 3º La indemnización de Perjuicios.
- 4º Las costas procesales.

¿ Cómo determinar la cuantía de la Responsabilidad Civil ? Establecida definitivamente el caracter patrimon-

nial de la Responsabilidad Civil, es preciso " determinar la en su cuantía. El encargado de ello es el Tribunal, - quien lo hará previo dictamen pericial, " tomando en consideración el precio de las cosas, siempre que fuere posible, y el valor afectivo de las mismas " (Artículo 143 - Pn). Es inaudita la ligereza con que el Legislador requirió del Juez la obligación de valuar afectivamente las cosas; en el entendido de que, cosas insignificantes para otros, para mi tienen valor incalculable y a no ser que me sean restituidas, el precio parecería irrisorio.

Entiendo que este valor afectivo de las cosas, solo podrá incidir en la restitución, ya que una vez vuelto imposible su recuperación, su valor económico sería problemático determinarip.

Las consecuencias Civiles del Delito consisten particularmente en la Reparación del Daño sufrido y en la indemnización de los perjuicios ocasionados, aceptando la Restitución en casos especiales siempre que sea posible. No obstante, hay indemnizaciones especiales, tal ocurre en el caso del artículo 216 Pn. " Los reos de violación, estupro y rapto, serán también condenados por vía de indemnización:

- 1º A dotar a la ofendida si fuere soltera o viuda,
- 2º A reconocer la prole como natural.
- 3º A suministrar alimentos a la prole y a la ofendida.

La dote consiste en una cantidad de dinero que el reo está obligado a proporcionar a la víctima soltera y viuda; lo que se justifica en cuanto difícilmente podría encontrar oportunidad de rehacer su vida ya con hijos, y

lo más seguro es que nuevos Dcn Juanes la requiebren amorosamente, pero en cuentas separadas. Estimo que el Daño causado a la víctima es tal, que nuestra sociedad sólo puede brindarle, sin obstáculo un camino seguro hacia la prostitución; a menos de que económicamente pueda vivir libre de necesidades en cierta medida y acorde a su condición social. En cuanto alimentar al hijo consecuencia del hecho y reconocerlo como tal es tan evidente por humano, que huelga el comentario.

En los Delitos cometidos con abuso de la libertad de imprenta (injuria y difamación cometidos por escrito y con publicidad o por medio de transmisiones de Radio o Televisión) ; existe la particular condena contra el Director de Imprenta, para que publique la sentencia (Art. 455 Pr. Pn.). En el caso de la Radio y Televisión. Tengo entendido y es lo más razonable, que será la Radiodifusora o la Estación de Televisión donde se transmite el Programa en que se vertieron las ofensas, las que publicarán durante un tiempo prudencial, la Sentencia antes mencionada.

La Acción para hacer efectiva la Responsabilidad Civil puede ser Directa o indirecta. La Regla General es que la Acción Civil se dirigirá directamente contra el imputado. Está legalmente determinado que quien responde criminalmente, también es responsable civilmente. " Toda persona responsable de un Delito o falta, lo es también Civilmente " (Artículo 130 inc. 1º Pn.) Si son varios los responsables, del Delito o falta, cada uno responde por su cuota, la que señalará el Tribunal. Pero los autores responden solidariamente entre sí, igual los cómpli-

ces entre ellos. Los cómplices en relación con los autores tendrán responsabilidad subsidiaria por los daños --- cuasados; no obstante, quien hubiere hecho el pago en caso de la Responsabilidad Solidaria o Subsidiaria, podrá --- repetir contra los demás por las cuotas correspondientes a cada uno (Artículo 140 Pn. en relación al 2068, 2046, 1382 inc. 2º del Código Civil). 12/.

La responsabilidad Civil que nace del delito tiene derecho de Pago preferente en relación a toda otra obligación personal contraída después de cometido el delito --- (Artículo 138 Pn.) salvo lo dispuesto en el Artículo 184 (4) Cn P. a favor de los trabajadores. Encaminados a hacer efectiva esta disposición es que el Código Procesal Penal dispone una serie de medidas cautelares.

Es obligación del Juez de 1ª Instancia. Artículo --- 267 Pr. Pn. que en el mismo auto en que decreta la Detención, ordene el embargo preventivo de los bienes del civilmente responsable. Embargo, es el acto de apoderarse judicialmente de los bienes del deudor para venderlos y --- pagarse con su importe. El artículo 267 Pr. Pn. se refiere a bienes, sin hacer diferencia entre inmuebles, ni al secuestro de muebles de propiedad del sindicado. Del secuestro Judicial se ocupa el Artículo 612 Pr. C. pero en el caso penal se cometerá al Juez de Paz (269 Pr. Pn). De acuerdo al Código Civil se pueden embargar o secues --- trar judicialmente no sólo bienes muebles sino también --- bienes raíces (Artículo 2008 C), y el Secuestro Civil puede ser convencional y judicial " el Judicial se cons --- tituye por Decreto del Juez, y no ha menester otra --- prueba " (Artículo 2009 inc. Último C.).

De todas formas es evidente que la Acción cautelar el Juez la ejerce por mandato público. Al mismo tiempo -- que ordenó la Detención Provisional para garantizar la aplicación de los efectos de la Acción Penal, caso sea contrario al imputado; también mandó trabar embargo de bienes para garantizar la eficacia de la Responsabilidad Civil. Y será el mismo Juez el competente para hacerlas efectivas. (Artículo 629 Pr. Pn.) 13/ Frecuentemente estas medidas cautelares son un procedimiento accesorio al Proceso de investigación del Delito, pero que no podría separarse so pena de volver estéril todo o parte de los efectos que implica el proceso.

Puedo afirmar que desde principios del Siglo que -- he indagado ésta cuestión de la Responsabilidad Civil -- (ver anexo) hasta este momento en que escribo estas notas de tesis, la cuestión Civil no ha tenido efectividad en nuestro proceso.

Ahora el artículo 508 Pr. Pn. obliga al Juez a pronunciarse en el fallo sobre el monto de la Responsabilidad Civil, la persona que debe satisfacerla y los beneficiados; no importa que la sentencia sea condenatoria o absolutoria, el Juez se pronunciará al respecto siempre que fuere procedente. Una vez que en el fallo se determine con claridad los elementos de la Responsabilidad Civil -- (el personal, el penal, el patitium); responderá al obligado hasta el límite fijado por el Juez y se trasmite a sus herederos en el límite de su participación en el monto de la herencia. Por parte del ofendido también se transmite a sus herederos la acción para hacer efectiva la responsabilidad Civil. (Artículo 139 Pn).

De acuerdo a nuestra práctica judicial, enfilada la acción Penal contra el imputado, se entiende también ejercida la acción Civil contra el directamente responsable - (sea como autor o cómplice).- La Acción Civil Subsidia surge en defecto de la acción civil directa, cuando el -- reo es declarado insolvente, o, contra, quien está obliga do por leyes civiles o de otra naturaleza, sin haber par ticipado en el hecho.

El imputado es el principal responsable, el sujeto pasivo de la Acción Penal y el responsable civil. El Ter cero sólo tendrá ese carácter en el proceso, cuando entre él y el imputado se pretenda la existencia de un vínculo legal que lo pueda responsabilizar por el hecho y sea, -- además, llamado a petición de quien ejerce la Acción Ci vil (Artículo 77 Pr. Pn.), o que se presentare volunta riamente en el Proceso bajo las condiciones del Artículo 78 Pr. Pn., o fuera declarado contumaz.

Puede la Acción Civil incoarse contra tercero, si y sólo si aquel fuere insolvente o conocidamente incapaz.

De acuerdo a la ley civil, entre nosotros tal cues tión está regulada ampliamente. El Artículo 2071 C esta blece la responsabilidad por el hecho ajeno; el Artículo 2080 C. determina la responsabilidad por actividades peli grosas.- No intento penetrar en el ilimitado mundo del Delito Civil, no obstante la Acción Civil proveniente del Delito Penal tiene el mismo efecto. Si la esencia del De lito Civil es resarcir los daños y perjuicios sufridos; - esa misma y no otra es la razón de la Acción Civil prove niente del Delito; y tal es bien cierto lo dicho, que si no se deriva daño del Delito, no habrá Acción resarcitoria.

El delito civil tiene su centro de gravedad en el daño, y, siempre que exista daño causado de mala fe, habrá derecho a su reparación aunque el hecho no esté previsto por la ley penal; lo que castiga la ley en el delito civil es la violación al deber a que está obligado toda persona prudente y diligente. En lo penal, en cambio, esa conducta que origina el daño debe haber sido previamente considerada como Delito, de otra manera no surgirá la acción Penal, mucho menos la Acción Civil. Podemos concluir diciendo que si bien todo delito penal es civil al mismo tiempo; no todo delito civil constituye delito penal mientras no exista el tipo que lo configure en la ley expresamente. 14/.

¿ Cuando se exige responsabilidad en la Ley Civil ?

- Se exige por el hecho propio : 2065^C 2066^C 2069^C
- Por el hecho ajeno 2070^C al 2076^C
- Por el hecho de " algunas cosas " : 2074^C- 2075^C (a quí se presume la culpa del responsable).
- Por actividades peligrosas : 2080 c
- Por el hecho de animales : 2078^C- 2079^C

El segundo caso comprende la cuestión discutida en este acápite y tiene razón histórica. En el Derecho Romano, el Pater tiene un Derecho de vida y muerte sobre sus AGNADOS: todo lo que adquirirían aquellos era de él; pero también respondía por los hechos de ellos accediendo un Derecho de dirección y control sobre la conducta de todos los miembros de la Gens. (a todo ese conjunto de Derechos se le conoce con el nombre de " Potestad "). La institución sufrió la metamorfosis histórica que era de esperar y nos llega a nosotros con las transformaciones cono-

cidas.

Si podemos afirmar que nuestro Código Civil es deficiente al regular las relaciones familiares; lo es más -- cuando trata acerca de la responsabilidad por el hecho de los que están bajo nuestra dirección y tutela. El artículo 2071^C la extienden para todos los que están bajo nuestro cuidado. ¿ Quines ?. El Legislador no lo expresó y -- será el Juez quién lo establezca; pero del estudio del código se deduce que están bajo nuestro cuidado menores y -- dementes.

En términos generales se puede afirmar que existe -- responsabilidad civil subsidiaria:

- 1º Del Padre por sus hijos menores de edad que es--
tén bajo patria potestad;
- 2º Del guardador por su pupilo o interdicto;
- 3º Del dueño de la industria u ocupación, quien res--
ponderá por los actos de sus " dependientes " en
el desempeño de sus actividades. Ej.; sirvientes
discípulos, aprendices, etc.
- 4º Del posadero, por la sustracción de objetos que
legalmente están bajo su custodia.

El Código procesal penal se refiere a la responsabi--
lidad civil subsidiaria en el caso de inimputabilidad. 15/.
En este caso la obligación nace de la ley.

De acuerdo al Artículo 38 Pn. es inimputable quien
actúa no comprendiendo el carácter ilícito del hecho; o --
quien, comprendiéndolo, no pudiese dirigir sus actos por
incapacidad psíquica para evitar su ejecución. Quien ac--
túa en estas condiciones no responde penalmente, pero "in--
corre en responsabilidad civil " Artículo 144 Pn. En lo --

Penal y de acuerdo al Artículo 145 Pn. en vista de la incapacidad del ejecutor directo del hecho, se responsabiliza:

- a los padres,
- a los tutores o curadores,
- a quienes se hubiere confiado la educación del inimputable, siempre que aquellos actúen debido a su descuido grave y no tengan bienes suficientes.

El responsable civil es parte en cuanto se refiere a daños y perjuicios ocasionados, que representen su interés en el pleito. Además de las garantías y derechos de que pudiera disponer el imputado en lo que le fuere aplicable.

28- EJERCICIO DE LA ACCION CIVIL.

Por regla general, en los delitos perseguibles de oficio, la Acción Civil se ejerce dentro del proceso penal, ya sea contra el directamente responsable o contra el tercero responsable en su caso: Artículos 79 y 89 Pr. Pn. ¿ Quién la ejerce ? La Fiscalía General de la República o el acusador particular.

Existe disposición expresa en nuestro Código (aquí un tanto restringida), y en la mayoría de los códigos de corte moderno en que se deja al Ministerio Público o Ministerio Fiscal como se le llame, el ejercicio de la acción civil paralelo con la penal. " No se trata aquí de una actividad acusatoria, pues no se persigue la aplicación de la ley penal, pero se adhiere a ella como un complemento suyo por atribuirsele a un mismo órgano acusador. El Ministerio Fiscal adquiere las características de un "

representante legal voluntario, según los casos, de quien aparezca como damnificado por el hecho incriminado, para hacer valer en el mismo proceso la pretensión privada de reintegración patrimonial. 16/.

¿ Es parte el Ministerio Público ? No es parte ya que dado el caso un funcionario público cuyo trabajo es vigilar los intereses generales, estaría patrocinando intereses privados. ¿Cuál es el papel que desempeña el Ministerio Público cuando procura en la responsabilidad civil ? Actúa aquí como funcionario judicial, cuya función es hacer justicia, transfiriendo al damnificado la publicidad para lograr o al menos pretender hacer efectiva la reparación del daño. +/

¿ Cómo se ejercita la acción civil proveniente del Delito ?

1- En los delitos de acción pública y de acción Penal a instancia privada, sólo podrá ejercerse conjuntamente con la acción penal. Esto, aunque la acusación la promueva el Ministerio Público por razón de su oficio. En el mismo sentido se tomará cuando la ejercite el acusador particular, salvo renuncia expresa de la acción civil; en cuyo caso el Ministerio Público sólo tendrá el ejercicio de la acción Penal.

2- Podrá ejercerse la Acción Civil sin necesidad de hacerlo conjuntamente con la Acción Penal y en las mismas circunstancias del caso anterior, los ofendidos por delitos culposos (Artículo 35 Ph), o preterointencionada

+/ " En opinión del Dr. Buitrago, (Miembro del Jurado Calificador de esta tesis), el Fiscal si es parte, puesto que equivaldría según él, al actor en un juicio civil.

les (Artículo 34 Pn.), y sus herederos, y los terceros perjudicados por causa directa del delito, y sus herederos.

3- En los delitos de acción penal privada, también se pueden ejercer conjuntamente ambas acciones; pero podrá ejercerse la acción civil en la jurisdicción civil, lo que implicará renuncia a la acción penal (Artículo 91 Pr. Pn.) La responsabilidad civil subsidiaria también puede deducirse en la Jurisdicción civil.

29- LA PARTE CIVIL.

La parte civil solo cabe en los delitos culposos.-- Claro que si se va a acusar, se ejercerá la Acción Penal y Civil indistintamente. Artículo 70 Pr.

Parte civil, en otras legislaciones llamado Actor Civil, es la persona que se pretende damnificada a consecuencia de un delito. En el proceso penal son sujetos procesales principales el imputado y su defensor, el acusador y el Ministerio Público.- Pero además, es parte procesal, quien, luego de llenados los requisitos de ley, se constituye PARTE CIVIL.

La parte Civil, entonces, es un sujeto secundario del Proceso Penal, cuya intervención se reduce a hacer valer la pretensión patrimonial resultante del hecho punible.

La parte Civil no forma cuerpo con la acusación. Esto porque en el Proceso Penal, quien se querrela, persigue siempre una sanción penal, aunque a su vez incoe la acción civil; en tanto que la PARTE CIVIL sólo persigue resarcirse patrimonialmente.

El inciso último del artículo 70 Pr. Pn. nos lo dice: la constitución de PARTE CIVIL no equivale a la acusación.

¿ Cuando se debe constituir la parte civil ? Sólo es admisible después del auto de elevación a plenario o de llamamiento a juicio y antes de la sentencia de 1ª instancia; o dentro de los treinta días de haber quedado ejecutoriado el auto de sobreseimiento, en los casos del Artículo 92 Nº 2 Pr. Pn., no haciéndolo dentro de ese " término ", el juez debe declararla inadmisibles aunque no lo pidieren las partes.

La petición se hará ante el Juez, por escrito (original y tres copias), por el interesado si es abogado o por su apoderado, quien debe consignar los requisitos exigidos, bajo pena de inadmisibilidad; en el artículo 71 Pr. Pn. 17/. Una vez que se le tenga por parte por el Tribunal, el actor civil tendrá los Derechos y obligaciones -- que le otorga la ley (Artículo 72 Pr. Pn). Si en cambio, le es rechazado por el juez su pretensión de constituirse parte civil en el proceso penal, podrá hacerlo posteriormente en la jurisdicción civil, derecho que tiene expedido de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 74 Pr. Pn.

Si el Derecho a constituirse Parte Civil correspondiere a varias personas que representan un sólo derecho, designarán a un apoderado común que les represente. El Juez les prevendrá para que lo nombren y transcurridos -- tres días desde la prevención y en la siguiente audiencia, si no lo hubieren nombrado, el Juez designará como apoderado común al primero que se hubiere presentado. Esto -- del representante común es idéntico a las partes cuando --

son varios los acusadores (Artículo 54 Pr. Pn.), o los defensores (Artículo 68 Pr. Pn.); Porque el Artículo 71 - Pr. Pn. exige original y tres copias del escrito de constitución de la parte civil ? Porque la demanda de la parte civil se hará saber al imputado y su defensor, al fiscal y al civilmente responsable si lo hay, mediante entrega de la copia de la misma. Todos los mencionados tienen derecho a oponerse a que intervenga la parte civil dentro del " término " de tres días contados a partir de la correspondiente notificación; salvo para el civilmente responsable que interviene con posterioridad, a quien se le contará el término desde que intervenga o desde su citación.

30- DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE LOS ACCIDENTES DE TRANSITO.

Prima Facia, podemos afirmar que los delitos resultantes de un accidente de tránsito reúnen todos los elementos y producen los mismos efectos que el delito común. No obstante, el grado de culpabilidad le da la nota distintiva y reviste carácter especial por provenir de un acto culposo atribuible normalmente a imprudencia. Existe imprudencia cuando se obra irreflexiblemente, sin la meditación y la prudencia necesaria, sin la racional cautela que debe acompañar a todos los actos de donde pueden surgir daños o males probables.

Debe recibir un tratamiento científico minucioso el auge experimentado por los delitos causados con ocasión de accidentes de tránsito terrestre, debido entre otras causas, el avance tecnológico que ha permitido revolucio-

nar los vehículos motorizados en velocidad y capacidad, lo que constituye un peligro de muerte para la población, cuando el vehículo cae en manos de conductores imprudentes; la población se concentra cada vez más en los centros urbanos, creando necesidades cada vez mayores de vehículos y carreteras. Frente a esa realidad y no pudiendo renunciar a la " vida civilizada ", el legislador se ha visto obligado a regular especialmente todos los conflictos de carácter jurídico y patrimonial proveniente de un accidente de tránsito, en la ley de Procedimientos Especiales Sobre Accidentes de Tránsito de 11 de septiembre de 1967, publicado en el D. Of. N° 183 del 6 de octubre del mismo año; la cual establece en el Art. 72 que su vigencia correrá a partir del 1° de enero de 1968.

La mencionada ley se aplica a todos los delitos y faltas resultantes de un accidente de tránsito, siempre que sean imputables a imprudencia del agente.

" Un accidente de tránsito puede dar lugar; 1° a la acción penal para la aplicación de las sanciones que corresponden a quienes resultaren culpables del accidente, y; 2° a la acción civil para la indemnización por los daños y perjuicios resultantes del accidente ".

Cuando hay daños personales, la acción penal ejercida por el ofendido, el fiscal o el juez de oficio; tiene por objeto la averiguación del hecho y el castigo del presunto culpable. La acción civil, para resarcirse los daños materiales ocasionados. De acuerdo al Artículo 9° de la ley, si del accidente sólo resultaren daños materiales, " únicamente habrá lugar a la acción civil, la cual es renunciable en todo caso y en cualquier estado del pro

caso, la que caduca luego de 30 días de haber ocurrido el accidente sin ejercerla (Artículo 40 de la ley). Esta ley institucionaliza la responsabilidad civil sin culpa (Artículo 3º) y junto al Código de Trabajo, son los que han abierto el cause legal a esta institución que causó revuelo en los círculos jurídicos de principios de siglo.

En la generalidad de los casos, nuestra conducta -- obedece a nuestra voluntad, y actuamos u omitimos actuar a sabiendas, representándonos los resultados posibles y aceptando el riesgo. Tal ocurre cuando conducimos un vehículo de los contemplados en el reglamento de tránsito; al hacerlo, tomándolo bajo mi dirección, soy responsable de todo daño que con él cause aún cuando no sea atribuible a dolo o culpa.

31- EXTINCION DE LA ACCION CIVIL

El C. Pr. Pn. con todo lo nuevo que pueda considerarse, no ha superado las barreras romanistas que informaron nuestra vieja legislación. El concepto de Acción como " medio legal de pedir un juicio lo que se nos debe " o nos pertenece, el cual encadena la Acción a un Derecho material preexistente, sigue campeando aún en el Código. No obstante, goza hace ratos de Autonomía y tiene vida independiente de que se tenga o no razón; se tenga o no derecho Material alguno; se tenga o no alguna pretensión fundada o infundada. +/

+/ La Acción Penal es independiente tanto del Derecho Abstracto de castigar que recae en el Estado, detentador del Jus Puniendi, como del Derecho Concreto a sancionar a un delincuente debidamente particularizado. La Acción penal, en consecuencia, puede ejercitarse al margen del Derecho a castigar a una persona en concreto. Otra cosa es la consecuencia de tan injustificable ejercicio " CURSO DE DERECHO PENAL. " Pág. 159 Sergio García Ramírez Ed. Porrúa 1974.

El titular de la Acción tiene un derecho subjetivo de carácter público, que consiste en promover la actividad del órgano jurisdiccional; y lo tendrá mientras subsista el régimen que le da vida a nuestra organización política y mientras le sobren voluntad, inteligencia y capacidad física para hacerlo por sí o por medio de su representante legal.

¿ Se extingue la Acción o se extingue la Pretensión punitiva?

El artículo 119 Pn. nos dice : " La Acción Penal se extingue ". En puridad. ¿ Se extingue la acción? Es decir. ¿ Es necesario que previamente exista el delito para que surja mi Derecho de Acción ? ¿ Proviene las Acciones del Delito o ese Derecho de Acción siempre lo tuvo el Estado como consecuencia de su potestad punitiva ?

Es indispensable cuestionar el Nº 23 Cap. V de esta Tesis pues habla de la EXTINCION DE LA ACCION PENAL; e incluso el Título IV del libro primero del C. Pr. Pn.

A sabiendas de que el derecho de acción se ha estructurado particularmente alrededor del Proceso Civil, quiero dejar esta inquietud en mis lectores.

Para mí, los que redactaron éste Código, por inercia, volvieron al cómodo remanso de la acción del Derecho Romano. Tengo acción si se me debe algo. ¿ Qué Derecho Autónomo ni qué forma especializada del Derecho Constitucional de Petición !

¡Fuera del Código los snobismos procesales !

A consecuencia de eso, lo que el C. Pr. Pn. llama causa de extinción de la acción, en relación al Delito, no es valedera. El Estado es titular del Derecho de Ac-

ción, que únicamente va a acabar con el Estado mismo; y es en días de reacción política violenta contra el gobierno, en que nosotros vemos como se Reprime y HASTA SE MANDA AL TRIBUNAL - (en el mejor de los casos.) AL ENEMIGO POLITICO Y SE LE ABREN DILIGENCIAS sin que el Juez pueda decir NO OIGO LA DEMANDA NI AL FISCAL, sin calificar y demostrar in judice que es falsa. En este último caso, el Juez puede declarar improcedente la acción del gobierno. Y este puede incoar de nuevo en otro Tribunal su querrela y teniendo jueces honrados, se la van a declarar de nuevo improcedente luego de su investigación fidedigna. Y así per sécula seculorum.

Y es que el Derecho de Acción no termina con la decisión del Tribunal, con la extinción de mi pretensión, con la interposición de una excepción perentoria. El Derecho de Acción va conmigo, en mi sombra; y sólo cuando para mi el sol se ha apagado, ahí se extingue mi acción.

Por eso, lo que el Código llama Causas de Extinción, podrá ser inexistencia de un presupuesto procesal, falta de un requisito de procedibilidad o de condiciones para incoar un Proceso Penal, etc.; pero nunca EXTINCION DE LA ACCION, lo que en las páginas de un Código tan nuevo, es censurable.

En cuanto a la Acción Civil proveniente del Delito, ya expusimos oportunamente que es Accesoria. Eso nos indica ya que si no existe el hecho objetivo, que si no se demostró en autos su existencia y en sentencia definitiva se declara que el hecho no ha existido o que existiendo, el imputado no lo ha cometido; NO PUEDE INTENTARSE LA ACCION CIVIL. " Sería una monstruosidad obligarlo a cum --

plir una penitencia por un pecado que no ha cometido".

Puede ocurrir que el hecho que tipifica el Delito, exista, y también que exista prueba suficiente contra el imputado; pero que ese hecho no sea contemplado por el código como delito.- Aquí no existe delito pero si DAÑO CIVIL, del cual se puede resarcir por la vía civil. No es punible, no es causa para proceder y consecuentemente la querrela no va a prosperar, ni la Acción Civil que es su causa inmediata.

Nuestro C. Pr. Pn. es el encargado de regular la EXTINGUICION DE LA ACCION CIVIL; a su vez, EL CODIGO PENAL - Artículo 125 - nos habló de la EXTINGUICION DE LA ACCION PENAL; y es que realmente, la Acción Penal nace LEGITIMAMENTE con el Delito y la Acción Civil es subsidiaria de la Acción Penal y tiene características privadas de tal manera que en determinado momento pueda hacerse valer por vía civil.

El C. Pr. Pn., comprende varias situaciones en los Artículos 76 y 92 entiendo que no son las únicas. La Acción Civil se extingue - para el Código - cuando una vez ejercitada, se obtiene del tribunal una sentencia de absolución o condena. Una vez que pasa la sentencia en autoridad de cosa juzgada, eso implica suma preclusión.

Al referirse a la parte civil y a la responsabilidad civil subsidiaria; los artículos 76 y 80 Pr. Pn., aluden al desistimiento. El desistimiento es la renuncia expresa y voluntaria que la parte interesada hace de sus cosas y derechos que le pertenecen. Acerca de ésta institución no se puede discutir su importancia y calidad técnica con que se han situado en el Código.

En el entendido de que si la ley permite el desistimiento de la acción Penal; debemos reconocer que ello lleva implícito el desistimiento de la Acción Civil. La regla general es que la acción Civil proveniente del delito no se puede ejercer sino dentro del Proceso Penal: así que desistida la Acción Penal repugnaría dejar vigente la pretensión del resarcimiento.

El Artículo 92 Pr. Pn. contiene dos causales: la renuncia y el Sobreseimiento. La renuncia extingue absolutamente la acción Civil, siempre que sea hecha por quien es parte legítima.

En cuanto al Sobreseimiento definitivo, no extingue la Acción Civil en todo caso. El artículo 92 Nº 2 Pr. Pn. señala las siguientes excepciones:

a) Cuando se sobresee con base a causas de inimputabilidad Artículo 38 y 39 Pn. Todo porque aquí, aunque hay delito, no hay delincuente. La Ley reconoce que, aún cuando el autor no se le puede atribuir responsabilidad criminal, si incurre en responsabilidad civil - Artículo 144 Pn. y si no tiene bienes suficientes y se le puede atribuir negligencia al responsable subsidiario, tal acción civil se entabla contra el Padre, tutor, curador y personas a quienes se hubiere confiado la educación del inimputable.

b) También subsiste la Acción Civil, aún cuando "se extinga" la Acción Penal, en caso de Excusa Absolutoria.

Aquí el delito es punible, pero se suspende la aplicación de la pena por causa de utilidad pú-

blica, aunque el hecho la merezca. Ej.: los casos de aborto contemplando en el artículo 169 Pn.

Los mismo podríamos decir de las disposiciones: 280 - 335 187 N° 1 y 2 - 236 y 463 (2) - todos del Código Penal.

c) También subsiste la Acción Civil contra los herederos del Procesado (la acción penal " se extingue con la muerte del reo 119 N° y 120 N° 1 ambas C. Pn., si el Ofendido hubiere interpuesto acusación.

d) Por la Amnistía. La concesión de la gracia de amnistía es atribución de la Asamblea Legislativa y puede ser absoluta y con restricciones (relativa) 654 Pr. Pn. " La amnistía se entenderá concedida sin perjuicio de la Responsabilidad Civil ... " Artículo 658 Pr. Pn.

NOTAS DEL CAPITULO VI

1/ CRIMONOLOGIA

Hans Von Henting

Universidad de Kansas . U.S.A. A cita del Rector de la --

Universidad de Honduras en el discurso inaugural de la 1ª

mesa redonda Centroamericana de Derecho Penal. " Memoria"

Pág. 145.

2/ " La Jurisprudencia Española, definiendo el contenido y -

Alcance de la responsabilidad civil proveniente del deli-

to dice: Es un bien económico de la pertenencia de la víc-

tima consistente en un derecho de reclamación hasta cu---

brir el importe de los daños y perjuicios causados por la

transgresión punible ". Introducción al Estudio del Dere

cho Penal Salvadoreño. SEGUNDA PARTE.

Revista LA UNIVERSIDAD Nº 5 - 1975 Pág. 77.

3/ Para sostener el Sistema de la acumulación facultativa,

la doctrina se apoya principalmente en la UNIDAD DEL HE--

CHO GENERADOR DE LAS DOS CUESTIONES. (CIVIL Y PENAL), y

en la consiguiente comunidad de la prueba de este hecho y

de la responsabilidad de su autor.

4/ Tratado de DERECHO PROCESAL PENAL.

Vol. II Pág, 440 .

Jorge Clairá Olmedo - EDIAR S.A. Editores 1962.

5/ Revista Judicial Pág. 293 - Tomo 64 Nos. 1 al 12 - Enero

a Diciembre año 1959. Editada en 1961 - En este mismo --

sentido: Eugenio Cuello Calón. DERECHO PENAL, Tomo I Pág. 651, 652. Editora Nacional 9ª Edición - año 1953.

6/ " El llamado Derecho de castigar del Estado (Jus Punien-
di) cobra realidad a través del proceso por virtud de su
función jurisdiccional. Para ese fin se instituye el ve-
hículo necesario como es la acción penal. Y como la res-
tauración del daño causado por el delito debe ser total,
se instituye así mismo, la Acción Civil para la repara --
ción e indemnizaciones respectiva MEMORIAS DE LA PRIME-
RA MESA REDONDA CENTROAMERICANA DE DERECHO PENAL. Publica-
ción de la Secretaría Permanente del Consejo Superior Uni-
versitario Centroamericano - Nº 6 Pág. 415.- En el mismo
sentido: " Se argumenta que el daño patrimonial ocasiona-
do por un delito es de naturaleza penal, y por tanto de -
orden público. Este daño se afirma, no puede compararse
con el proveniente de relaciones meramente privadas, como
sería, pongamos por caso, el incumplimiento de un contra-
to.- Si la reparación del daño producido por el delito -
es de carácter público, se concluye que la sociedad ente-
ra está interesada en su reparación y debe tener el carac-
ter de Pena.

Revista Judicial Tomo 64 Nos. 1 - 12 - 1961.

Páginas. 292 y Sgts.

7/ Art. 11 Pr. Pn. : La Acción resarcitoria podrá ser ejerci-
da en el proceso penal solo cuando esté pendiente la Ac-
ción principal; pero la absolución del acusado no impedi-
rá que el Tribunal de Juicio se pronuncie sobre ella en -
la sentencia... " Y el Artículo 398 Pr. Pn. que en aquel

país rige las Sentencias, confirma esto al decir: " La sentencia absolutoria ordinaria, cuando fuere el caso, la libertad del imputado y la cesación de las restricciones impuestas provisionalmente, o la aplicación de medidas de seguridad al ininputado, o la RESTITUCION, INDEMNIZACION O REPARACION DEMANDADA ".

Artículo 11 y 398 del Código de Procedimientos Penales de Costa Rica.

8/ DERECHO PENAL - Giuseppe Maggiore Ed. Temis.

Vol. II Pág, 423 y Sgts.

9/ Derecho Procesal Penal.

Jiménez Asenjo. Obra Citada Pág. 177

10/ Si el delito no fuere homicidio dirá: "... a una indemnización de perjuicios irrogados al ofendido o familiares y terceros, por razón del delito ".

11/ " ... Cantidades fijadas en formas arancelaria. " El arancel Judicial merece una actualización. El Arancel Judicial vigente fué decretado el 14 de marzo de 1906 sufriendo posteriormente numerosas reformas. El costo del proceso debe estar a cargo de aquel cuya demanda ha sido rechazada o de quien no teniendo razón es vencido en el Proceso. Esto es obrar a propio riesgo: ubi comoda ibi incommoda. En este sentido CARNELÜTTI: " cada parte, por tanto debe gastar para accionar. Ahora bien, si de quien no tenía razón se --

puede decir que ha obrado a propio riesgo, no es igualmente lícito decirlo de quien tenía razón, si este tuviere - que soportar los propios gastos, se tendría una injusticia en daño suyo ". DERECHO PROCESAL CIVIL Y PENAL . Tomo I " EJECA " 1971 - Página 138.

12/ Obligación solidaria es aquella en que cada acreedor o cada deudor debe y puede ser respectivamente demandado en la totalidad o demandar la totalidad de la prestación en virtud de haberlo determinado así la ley, el testamento o las partes contratantes. En el caso del artículo 140 Pn. existe solidaridad por disposición de la ley.

13/ " La acción de aseguramiento o cautelar es una forma singular de la Tutela jurídica, que en relación, unas veces, con el proceso de declaración, cognición y otros con el de ejecución, se dirige a asegurar sus consecuencias mediante el mantenimiento de un estado de hecho o de Derecho, o a prevenir las consecuencias de determinada resolución para no hacerla baldía ". DERECHO PROCESAL PENAL COLOMBIANO. TOMO I Pág. 313. GAYTAN MAHECHA, Ed. TEMIS.

14/ PLANIOL " DERECHO CIVIL FRANCES Tomo VI - Página 667.

15/ " La ley aspira a ser obedecida por el individuo, que es su destinatario, pues la voluntad primaria de aquella no atiende a que, cometida la violación sea aplicada la pena, sino a que la violación no se cometa. Ese modo de operar es absolutamente absurdo si se supone como destinatario de la norma a un sujeto incapaz de entenderla y de deter-

minarse conformemente ".- SEBASTIAN SOLER. Tomo II Obra Citada. - Página 36.

16/ Alfredo Velez - Mariconde. Obra Citada - Tomo I Pág. 255 - 256.

17/ La ley de Procedimientos Especiales Sobre Accidentes de Tránsito. Permite constituirse PARTE CIVIL VERBALMENTE. Ver Artículo 7º.

TERCERA PARTE

LOS ACTOS PROCESALES EN EL EJERCICIO DE LA ACCION

C A P I T U L O V I I

L O S A C T O S P R O C E S A L E S

" A la justicia le hace bien ac--
tuar al aire libre. El viento le
levanta las faldas y se puede ver
lo que tiene debajo. +/.

32- CONCEPTO

33- CLASIFICACION

34- REGULACION

La vida del Derecho se desenvuelve merced a una serie de hechos y actos de carácter jurídico, que alteran el mundo exterior, modificando o extinguiendo, creando relaciones o situaciones jurídicas. " ... el nacimiento, la transformación y el fin de los Derechos, son consecuencia de hechos a los -- que el Derecho ha atribuido tales efectos, y en tal sentido - define exactamente los hechos SAVIGNY, como acontecimiento en virtud de los cuales las relaciones de Derecho nacen y se terminan " 1/.

Los Derechos nacen, se modifican y transmiten por los hechos jurídicos.- El hecho jurídico es aquel acontecimiento - previsto por la regla objetiva, por la ley, como generador de facultades, derechos y atribuciones. La muerte de una perso-

+/ Bertolt Brecht. " El Círculo de tiza Caucaciano. Vol. II
Pág. 87. Teatro Completo. Ediciones Nueva Visión. Buenos
Aires. 1973.

na, la mayoría de edad, que ocurren quieran o no las personas, son verdaderos hechos jurídicos. Diferentes son aquellos sucesos en que interviene la voluntad o un concierto de voluntades, dando lugar al llamado ACTO JURIDICO (NEGOCIO JURIDICO como se conoció en el Derecho Romano).

El ACTO JURIDICO es una declaración de voluntad que mira a producir un efecto jurídico, que tiene especialmente por fin, crear modificar o extinguir DERECHOS. El número y circunstancia de las personas que deben intervenir en cada uno de los actos; la capacidad que cada persona debe tener; el lugar, el tiempo en que deben celebrarse. Las palabras, los actos, los escritos que deben acompañar a su celebración. Eso es lo que constituye la forma del ACTO; y hay formalidades intrínsecas y extrínsecas, según se refieran al contenido o a otras personas que intervienen en él u otras circunstancias como la escritura del acto, la presencia de testigos, la intervención de autoridad, etc.

El ACTO JURIDICO es el medio de que se valen los hombres para ejercitar la capacidad que la ley les concede en orden a sus relaciones jurídicas, haciendo que se produzcan los efectos que las partes persiguen dentro de la legalidad. Para algunos autores, la Teoría del hecho y del Acto Jurídico, ha perdido la gran consideración e importancia de principios de Siglo; y Códigos modernos como el Alemán, aunque no lo rechazan absolutamente, lo limitan a lo indispensable; a los Contratos no dándole la misma amplitud en materia de sucesiones, matrimonio, etc.

Sin embargo, para el estudio del Proceso, esta cuestión de los hechos y Actos Procesales es trascendente. Es necesario hacer un estudio con alguna altura académica de sus requi

sitos internos y externos: legitimación, capacidad, voluntad, forma, tiempo, lugar, presupuestos, condiciones, etc. No otra cosa es el PROCESO: un conjunto coordinado de actos realizados por y ante el Tribunal con la finalidad de obtener una sentencia que ponga fin al conflicto.

Nuestro Código Procesal Penal saca del Título Preliminar los Actos Procesales y se refiere ahí a los Principios que informan el Proceso, las clases de Juicios (ORDINARIOS, SUMARIOS Y VERBALES), la Determinación de la Competencia en Materia Penal y aplicación de la ley Procesal. Es en el libro Primero, Título IV, que se refiere a los ACTOS PROCESALES, luego de regular la Jurisdicción y competencia, los Sujetos Procesales, y, LAS ACCIONES PROVENIENTES DEL DELITO. Es en el LIBRO PRIMERO en que se sientan las reglas generales a que debe estar sometido todo JUICIO CRIMINAL. La Teoría del Acto Procesal, es base de la Institución del Proceso, junto a la ACCION, la Jurisdicción y Competencia y los Sujetos Procesales.

Debo confirmar lo indispensable que resulta la regulación procesal del ACTO JURIDICO, ya que constituye el contenido real de la actividad de las partes dentro del proceso. 2/.

32- CONCEPTO DEL ACTO PROCESAL

" Son exteriorizaciones de conducta, relativas al desenvolvimiento del proceso, sea cual fuere el sujeto interviniente en él ".- Todo acto o acontecimiento concreto, idóneo para producir un efecto determinado en el proceso, es un HECHO PROCESAL. Ej.: la muerte del reo.

El ACTO PROCESAL es la manifestación voluntaria, lícita, que ejecutada por los sujetos procesales dentro

del juicio; tiene por finalidad la constitución, conservación, modificación o extinción de Derechos que atañen el proceso.

El hecho Jurídico Procesal nace como consecuencia del hecho jurídico objetivo; pero, son acontecimiento del mundo exterior que pueden provenir del hombre o de la naturaleza y que tienen trascendencia en la vida del proceso que se diligencia o pueda diligenciarse. Para el caso, la destrucción de un documento, el transcurso del tiempo, el reaparecimiento de una persona que se daba por muerte.

EL ACTO JURIDICO es un hecho humano voluntario, consciente y exteriorizado, cuya finalidad es influir en la relación procesal. Así, otorgar un Poder no es un acto Procesal, pues no tiene influencia inmediata en el Proceso. No podemos, sin embargo, encontrar en el Proceso Penal las notas fundamentales del ACTO JURIDICO PURO, cuya cuna es el DERECHO CIVIL; donde la libertad privada encuentra una cuota máxima de libertad. Pero si en el campo privado el ACTO JURIDICO goza de una libertad omnímoda; en el terreno del Derecho Penal esta voluntad privada está reducida a casi nada.

LOS ELEMENTOS DEL ACTO PROCESAL SON:

- LOS SUJETOS PROCESALES.
- EL OBJETO DEL PROCESO.
- LAS FORMAS DEL ACTO.

LOS SUJETOS PROCESALES.

Son todas aquellas personas que participan activamente en el ámbito Procesal y a quienes afecta la solución del conflicto jurídico.- Ej.: El Ministerio Público (Artículos 38 y Sgts. Pr. Pn.) el imputado y su defensa

(45 en relación al 62 Pr. Pn), el ACTOR CIVIL (Artículo 70 Sgts. Pr, Pn), el Juez, el Juez Ejecutor, el testigo, el intérprete, etc.

No es lo mismo Sujeto Procesal que Sujeto del Acto Procesal. En el Proceso Penal, la víctima del delito no siempre es parte en el Proceso (aunque tiene carácter relevante en el hecho). Si se muestra parte por acusación, será PARTE PROCESAL, sino, parte legítima en el Proceso - será el MINISTERIO PUBLICO.

El ofendido con el delito es quien sufre directamente el daño, pero no es Parte Procesal, por cuanto esa calidad de PARTE EN EL PROCESO, nace del Juez, cuando ante su autoridad se llenan ciertos trámites.

PORTE PROCESAL Es aquel que a su nombre, pide la actuación de la jurisdicción.

Ser parte material en el conflicto no implica ser - PARTE PROCESAL. Son sujetos en el PROCESO PENAL: el órga no Jurisdiccional, el Ministerio Público (como Representante del Estad). el ofendido querellante, el defensor -- que procura por el imputado.

EL OBJETO DEL PROCESO PENAL

Es el contenido del ACTO PROCESAL. Es la cuestión que se disputa; la libertad del imputado, el resarcimien to patrimonial, la imposición de la Pena y la medida de - Seguridad, la Defensa Social para los positivistas. Se - ha dicho que el objeto del Derecho Procesal Penal es el - PROCESO, ya que a través de él se averigua la VERDAD y se verifica la JUSTICIA.

Pero el Proceso Penal persigue: a) Demostrar la -- existencia del Delito o falta, determinando con cer-

teza quien es el sujeto imputable; la atribución de ese hecho a una Persona determinada inequívocamente; investigar las causas por lo que esa persona delinquirió: morales psíquica, sociales, educativas, etc., atribuyendo a cada uno de los partícipes las consecuencias penales.

En Derecho Civil y particularmente en Materia de -- Contratos la cuestión es más clara. ¿Cuál es el objeto -- del Contrato ? Crear obligaciones de una o ambas partes recíprocamente. ¿Cuál es el objeto de la obligación ? -- LA PRESTACION. ¿Cuál es el objeto de la prestación ? -- El hecho, lo que el obligado tiene o se compromete a dar, hacer o no hacer. Cuando se reclama el cumplimiento de -- la obligación ante la Autoridad Procesal, por ser ésta de contenido material o moral, su determinación en el Petitorio es concreta.

En el Proceso Penal la cuestión es más abstracta. -- Buscamos la Defensa Social, se pretende aislar al delin-- cuente para evitar una nueva transgresión a la seguridad y al bienestar social y para ello se le restringe su li-- bertad o se le sanciona en su capacidad económica.

LAS FORMAS DEL ACTO

Son las condiciones y el modo que debe revestir el ACTO PROCESAL para producir efectos en el ambiente del -- Juicio . Así, los Actos y diligencia del Proceso Penal " -- realizados en cualquier Tribunal en el Territorio de la -- República, se harán en idioma Castellano (Artículo 11 Cn. P - 94 Pr. Pn.); el Proceso Penal se iniciará y tramitará en papel común, selvo acusación particular quien deberá -- usar el papel del Sello correspondiente (artículo Ley de Papel sellado - 95 Pr. Pn.) En cuanto a días y horas --

hábiles, publicidad, juramento, etc. de las que hablaremos en el capítulo correspondiente a las formas procesales; se estará a las condiciones particulares en que la ley orgánica del Poder Judicial dispone para el caso.

Son características del Acto Procesal:

- a) Que se realicen dentro de él, aún antes de que se hubiere constituido la relación procesal. Las normas procesales regulan la relación de las partes en todo el trayecto del juicio.
- b) Finalidad Funcional: implican interés de las partes en relación al juicio y a su conclusión. Son actos voluntarios destinados a ventilar la Acción y no convenios relacionados necesariamente a él, como el nombramiento de procurador por el reo, el convenio de honorarios, etc.

33- CLASIFICACION DE LOS ACTOS PROCESALES.

La literatura jurídica procesal con que contamos en el idioma Español (Goldschmidt, Alcalá Zamora y Levene, Jimenez Asenjo, Oderijo, Alsina, etc), es unánime al dividir los actos procesales, atendiendo a los sujetos que los producen dentro del Juicio. Así CARLO CARLI los clasifica en:^{3/}

- Actos del Juez y Auxiliares: mandar abrir a pruebas, rechazar una excepción, etc.
- Actos de las Partes; demandar, acusar, exigir embargo de bienes del reo, etc.
- Actos de Terceros: La evicción en el Proceso Civil, dictámen de perito en lo penal, el Depósito judicial, etc.

James Goldschmidt las divide en dos grandes grupos +/

- Actos de las partes: (absteñción y causación)
- Actos del Juez: resoluciones, producción de pruebas, pedir informes oficiales, -- recepción de pruebas, celebración de vista pública, etc.

Alcalá Zamora y Ricardo Levene h., en cambio, las divide en:

- Actos del Juzgador: dirección, iniciativa procesal, asunción y ordenación de pruebas, resolución.
- Actos de los Auxiliares: documentación, comunica-- ción, cooperación ejecutiva.
- Actos de la Policía: necesidad Precautoria y coer-- citiva, restricción a la Liber-- tad Personal, indagación, etc.

HUGO ALSINA sigue el mismo patrón al dividir los actos Procesales en:

- Actos de las partes: Postulación;
- Actos del Juez: resoluciones.
- Actos de las Partes del Juez y sus auxiliares; la instrucción

PIERO CARNELUTTI, Tomando en cuenta la función que desempeñan en el proceso, clasifica los actos procesales en Técnicos y Jurídicos.

- Tienen función eminentemente Técnica: los actos de

+/ PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCESO. (1) Teoría General del -- Proceso.

de Gobierno, de adquisición, -
de elaboración y de composición 4/.

Por su función Jurídica según su efecto, su objeto, -etc.

Todo lo dicho anteriormente sirve para fundamentar nuestra tesis de que es más práctico dividir los Actos -- Procesales siguiendo el criterio del órgano que los produce: - Así, tendremos:

- LOS ACTOS DEL JUZGADOR:

Son aquellos mediante los cuales se exterioriza la actuación del juez en el Proceso.- A éstas resoluciones del juez que sirven para dar trámites al Juicio se les -- llama. AUTOS. Si unicamente sirven para impulsar el Procedimiento se les llama Decreto de Sustanciación.

Se llaman sentencias Interlocutorias, si resuelven un incidente dentro del Proceso.- Son sentencias definitivas, cuando van al fondo del conflicto y lo resuelven de definitiva y absolutamente en todas sus partes.

También hay actos Procesales del Juez, que sin tener el carácter dicho, definen el conflicto; tal ocurre con los llamados Actos de Homologación de la Voluntad de las Partes. Aquí la actuación del Juez se reduce a acoger la voluntad de las partes expresada en el acto jurídico, le aprueba y le da efectos Procesales.- Un ejemplo lo tenemos en la TRANSACCION (Artículo 2191 C) y en la CONCILIACION, situada ésta última como acto previo a la demanda en el Proceso Civil y en el Procedimiento Laboral como acto inmediatamente posterior a la admisión de la Demanda. (Artículo 385 Tr.).

- ACTOS DE LAS PARTES

Los actos de las partes en el Proceso pueden tener

la Pretensión de que el Juez dicte una resolución de contenido determinado. Aquí se exterioriza una declaración de voluntad acerca de un asunto determinado o sobre un presupuesto procesal. Así sucede con la acusación, con la denuncia, con la oposición de una excepción.

Al referirse a los Actos iniciales de la instrucción y específicamente a la Denuncia, afirma el Artículo 125 Pr. Pn. que cualquier persona mayor de 21 años que se considere ofendida por un delito perseguible de oficio, o simplemente, que tenga conocimiento: podrá denunciarlo al Juez competente. Si el ofendido es menor de edad, podrá denunciarlo su representante legal.

Solo tendrán ACCION PARA ACUSAR por delitos o faltas que den lugar a Procedimiento de Oficio: el ofendido, su representante legal, su cónyuge y sus parientes en el grado permitido por la ley, siempre que sean mayores de 21 años. También realizan Actos válidos en el Proceso Penal y tienen la calidad de Partes, el Fiscal General de la República y los Agentes Auxiliares de la misma (Arts. 38 y Sgts. Pr. Pn.) de igual manera realizan actos válidos en el Proceso Penal los órganos auxiliares de que hablan los artículos 132 y 140 Pr. Pn.

Otras veces, las partes manifiestan su voluntad en el sentido de que el Juez, dicte una resolución judicial destinada a impulsar el Procedimiento. Las partes elevan esta clase de peticiones al Juez, en razón de que les asiste un Derecho. Cuando se pide por el Defensor la cuestión no tiene más problemas que la larga espera a que estamos obligados los procuradores en nuestro trabajo, son gajes del oficio. Pero el problema es grave cuando la --

la Petición la hace el imputado.

Con base a la legislación anterior, el imputado, -- considerado por la ley y la Jurisprudencia, por la razón y la lógica, es el interesado en recobrar la libertad cuando está detenido, o en que cesen las restricciones a ella cuando no lo está; podrá realizar actos procesales válidos encañados a lograr resoluciones judiciales a su favor o en favor de diligenciar el sumario. El Código Procesal Penal vigente, quiso proteger al imputado y se le concede derecho " a nombrar su defensor desde la iniciación del Proceso " (Artículo 46 Nº 3 Pr. Pn). Al referirse a la Defensa, el Artículo 62 inciso segundo dice: " Si el imputado fuere persona autorizada legalmente para ejercer la Defensoría, podrá defenderse personalmente si así lo pidiere ". En esta disposición se basan los Jueces de lo Penal para exigir que toda petición sea hecha por Persona autorizada legalmente para ejercer la defensoría; lo que es ilógico, siendo el resultado de una práctica viciada.

Pareciera que el legislador quiso proteger al imputado de caer en manos de litigantes inmorales o evitar que el reo sea explotado dentro del Penal pagando escritos mal hechos que calza con su firma. Sea como fuere, la verdad es que muchas personas que caen en las redes del Proceso Penal no pueden hacer uso del " Derecho a la Defensa en el Sumario ni en el plenario y que es bien peregrino estar defendiendo a un indigente de " abogados inmorales", cuando no puede tener contactos con ellos en razón de que el vínculo único y valedero para ello es el dinero, del que están ausentes siempre.

Cuando nuestro Código habla de los Sujetos Procesales (Primera Parte , Título II), se refiere en esa calidad al Imputado. El es un sujeto en el Proceso, y visto desde el ángulo humano, el sujeto más importante . ¿ Cómo es posible que no pueda realizar actos válidos dentro del Proceso ?

Sin aparentar haber dejado resuelto el tema anterior y continuando con aquellos actos procesales destinados a impulsar el proceso; cuando el Defensor pide que se eleve a plenario el proceso lo hace en razón de que se presupone la depuración del mismo, que la instrucción está suficientemente sustanciada como para que haya prueba en la medida requerida por la ley del Cuerpo del Delito y prueba necesaria en cuanto a la participación del imputado en el hecho punible.

Es frecuente también, aquella declaración de voluntad dirigida al Juez, no en el sentido de obtener una sentencia favorable; sino de aclarar determinada conducta, como una declaración unilateral de voluntad, un convenio procesal, etc.

ACTOS PROCESALES DE TERCEROS.

Son terceros aquellas personas que no tienen un interés directo en el Proceso. El Reo en la Acción Penal, y el Reo y sus herederos en la Acción Civil; el actor, su representante, los herederos en el grado permitido por la ley. Todos los mencionados derivan un interés directo del Proceso y de su resolución. Serán TERCEROS entonces, todas aquellas que participan en el proceso en forma circunstancial, sin que les atañe en nada la situación conflictiva que se trata de investigar. Esa es la posición

de un testigo frente al conflicto, este el dictámen del Perito. No obstante nuestra ley civil permite que sean las Partes quienes costeen los Peritajes y en lo Penal, si se quiere el dictamen en tiempo prudencial, de un médico especialista, es " la parte interesada quien costea los gastos; lo anterior vuelve parciales estas actividades en el sentido de que solo los que pueden pagar, podrán obtener la prueba pericial necesaria.

34- REGULACION DE LOS ACTOS PROCESALES.

El Código de Procedimientos Penales vigente, trata los Actos Procesales en el Título IV del LIBRO PRIMERO. - Técnicamente lo que regula aquí son las formas Procesales; o sea, las condiciones de tiempo lugar y el modo que deben revestir los Actos Procesales.

Todos los Derechos Procesales se encuentran en una relación de dependencia con un acto procesal; actos de carácter público ordenados conforme un procedimiento lógico. Según nuestros legisladores el hecho punible desencadena la actuación del órgano jurisdiccional y del Ministerio Público, ambos obligados por la ley a investigar el suceso.

El Juez de 1ª Instancia o el Juez de Paz, al tener conocimiento de que en su jurisdicción se ha cometido un delito perseguible de oficio, PROCEDERA A INSTRUIR DILIGENCIAS PARA LA AVERIGUACION DEL MISMO, SUS AUTORES Y COMPLICES (147 inc. 1ª Pr. Pn.).

Sabido es que nuestro Proceso Penal se divide en dos fases: La Instrucción y la Fase Plenaria o Contradictoria.

LA INSTRUCCION

La instrucción es la fase preparatoria del juicio, en la que se establece el hecho o hechos objeto de aquel. Aquí no hay contención. Se investiga la existencia del delito y del delincuente; preparando el camino para un Juicio Contradictorio.

Esquemáticamente y de acuerdo al Código Procesal Penal, podría resumir así los actos más importantes del Sumario : (Nota: Todas las disposiciones citadas pertenecen al código procesal penal).

Instrucción: Plazo:

- a) En el Juicio Ordinario, de 90 a 120 días - Art. 120
- b) En el Juicio Sumario, 45 días - Art. 395. Pr. Pn.
- c) En las faltas no hay más que la que yo llamaría Plenario Especial para Faltas.

Juez Competente: Artículo 116 Pr. Pn.

I- Autocabeza de Proceso = Art. 115 inc. 3º Pr. Pn.

II-Primeras Diligencias = Definición - Art. 117 inc. 1º
Plazo - Art. 117 inc. 2º.

Comprende:

- a) Reconocimiento en el homicidio.- Art. 161 autopsia, Art. 162, examen e identificación del cadaver. Art. 155, remoción Art. 157.
- b) Inspección del Juez = Arts. 152 - 156 Pr. Pn.
- c) Declaración de Testigos inmediatos: Art. 138 Pr. Pn.
- d) Decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y otros.

III- Indagatoria - Art. 188 Pr. Pn.

- IV- Recepción de Pruebas = Testigos : Art. 198 Peritos Art. 219.
- V- Identificación del Imputado = Art. 232 y Sgts.
- VI- Detención:
- a) Flagrante (infraganti) Art. 242.
 - b) Para inquirir Art. 244.
 - c) Provisional " Art. 247.
- VII - Registro del lugar, requisa personal y comiso = Art. 167 y Sgts.
- VIII- Excarcelación = Art. 250 Excepciones Art. 251.
- IX- Avalúo y depósito judicial Art. 174, 183 y 196.
- X- Embargo de bienes del imputado y terceros Art. 267 y Sgts.
- XI- Nombramiento, aceptación y juramento del defensor: Art. 46
Nº 3 Art. 62
- XII- Facultades de las partes:
- a) Fiscal = Art. 118.
 - b) Parte acusadora : Art. 120.
 - c) Defensor = Art. 62.
- XIII- Sobreseimiento y declaratoria de falta = Art. 275 - 281.

Son características la Fase de Instrucción:

LA UNIDAD: Para todo delito debe abrirse un proceso, salvo conexión.

EL SECRETO: No debe ser conocido por el público y quienes intervienen deben callar. ¿ Porqué ? para garantizar una investigación eficaz (consecuencias del sistema inquisitivo), y evitar que la publicidad perjudique a personas inocentes.

ESCRITURA: Todas las diligencias de Instrucción deben -- constar por escrito.

SER INMEDIATO: Debe practicarse por el Juez en el tiempo más corto posible.

El objeto de la fase de instrucción o sumario es establecer inequívocamente la existencia del delito. En el Proceso es indispensable establecer la realidad de la consumación del Delito, de eso que los penalistas y no penalistas han dado en llamar Cuerpo del Delito, del cual debe haber prueba suficiente, o se sobresee de acuerdo al Artículo 275 número 2 Pr. Pn., y además, la necesaria prueba de la Delincuencia, es decir, de la participación del supuesto delincuente en el hecho que se le imputa.

Hecho lo anterior, el Juez de Instrucción debe dar inicio a las primeras diligencias. El Artículo 117 Pr. Pn. considera primeras diligencias, "aquellas más urgentes e indispensables para la comprobación del hecho y el descubrimiento de quienes hayan participado en él" ... la misma disposición determina el tiempo de 72 horas si es reo presente, y cinco días si es reo ausente. ¿Cuáles son los actos procesales que constituyeron las primeras diligencias?

1- El reconocimiento del cadáver -Art. 157 Pr., su autopsia.

Art. 162 examen e identificación del cadáver Art. 155 Pr.

Pn. Reconocimiento pericial del cadáver. Art. 161.

Si fuere delito de lesiones :Art. 167 - 168 Pr. Pn.

Otros delitos que dejan señales :Art. 170. infanticidio.

Art. 171 aborto.- Art. 172 - violación - estupro y --

rapto.- Art. 173 - hurto y robo.

En los delitos que no dejan señales, el cuerpo del delito se justificará por cualquier medio legal de prueba (Art. 158 Pr. Pn.

Cuando en el delito de homicidio, el reconocimiento no se hubiere practicado por Médicos Forenses o por facul

tativos; el Juez de Paz debería comunicar al Departamento Especializado de la Policía Nacional para que le preste el auxilio necesario, de lo que debe dejar constancia en el proceso mediante copia del oficio librado. Esto para evitar que posteriormente las partes vayan a pedir la exhumación (164 Pr. Pn.) del cadáver y resolver sobre ello, dando paso a un espectáculo macabro poco aceptado por nuestra población.

Otro tanto ocurre con la Inspección Artículo 151 Pr. Pn. El artículo 152 Pr. Pn., nos dice que actos pueden realizarse el Juez Instructor durante la inspección: Levantar planos, trazar croquis, tomar fotografías, recibir declaración a todo aquel que pueda ayudar a identificar al ofendido y al imputado, etc.

Durante las primeras diligencias, el Juez Instructor debe recibir toda aquella prueba que, recibida tardíamente, deje de ser evidencia, o, aquella que de no recibirse, causa mayor perjuicio al ofendido; tal ocurre por ejemplo en los daños sufridos con ocasión de accidentes de tránsito. Es frecuente que al no practicar pronto inspección, reconocimiento, etc.; los vehículos son desmantelados, esto se evita con una pronta intervención judicial.

En nuestra legislación, el directamente obligado a investigar el delito es el Juez. Los órganos auxiliares son precisamente eso, Auxiliares.- Es absurdo que los cuerpos de seguridad reclamen más atribuciones en la investigación de los delitos cuando el código es claro en este sentido.

El artículo 11 inc. 2º Pr. Pn. se ocupa de los órga

...nos auxiliares en cuanto al cumplimiento de CIERTAS FUN--
...CIONES DE INVESTIGACION; no a la investigación total del
delito lo que es función exclusiva del Poder Jurisdiccio--
...nal. En cuanto a los actos del órgano auxiliar, su fun--
...ción es coadyuvar con la administración de Justicia en la
investigación de los Delitos perseguibles de oficio, pro--
...curando descubrir a los presuntos culpables, todo porque
su función principal es la Seguridad, seguridad que una -
vez violada no se recupera con el hallazgo del violador;
en el fondo, lo que existe es inseguridad social por fal--
ta de capacidad de los organismos encargados de proporcionar
la, o, porque las relaciones sociales no son consecuentes
con las relaciones económicas que viven las masas en El -
Salvador. Y los cuerpos de seguridad no van a proporci--
onar seguridad social investigando el delito, eso ya es a--
tribución del órgano jurisdiccional; atribución que en la
las condiciones de nuestra sociedad no se podrá lograr.--
Ajena aquí a la forma que deben revestir sus actuaciones,
el órgano auxiliar tiene VEINTICUATRO HORAS desde la cap--
tura, para consignar al reo y las diligencias al Juez com--
petente.- Esto no quiere decir que no sigan investigando
y " oportunamente dar cuenta con ellas al Juez " (Artícu--
lo 143 Pr. Pn.).

La participación de los órganos auxiliares ll inc.
29 Pr. Pn. se rige por las normas de Derecho Procesal Pe--
nalenal y en el desempeño de esa actividad están bajo la auto--
ridad del Juez competente. Es la ley la que limita hasta
cierto grado su actividad comprendida en el Artículo 138.

1) Cuidar el objeto material del delito y que las -
huellas del mismo no se alteren o destruyan, mien

tras el juez competente no llegue".

- 2) Trasladar al lesionado o lesionados a lugares -- donde los auxilién.
- 3) Proceder a la captura del presunto culpable, en los casos que el código autoriza.
- 4) Recoger las pruebas y demás antecedentes que pueden adquirir en el lugar del hecho.
- 5) Proceder a los interrogatorios, indagaciones y -- pesquisas que juzgamos necesarias.

Todas las pruebas periciales que perciban serán apreciadas prudencialmente por el juez; y todas las indagaciones y pesquisas tenidas como simple información sujeta a verificación judicial.

A mediados del mes de noviembre de 1975 se ha llevado a cabo una inoficiosa discusión tipo congreso sobre el aumento de la criminalidad; pero es tendenciosa la opinión de favorecer al aumento del personal de los de seguridad para reprimir la delincuencia, cuestión que muestra lo perdido que se anda en cuanto al tratamiento científico del problema. Desde Ferri sabemos que en la criminalidad inciden ciertos factores subjetivos y otros objetivos propios de la realidad social que se vive, y que si no -- transformamos ésta dura realidad social, la criminalidad no va a disminuir ni aunque tengamos una población mitad policía y mitad civiles como en los juegos infantiles. -- La criminalidad es una enfermedad social y debe buscársele la medicina adecuada --ningún médico mataría a un enfermo para acabar con la enfermedad, tampoco el hombre debe poner más fusiles y cachiporras en busca de una solución del conflicto delincuente sociedad. Ya mucho tiempo se --

ha hecho gala de tortura y represión sin resultado positivo alguno para seguir clamando más capucha y más cordel; urge una verdadera Policía Judicial Científica, es tiempo que nos demos cuenta que nuestros semejantes son de carne y hueso necesitan alimentación, vivienda, trabajo, vestido y educación. Cuando tengan todo eso vamos a comenzar a tratar de resolver el problema.

EL PLENARIO

En la frase plenaria se da el verdadero juicio en toda su amplitud; aquí emerge el conflicto entre partes, uno de los primeros actos del plenario, será el nombramiento de defensor del reo si él no lo ha nombrado.

Debemos tener presente que durante la frase plenaria el Juez se convierte en árbitro.- Que los trámites son orales, continuos, públicos y contradictorios.

Los actos procesales más importantes de la fase plenaria son:

1) El auto de elevación a plenario (artículo 298) en el Juicio Ordinario o el auto de llamamiento a juicio en el Juicio sumario (artículo 401). Todas las partes de este auto son importantes, pero a mi entender es clave la prevención al reo para que concurra a manifestar su defensa. Esto porque no habría proceso si no hay defensor, o no manifiesta el reo que se defenderá sólo si es persona autorizada.

2) Apertura a pruebas . Artículo 299.

El Término de pruebas es de 15 días de acuerdo al Artículo 300.

3) Traslado para alegar de bien probado, tres días (artículo 310) Elaboración del índice de pruebas, o Minu

ta (Artículo 313..)

4) Auto que manda someter la causa a jurado (Artículo 315), excepto los del artículo 317.

5) Formulación de cuestionario y señalamiento de día y hora para la insaculación y sorteo. (Art. 330).

6) Insaculación y sorteo (Artículo 334.)

7) Señalamiento del día para la vista pública (Art. 336).

8) Vista Pública (Artículo 340 a 389) Desde la identificación de diferentes efectos si es absolutorio o condenatorio.

9) Sentencia (Artículo 505- 506- 507.)

- 1/ Derecho Romano. Eugenio Petit.
Editora Nacional. Méjico. D.C. - 1961.
- 2/ "La teoría del acto, de estar bien concebida, debería constituir la base de todas las instituciones jurídicas ya -- que a todos informa y dota de carácter, puesto que constituye la materia o el contenido de la actividad de cuantas personas o instituciones dominan el proceso a semejanza -- de lo que ocurre en los contratos, negocios jurídicos por excelencia. La gran asimilación que presentan con los documentos o formas procesales en que aquellas se manifiestan, de un lado, y de otro, la confusión con que las mismas se ofrecen, ante los ojos del técnico, con las facultades, -- derechos y obligaciones de los sujetos procesales, de los cuales resulta difícil abstraerlos y sustanciarlos (es--pectativas, posibilidades y cargos de Goldschmidt) fuerzan a seguir la sistemática de los autores expuestos de--senvuelta al amparo del que sigue la ley, con gran fundamento lógico, no superado hasta el día, según se eviden--cia en el hecho expuesto. Entre tanto no se encuentra -- otra mejor, seguiremos la misma ruta en nuestra labor ".
ENRIQUE JIEMENEZ ASENJO. DERECHO PROCESAL PENAL. Vol. I
Páginas 305 - 306.
- 3/ Derecho Procesal Pág. 341 y Sgts.
CARLO CARLI- Abeledo Perrot.
2ª Edición (Reimpresión) Buenos Aires . 1967.
- 4/ Derecho Procesal Penal - Tomos I y II Pág. 350 y Sgts. -
Mario Oderigo - Ediciones Depalma - 2ª Edición. 1973.

C A P I T U L O V I I I

LAS FORMAS PROCESALES

" La nada solo podrá ser inteligible cuando se pueda concebir un mundo sin FORMAS ".

35- SOLEMNIDADES

36- TIEMPO (DIAS Y HORAS HABILES)

37- LOS TERMINOS Y SU CADUCIDAD.

38- LAS COMISIONES ROGATORIAS.

Una de las muchas denominaciones que ha recibido el Derecho Procesal es el de Derecho Rituario. Evidentemente es una concepción peyorativa, pero sin lugar a dudas constituye una de sus fases históricas. El Derecho actual, en muchas partes hijo legítimo de la tradición Romanista, no pudo sustraerse a la concepción solemne del Derecho en General y en particular del Proceso. De aquel ya lejano procedimiento formulario, de la célebre estipulatio y cognitio, de la concepción del Proceso como Contrato; arranca la milenaria envoltura solemne y ritual de los actos judiciales, en un halo de divinidad que nos trae recuerdos ya lejanos de las Ordalías primitivas. 1/.

No estoy a favor del formulismo procesal, todos los ISMOS son a la postre discutibles. Fue tan formulista el Proceso judicial romano, que no pronunciar las palabras de rigor significaba perder el pleito. A contrario sensus, la Revolución Francesa reacciona contra el formulismo aboliéndolo definitivamente; y el Proceso, cual suplicio de Tántalo, ha tenido -- que volver una vez más, al remanso de lo solemne y de la fór-

mula.

Estoy contra la reducción extrema del Proceso a meras fórmulas, reniego de todo exceso, como cuando el Médico no aplica un cataplasma al paciente por que no se le ha extendido su ficha o no está en sus manos el cuadro clínico; suele suceder que luego de llenadas las formalidades el paciente

En el Proceso Penal ocurre lo mismo aunque con valores diferentes, valores que siempre fueron juntos; por ello Goethe -- dijo: " Solo es digno de la libertad y de la vida aquel que es capaz de conquistarlas día a día. +/. En mano del médico está la vida, y la libertad en las del juzgador; y no debe -- de ser tanta la necesidad de conservar la fórmula para que interrumpa el flujo de libertad en el hombre; es interrumpirse ese constante fluir de la conducta libre de aquel, estamos -- propiciando su animalidad. Si la inmensa mayoría de delin---cuentes estan economicamente vencidos, no los encerremos más en fórmulas obsoletas: ; Que no firmó el Fiscal el auto de Sobreseimiento sin restricciones ! No se ponga en libertad - al reo.- ; Que no tiene como rendir fianza ! Guarde pri---sion ad perpetuam ; Que no tiene defensor ! No ha lugar sus peticiones; etc. Estos son problemas que ya debieran tener - solución en nuestra práctica forense.

35- SOLEMNIDADES.

El Proceso Judicial, hijo bastardo de la práctica - religiosa, obedeció mucho tiempo, aún ya emancipado de Pi tonisas y Vestales, a solemnidades que hoy nos parecen --

+/ Goethe. FAUSTO. Página 305 Editorial Iberia Colección --- Obras Maestras. 1961.

Johann Wolfgang Von. Goethe.

ridículas. 2/. Todavía actos jurídicos de enorme importancia social como el Matrimonio y el Testamento, están impregnadas de solemnidades con olor a incienso. El Derecho Notarial para el caso, de rancia estirpe jurídica ", es sobre toda otra cosa fundamentalmente solemne y formal!

Las solemnidades son " formas " especiales que deben revestir los actos procesales para ser válidos. Por ejemplo, el Proceso debe seguirse ante Juez Competente, " El Juez competente para conocer de una infracción Penal, lo será también para decidir todas las cuestiones, excepciones o incidentes de Derecho que se susciten durante el trámite del proceso, aunque no sean de orden penal. Art. 12 Pr. Pn.

El artículo 2 Pr. Pn., define el principio de legalidad del Proceso, al desarrollar las disposiciones constitucionales (artículo 169 y 172 Cn. P .), garantiza que nadie puede ser juzgado sino de acuerdo a leyes preexistentes a la comisión del Hecho Punible e imputado ante el funcionario competente, " OBSERVANDO LA PLENITUD DE LAS FORMAS PROPIAS DE CADA PROCESO ".

El título Preliminar del Código Procesal Penal, desarrolla en ocho artículos los principios fundamentales del Proceso Penal en El Salvador; y si muchos de ellos son simple afán de ponerse a la par de otras legislaciones, el contenido del artículo segundo, en lo que se refiere a la observación de las formas Procesales, es excesivamente severa. Todo por que ha lugar el Recurso de Casación por la violación de las Formas esenciales del Procedimiento (Defectos de Forma). El Recurso de Casación se funda en motivos de Fondo y de Forma. (Artículo 570

Pr. Pn.) ¿ Cuando hay defectos de forma? A renglón segui
do los enumera el artículo 573 Pr. Pn.

- 1- Por incompetencia de Jurisdicción territorial;
- 2- Por falta de emplazamiento al imputado ausente - para que se presente al Tribunal y nombre defensor; habiendo continuado el procedimiento sin de defensor;
- 3- Cuando se hubiere dejado sin defensor al imputado, que no manifestó querer hacerlo, pudiendo;
- 4- Por falta de recepción a pruebas siendo procedente.
- 5- Por haber denegado el tribunal la recepción de - pruebas pertinentes, siendo propuestas en tiempo y forma y que le hayan producido indefensión e - impunidad;
- 6- Por falta de citación a una diligencia de prueba en que la ley expresamente lo exija y deja al im putado en indefensión e impunidad;
- 7- Cuando se sentenció en sentido opuesto al veredicto del Jurado; o se calificó como válido un - veredicto nulo; excepto si éste tuvo por funda-- mento la falta de prueba suficiente del Cuerpo - del Delito y la necesaria de su participación;
- 8- Cuando no se hayan observado las formas procesales prescritas bajo pena de Nulidad de las sen-- tencias o Autos definitivos;
- 9- Cuando en la sentencia no se resolvió todo lo -- que fue objeto de la acusación o la Defensa; o - se resolvió sobre delitos no investigados;
- 10- Cuando resolvió Juez recusado y hubo lugar a la

recusación; o cuando denegó la recusación del Juez de Primera Instancia que conoció del Proceso, siendo procedente.

Véase pues, la importancia de guardar las formas Procesales. Algunas de las solemnidades que deben guardarse en el Sistema Penal nuestro, y en todas las actividades de nuestros órganos jurisdiccionales son:

- 1- Todo acto procesal debe realizarse por o ante el Juez competente;
- 2- Las partes deben expresarse en Castellano, pena Nulidad (artículo 11 Cn. P. - 94 Pr. Pn.)
- 3- El Proceso será escrito y se inicia y tramita en papel simple; salvo el caso de la acusación particular que lo hará en papel de sello de \$ 0.40
- 4- Cuando tenga que practicarse JURAMENTO previo a una diligencia, DEBE RECIBIRSE, pena nulidad (Artículo 100 Pr. Pn.).
- 5- El Proceso Penal es público.

La publicidad del Proceso Penal implica la libre información acerca de los actos Procesales a la opinión pública.

En la actualidad, cuando los medios de información al público se han masificado y se disponen de enormes recursos técnicos; la publicidad del Proceso, más que beneficios a la administración de Justicia, acarrea daños irreparables . 3/ Basta leer, JUSTICIA SEÑOR GOBERNADOR... de un reconocido autor nacional para mayor abundamiento Abogado, para darnos cuenta como inhibe al Juez en su trabajo, la opinión de la Prensa.

El amarillismo y el reportaje sensacional con que el "periodista" proporciona la noticia de los Tribunales de Justicia; debe cuestionarse seriamente por nuestros abogados y Jueces.- Es el público mal informado quien proporciona los miembros del Tribunal del Jurado, ante los cuales, el supuesto delincuente se encuentra en condiciones de inferioridad, si no tiene capacidad económica para ponerla a su favor. En cualquier caso, se lesiona seriamente la Justicia.

No en vano se opusieron los principales empresarios que explotan el negocio de la información periodística en el país, para que se pusiera en vigencia la disposición original del Código Procesal Penal hoy vigente; y es que aquella, sin olvidar los peligros de una política Estatal despótica, era más beneficiosa para la colectividad.

¿ El Proceso Penal debe ser público ? Si. No obstante si eso implicó en una época pasada cumplir con el requisito de ejemplaridad del Proceso Inquisitivo y de la Pena como ejemplo; no es cierto ahora. Esas ya no son ideas fuerzas determinantes del Proceso Penal. Hoy se reconoce que la sociedad es parte importante en el proceso y participa en él como una faceta de la vida democrática nacional. De ahí que, regular la manera de hacer la noticia judicial sea de interés general.

El código Procesal Penal se refiere a ello en el artículo 97. Los Primeros tres incisos de la mencionada disposición se mantuvieron casi iguales al proyecto; digo casi iguales porque el inciso tercero decía antes : " El Juez podrá ordenar la reserva durante las primeras diligencias ". El inciso tercero del actual artículo 97 dice:

El Juez podrá ordenar la reserva PARA EL PUBLICO durante las primeras diligencias ... "

Según la mencionada disposición LOS ACTOS DEL PROCESO PENAL SERAN PUBLICOS. Público es lo conocido de todo el mundo, lo que se hace frente a todos para que sea sabido. Esta es una solemnidad de insospechada trayectoria histórica que hace suya el Procedimiento judicial en todas las épocas; y tiene gran aplicación hoy día en los Tribunales Populares de los Países Socialistas. 4/.

La regla general tiene su primera excepción cuando faculta al Juez a actuar en privado en asuntos donde la MORAL, INTERES PUBLICO o LA SEGURIDAD NACIONAL, lo exija. En estos casos los actos procesales no se harán públicos.

La Segunda excepción se refiere al Término de Inquirir. Esta es una garantía constitucional para el imputado que tiene restringida su libertad. Durante 72 horas no se hará pública la situación conflictiva del imputado, puesto que se entiende que le restringe su libertad --- mientras se investiga.- No se puede hacer público un hecho que a la postre puede resultar infundado. No obstante, el Juez está obligado a permitir el acceso a las diligencias a todo aquel que esté autorizado para intervenir circunstancialmente en él. Este es un Derecho que la Tradición y la Ley han consagrado en favor del abogado. - Si yo voy a procurar en favor del imputado, debo informarme de el estado de las diligencias en el Tribunal, y mal podría el Juez negarse a mostrarme al imputado y las diligencias que instruye.

A lo largo de éste trabajo hemos establecido el carácter de

Parte Procesal; el Abogado y la " parte " tienen acceso a las diligencias durante el término de inquirir, no obstante las reservas de que se han rodeado.

Las Primeras Diligencias en principio son públicas. La verdad es que cuando el Juez se entera del hecho, la comunidad inmediata al Tribunal ya conoce el suceso con detalles. Pero las primeras Diligencias no son el hecho mismo, sino su reproducción inmediata, su Reconstrucción al detalle, a escala si no es exagerar. Para ese delicado trabajo de arquitectura el Juez necesita materiales. Esos los proporcionan las Primeras Diligencias. Ellas son los simientos del futuro PROCESO y ahí el Juez a discreción podrá o no actuar en reserva.

Hasta ahí el Código. De aquí en adelante, lo que se hable de esta interesante solemnidad del Proceso Penal se quedó en el remando se las aspiraciones. Y sin razón. Cuanto daño causan en la Prensa amarillista la fotografía de un cadáver despedazado, o el reportaje radiofónico en que se entrevista a una llorosa madre que recién perdió su hijo; y hemos visto, si ; y con gran esfuerzo, en la pantalla de Televisión el llamado angustioso de una madre que reclama al hijo desaparecido. Todas esas actitudes no ayudan en nada al Proceso Penal y son muestra de dos cosas: o que el Juez no tiene valor para investigar y los ofendidos lo hacen a su manera, ante la opinión pública; o que se está buscando una condena del imputado por medios deshonestos. Para evitar esto era necesario el inciso cuarto del artículo 97 (inciso hoy cernedado). " Durante el juicio de instrucción, el Juez para evitar la publicidad que pudiere perjudicar el interés de la Justicia,

deberá prohibir la toma de fotografías, grabaciones magnetofónicas e investigaciones que puedan alterar o entorpecer el curso de las investigaciones ".

Durante mi escasa práctica penal y ante una inminente pena de Muerte para mi defendido, pedí la ayuda de un compañero periodista para publicar en un periódico una entrevista que planeaba realizar con un alto Prelado de la Iglesia Católica capitalina. Muy campante el compañero me dijo que era fácil y que valdría más o menos ₡ 1.000.- Aquél fue condenado por el Jurado a la Pena de Muerte, pena que no se ha ejecutado por ser él reo ausente; y todavía bullen en mi entusiasmo los argumentos de toda la humanidad contra tan irracional pena y tan absurda práctica de mentalidades cavernarias. Otra cara presenta la cuestión en Juicios donde las partes son económicamente fuertes. En el caso Regalado Dueñas -Cáceres Prendes, asistimos a un debate público del caso donde la Prensa hizo reportajes del Proceso, virtió declaraciones completas y textuales en páginas periodísticas. Y cada quien, que se interesó en el asunto, formó su expediente periodístico. Pero cada parte informaba a su favor, y después del bombardeo periodístico que costó miles y miles de colones, la opinión pública fué desorientada. Para mí el inciso quinto del artículo 97 debe agregarse a la disposición actual. 6/.

Un inciso Sexto permitía al Juez Seleccionar el tipo de información que debía hacerse pública, en relación a los casos que se ventilarán en su Tribunal. Esta es la mejor forma de ordenar los vehículos a través de los cuales la publicidad procesal penal puede realizarse sin me-

noscabo de la Justicia.

Ya se ha dicho en otra ocasión que nuestro Proceso Penal hecha mano del Procedimiento Mixto; en él, en lo que a las declaraciones se refiere nos habla de la oralidad de las declaraciones. En ésta clase de prueba la oral la simplifica al mínimo e influye en la moralización del Proceso. La deposición de testigos debe ser oral, aunque -- puede redactarla por escrito o dictarla a juicio prudencial del Juez, " sin perjuicio de que el Juez pueda interrogarlo, lo mismo que las partes por medio de aquel (Art. 98 Pr. Pn.).

TIEMPO.

Días y horas Hábiles.

Ha dicho Séneca que no hay mayor injusticia que la Justicia tardía. Eso lo hemos comprobado en nuestro Proceso Penal; cuando respetando formas irrespetamos la libertad del hombre.

En el orden natural todo ocurre dentro de dos supuesto que también son válidos en el orden histórico: espacio y tiempo. El espacio hace referencia al lugar de las actuaciones judiciales; el Tiempo alude a los días y horas en las que tales actos deben realizarse.

El principio de Preclusión del Proceso considera -- que toda actividad debe desenvolverse dentro del tiempo -- que legalmente tiene señalado; a fin de evitar confusión y desorden, desahuciando la mala fe que tanto ha alimentado nuestra práctica judicial. Cada acto a su debido tiempo para cada acto dentro del Proceso.

De acuerdo al artículo 135 LOPJ los Tribunales judi

diales trabajarán de lunes a sábado, ambos días inclusive. Las horas de trabajo hábil son los comprendidos entre ocho y trece horas.

Pero en esto de los días y horas hábiles nuestro Código se muestra muy complaciente cuando se refiere a la Instrucción todos los días y horas son hábiles para practicar actuaciones judiciales (artículo 96 Inc. 1º). Recordemos que en ésta fase es importante recoger toda evidencia que ayude a esclarecer el hecho, por eso, sólo si no se atenta contra la pronta administración de Justicia, la práctica de una actuación judicial podrá diferirse.

En el Plenario las actuaciones tendrán lugar en las horas de audiencia y días hábiles " pero podrá continuarse hasta su conclusión toda audiencia ya iniciada (Art. 96 Inc. 2º).

Si se trata de la vista Pública, debe iniciarse en día hábil y hora de audiencia " y el Juez habilitará todos los días y horas CONSECUTIVAS hasta su conclusión " (Artículo 96 Inc. 3º).

37- LOS TERMINOS Y SU CADUCIDAD.

Los plazos procesales son períodos de tiempo dentro de los cuales deben cumplirse los actos procesales.

Específicamente TERMINO es el límite del plazo. Por eso es más correcto llamarles " Plazos Procesales ". 6/ .

Como ésta terminología induce a confusión, ya que el Prº habla de Plazos (artículo 1288 Pr.); el C.C. habla de plazos (artículo 46 - 47 - 48º) El 981 Pr. dice: " El término para apelar de toda sentencia será de tres días " ... Aquí término y plazo son lo mismo.

El artículo 46 Inc., último Civil dice: Se aplicarán estas reglas a los contratos, a las prescripciones, a las calificaciones de edad, y en general, a CUALESQUIERA PLAZOS o TERMINO " ... y los vuelve a confundir. Y el artículo 110 Pr. Pr., vuelve a TERMINOS y así se denomina el capítulo en que los regula; por tanto, debemos referirnos a Plazos y términos como sinónimos, aunque en Doctrina término sea el último día del plazo.

38- COMISIONES ROGATORIAS.

Se llama Jurisdicción a la Potestad de administrar justicia conforme a las leyes (artículo 20 Pr.^o) Es atribución del Estado la Jurisdicción y la ejerce desde su órgano especializado, el Poder Judicial, Para ejercerla, se divide el territorio en regiones donde cada funcionario judicial ejercerá específicamente Jurisdicción, a esa Jurisdicción medida la llamamos Competencia.- Por eso, cuando el Procedimiento C. habla de prórroga de la Jurisdicción, decimos que debió decir, prórroga de la Competencia.

Dicho ya que cada juez es competente dentro de su territorio judicial para ejercer jurisdicción, (Artículo 1097 Pr.^o), ésta no puede ser Delegada, sino en los casos en que la Ley lo permite (artículo 26 Pr.) Es válido el argumento esgrimido en relación al artículo 32 Pr. y me atrevo a reafirmar (pues muchos ya lo afirmaron) que el contenido del artículo 26 Pr. es falso. LA JURISDICCION ES POTESTAD PUBLICA INDELEGABLE LO QUE SE DELEGA ES LA COMPETENCIA. A esto dirá DAVIS ECHANDIA confirmando de

de nuevo " si el comisionado es juez de la misma rama, lo que se delega es la competencia únicamente ", luego agrega que si es funcionario de otra clase se delega la jurisdicción.

La Delegación de Competencia sólo es admisible para la práctica de pruebas que deban realizarse lejos del lugar de residencia del Juez instructor y para otros actos como embargos, lanzamiento, entrega de inmuebles. Estas " comisiones " llamadas genéricamente exhortos, cuando se efectúan en el orden internacional se llaman Comisiones - Rogatorias. Se diligencian por medio de la Corte Suprema de Justicia, quien las pasa al Poder Ejecutivo que es el encargado de tramitarlas por la vía Diplomática hasta el Gobierno del Estado requerido; siguiendo las reglas de Derecho Internacional Privado aprobadas por nuestro país a nivel americano llamado Código Bustamante (en los Arts. 388 al 393 se refiere a " Exhortos o Comisiones Rogatorias")

El artículo 103 Pr. Pn. se refiere a las Comisiones Rogatorias y avala lo anteriormente transcrito en cuanto al trámite, puesto que manda estarse a los Tratados y Convenios internacionales vigentes, a las normas Procesales Civiles (28 - 245 - 246 Pr.); y en su defecto a las normas de Derecho Internacional aplicables al caso.

NOTAS DEL CAPITULO VIII

- 1/ Del Germano ORDEL, setencia o Juicio; y GOTT, Dios: JUI-
CIO de DIOS. La Ordalia se realizaba en público y consis-
tía en efectuar ciertas pruebas con riesgo de muerte, don-
de se demostraba que DIOS protegía a quien tenía razón. -
Entre esas " suertes " estaba la prueba del Agua (fría -
y caliente), del fuego, del hierro candente, las brasas,
el duelo, etc.
- 2/ Grandes sistemas jurídicos contemporáneos RENE DAVID. Pág.
35.
- 3/ La Publicidad del Proceso Penal Pág. 15 y 16 Juan Carlos
Bavaso Roffo. Editorial Abeledo Perrot. Colección Monogra-
fías Jurídicas.
- 4/ Véase " EN CUBA " de Ernesto Cardenal Pág. 49 a 55.
Ed. Carlos Lohlé . 1972. Buenos Aires - Méjico.
- 5/ El inciso 5º Art. 97 Pr. Pn. decía: " Las partes en el Pro-
ceso Penal no podrán dar a publicidad por medio de la pren-
sa oral, escrita o televisada ni por ningún otro medio, la
versión textual de los actos procesales,..."
Ver Edición de la Corte Suprema. Año 1973. Pág.14.
- 6/ Plazo, según las partidas, es " el espacio de tiempo que da
el juzgador a las partes para responder o para probar lo --
que dicen en juicio cuando fuere negado (1. 1º Tit. 15) -
término, en cambio, es aquel momento de tiempo en el cual --
ha de verificarse necesariamente el acto.
E. Jiménez Asenjo. Opus. Citae. Tomo I Pág. 313.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

" Señores que pretenden reformar
nos
venciendo nuestro instinto crimi
nal;
primero traten de alimentarnos;
¡ Comer primero, luego la moral ! "1/.

39- CONCLUSIONES.

40- RECOMENDACIONES.

A lo largo de este trabajo he demostrado que el Delito, -
su origen y sus consecuencias; son el resultado del antagonis-
mo hombre y sistema socioeconómico. La conducta social del --
hombre es el resultado de las condiciones y de las circunstan-
cias que le rodean, pero no a todos nos rodean las mismas cir-
cunstancias, ni todos vivimos bajo idénticas condiciones.

Nuestra sociedad está dividida en clases y el llamado OR-
DEN SOCIAL no podemos reconocerlo más que como un ORDEN DE CLA
SE. Con más claridad, es la mayoría sin recursos y sin capaci
dad de decisión política; la que es ordenada jurídicamente por
la Minoría. No se regula la sociedad en beneficio de las mayo
rías, sino en contra de sus intereses, y esto no es nuevo ni -
sólo en nuestro país. Así que en lugar de proveer de bienes -
al menesteroso, creamos el tipo penal que reprime toda protes-
ta ante tan miserable situación. En lugar de extender los be-
neficios de desproporcionados de una a otra clase, de la civi-
lización a la sociedad toda; los niveles de ingresos generan -
inconformidad y delincuencia.

Por eso reconozco que el Delito es la respuesta necesaria -
y lógica en una sociedad mal ordenada. Pero eso no es todo; ---
al ver los apéndices Nos. 1 y 2 vamos a encontrar un -----

hecho muy interesante. Se ha hablado mucho del incremento -- de la criminalidad; pero en las mencionadas anexas que son ta-
blas estadísticas de 1960 hasta 1973 podemos ver el proceso
cuantificado de degeneración social. Tomemos al azar, dos --
años : 1963 - 1973.

En 1963 fueron llevados ante los Tribunales de Justicia -
16106 personas (otro tanto no es consignada pero queda fuera
de análisis); en 1973 se conoció en los Juzgados de 13925 ca-
sos. Igual podría el lector comparar la década 1962 - 1972.

¿Cuál es la conclusión ? Que el crimen que va al Tribu--
nal no ha aumentado. Y puede ocurrir dos casos: o que esta--
mos siendo mal informados por la prensa alarmista; o que haya
surgido otro tipo de delitos que los Tribunales no alcanzan a
controlar. La verdad es que ambas cuestiones son ciertas.

A la prensa se le debe poner paro en su labor informativa
perniciosa (ver anexo 4º). Hoy tenemos menos delitos en --
los Juzgados de la 1ª Instancia, pero todos van al Diario; pá-
ginas especializadas y profesionales del reportaje criminal -
cubren la noticia de los Tribunales. Eso ocurre en todo el m
mundo con alguna censura, aquí libremente. Se discute que la
criminalidad ha crecido como un monstruo; pero no que la in--
flación deja sin trabajo y sin hogar a cientos de miles año a
año. La Prensa ataca las consecuencias pero no la causa.

Por otro lado, el Poder Político hace uso de métodos re-
presivos que llegan al Delito. Desde 1950 a esta parte se ha
incrementado el régimen de fuerza debido a que el sector opo-
sitor ha ganado en organización y eficiencia. Hoy se expulsa
del país al ciudadano, se le encarcela, se le hace desapare--
cer; frente a todo el mundo y con todas las agravantes. Y el
Poder Judicial no llega hasta ahí y el crimen no guarda si---

quiera las características del Delito Político. +/.

1- La primera conclusión que se impone es que el crimen no ha aumentado en los Tribunales; y, que va surgiendo un nuevo tipo de Delito contra la vida que el Poder Judicial no es capaz de Juzgar; asaltos, plagios, confinamientos, expulsiones del territorio, crímenes, etc.

2- Todo abogado que se dedique precisamente a eso, a PROCURAR POR SU CLIENTE EN LOS TRIBUNALES. Al obtener una sentencia condenatoria encuentra mecánicamente en el fallo: " ... a las accesorias siguientes : suspensión de los derechos Políticos y privación de los civiles de Patria Potestad, tutela, curaduría y participación en el Consejo de Familia durante el tiempo de la condena aunque ésta se le conmute a los reos fueron indultados, a no ser que se les rehabilite; a INDEMNIZAR A LAS PERSONAS AGRAVIADAS, O A SUS FAMILIARES Y TERCEROS, DE LOS PERJUICIOS OCASIONADOS POR RAZON DEL DELITO Y A LAS COSTAS PROCESALES DE ESTA INSTANCIA ..."

¿ Qué ventaja tiene para la víctima, terceros o sus herederos ? NINGUNA !

¿ Porqué ? Por que para hacer efectiva esta responsabilidad es necesario que el reo 2/ tenga bienes y eso no es cierto puesto que es pobre de solemnidad en un 90 % de --

+/ " De acuerdo con la sentencia de la casación Belga, debe entenderse por DELITO POLITICO el hecho cuyo caracter exclusivo es el de constituir un atentato á la forma y el orden político de una nación determinada ". Evolución del Delito Político. Pág. 90.

los casos. El otro 10 % de Reos que pudieron pagarse al defensor, previamente traspasaron sus bienes a los familiares o cónyuge. Además, nadie se preocupa por hacer efectiva la sentencia en ésta parte. El acusador particular porque su deseo de venganza termina con la pena principal; al Ministerio Público y al Juez, porque ya no es de su incumbencia y su trabajo termina con la ejecución de la sentencia, en cuanto al interés público queda satisfecho.

Me pronuncio, en definitiva, en el sentido de que ha sido inútil la Acción Civil en el Proceso Penal Común hasta ahora.

- 3- En el proceso de tránsito ocurre lo contrario del Proceso Penal común; ahí mañosamente la Acción Penal es subsidiaria de la acción Civil. Esto aunque en la ley no es así, es verdad cotidiana en la práctica de los Tribunales. Un litigante, antes de ir a pactar las condiciones de la indemnización con el presunto culpable; hace uso de la Acción Penal, presentando demanda y prueba suficiente para que tenga base la detención provisional. Luego visita al imputado y le plantea las condiciones en que es posible un arreglo: si no acepta pide la Detención contra el infractor. Si acepta, ahí acabó el Juicio. Si el causante del accidente es quien busca el arreglo que no es legalmente posible cuando hay daños personales; tras el convenio viene el archive del proceso.

La conclusión es que en el proceso de tránsito todo tiene arreglo y aquello de la novedosa responsabilidad -- sin culpa cubre un poco más allá la venda de Temis.

En el Fondo, hay una burla a la sociedad. En los De

Delitos Culposos provenientes de los accidentes de tránsito el Jus Puniendi es relegado a segundo término, siempre -- que una aceptable cantidad de dinero venga a limpiar la sangre derramada imprudentemente.

- 4- Dadas las causas socioeconómicas en que se enmarca el Delito, la situación cultural y las condiciones psicopatológicas del Delincuente; la pena como sanción del Delito, no basta para satisfacer el interés de la sociedad por regenerar al delincuente y prevenir el Delito. Es necesario recurrir a las Medidas de Seguridad, comprendidos en el Libro Primero, Título V del Código Penal. 3/.

Debe dársele amplia vigencia a medidas como la libertad vigilada, la suspensión condicional de la Ejecución de la pena; etc.

R E C O M E N D A C I O N E S

- 1 - Hago personal la recomendación de la PRIMERA MESA REDONDA CENTROAMERICANA DE DERECHO PENAL: Debe existir un órgano específico, autónomo e independiente de los poderes del Estado para ejercicio de la acción penal en los delitos Públicos. 4/.

Llámbese ese órgano Ministerio Fiscal, Ministerio Público o como se le quiera llamar, es importante que tenga suficiente autonomía como para que sea capaz de ejercer su cometido sin trabas jerárquicas.

Cuando éste órgano depende del Poder Ejecutivo, --- aunque sea en su nombramiento, Artículo 72 Cn. P., condiciona la obediencia al administrador y eso no es bueno. - Propongo que sea de nombramiento del Poder Legislativo -

aunque uno u otro, si no cambia nuestro régimen vienen -- a ser lo mismo. Pero recordemos que el Ministerio Público es el defensor de los intereses de la sociedad y del Estado Artículo 99 N° 1 Cn. P. Y no de las pretensiones del Ejecutivo ajenos a sus funciones.

2- Recomiendo se le de una mejor orientación al trabajo de la Fiscalía en lo que a los Tribunales se refiere. No se puede negar el afán enfermizo y prejuiciado con que el Fiscal ataca al imputado. Para ello es necesario eliminar el sistema de valores con que en la fiscalía se tasa a sus mejores agentes. No es logrando " condenatorios " como se defiende a la sociedad; es exigiendo un recto andar del Estado y un cumplimiento evidente de las funciones y fines, que son la razón de que exista.

3- No se debe permitir a los particulares el ejercicio de la Acción Penal Pública, consecuentemente propongo desaparezca del Código Procesal Penal la Acusación Particular.

La figura del abogado acusador es un desaguizado. No se puede abogar para que se corte la vida o la libertad de las personas. La acción Penal Pública sólo debe ejercitarla el Estado. ¿ Que la Fiscalía Litiga como acusador particular ? ... De acuerdo.- Urge sacar a gañanes y delincuentes de la Fiscalía y mandarlos a estudiar; pero en interés de la sociedad no debe darse al ofendido oportunidad de regresar a la venganza privada (etapa superada) y dejar de lado el interés de la sociedad. Sostengo que en la acusación particular hay abuso de Derecho. 5/.

4- La acción popular debe extenderse a todos los centroamericanos; en razón de las varias disposiciones de la Constitución, que a su vez son la respuesta al espíritu de otras -

NOTAS DEL CAPITULO IX

- 1/ " Señores que pretenden reformarnos
venciendo nuestro instinto criminal;
primero traten de alimentarnos:
¡ comer primero, luego la moral !
Ustedes que no olvidan nuestro honor cuidar,
sin que por ello dejen de engordar.
Escuchen esto: Por más vueltas que den,
¡ Comer primero, luego la moral !
Posible debe ser que hasta el más pobre
del pan del mundo corte su pedazo.--
Segundo Final de OPERA DE DOS CENTAVOS.- Pág. 67 Bertolt
Brecht.
Teatro Completo. Vol. V. Ediciones Nueva Visión.
- 2/ " Giuseppe Maggiore. . Esa palabra (REO) denota la re
lación jurídica de naturaleza sustancial que hay entre el
Delito y su autor, no la relación procesal de imputación-
por la cual se imprime al culpable la calidad de condena-
do ".
DERECHO PENAL. Vol. II Pág. 356.
GIUSSEPPE MAGGIORE. Ed. Temis. 1972.
- 3/ " La inclusión en los códigos penales de las medidas de -
seguridad concurrentes con las penas, viene siendo reali-
dad desde hace ya algún tiempo. Cabe a la Escuela Posititi
va haber iniciado esa innovación ".
Revista Judicial - Pág. 265 - 266. Tomo 64- 1961.
- 4/ " Memorias " Ed Universitaria - Pág. 122 Literal a).
- 5/ Opus Citae. Pág. 60 y siguientes.



PIDEN SU LIBERTAD. (Santa Ana). Seis mil 900 colones, prendas personales y un revólver del caficultor Tránsito Santos Carranza, decomisó la SIC al reo Estanislao Cruz Gálvez, pero su defensor ha pedido el sobreesimiento por "no existir suficientes pruebas". Se decomisó al reo, además, una "barra de uña" con la que presuntamente mató al señor Carranza. Es posible que el defensor también pida que condecoran al sujeto. (Foto de

OBSERVACION:

La fotografía y la nota periodística ne parecen tan objetivas que no merecen aclaración pues de por si, es muy claro,

No obstante, uno no puede dejar de comentar acerca del orden en que los elementos integrantes de este cuadro, absurdo por violento, guardan entre si. Estanislao Cruz con la barra en la mano y el dinero y el revolver sobre la mesa. La foto se tomó en la oficina de algún cuer o de Seguridad pues no es frecuente que se permita este "nacimiento" (de un delincuente) en un tribunal.-

Cuadro 119. PERSONAS ENJUICIADAS EN LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA DE LO PENAL, POR CALIDAD DEL REO Y SEXO, SEGUN DELITO: 1960-65

Año y delito*	Personas enjuiciadas								
	Total			Calidad del reo					
				Presente			Ausente		
	Ambos sexos	Mascu lino	Feme nino	Ambos sexos	Mascu lino	Feme nino	Ambos sexos	Mascu lino	Feme nino
1960 -----	14 433	12 413	2 020	3 832	3 316	516	10 601	9 097	1 504
1961 -----	15 878	13 534	2 344	4 031	3 501	530	11 847	10 033	1 814
1962 -----	15 423	13 054	2 369	3 987	3 453	534	11 436	9 601	1 835
1963 -----	16 106	13 572	2 534	4 157	3 631	526	11 949	9 941	2 008
1964 -----	16 103	13 565	2 538	4 207	3 627	580	11 896	9 938	1 958
1965 -----	15 788	13 312	2 476	4 247	3 650	597	11 541	9 662	1 879
Contra la seguridad exterior del Estado -----	13	12	1	13	12	1	-	-	-
Contra la seguridad interior del Estado y el or den público -----	54	43	11	27	25	2	27	18	9
De las falsedades -----	26	18	8	16	12	4	10	6	4
De la infracción de las leyes sobre inhumacio nes, de la violación de sepulturas y de los de litos contra la salud pública -----	16	14	2	12	12	-	4	2	2
De los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos -----	42	38	-	10	9	1	32	29	3
Contra las personas -----	7 446	6 301	1 145	1 837	1 553	284	5 609	4 748	861
Contra la honestidad -----	1 435	1 409	26	233	229	4	1 202	1 180	22
Contra el honor -----	45	27	18	4	3	1	41	24	17
Contra la libertad y seguridad -----	2 153	1 479	674	289	200	89	1 864	1 279	585
Contra la propiedad -----	3 949	3 402	547	1 321	1 143	178	2 628	2 259	369
Imprudencia temeraria** -----	164	161	3	58	57	1	106	104	2
Estado peligroso -----	445	408	37	427	395	32	18	13	5

* Según Títulos del Código Penal y Ley de Estado Peligroso. **Comprende homicidios, lesiones, accidentes de tránsito, etc., por imprudencia.

Cuadro 120. PERSONAS ENJUICIADAS EN LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA DE LO PENAL, POR RESPONSABILIDAD CRIMINAL Y SEXO, SEGUN DELITO: 1960-65

Año y delito*	Personas enjuiciadas								
	Total			Responsabilidad criminal					
				Autor			Cómplice y encubridor		
	Ambos sexos	Mascu lino	Feme nino	Ambos sexos	Mascu lino	Feme nino	Ambos sexos	Mascu lino	Feme nino
1960 -----	14 433	12 413	2 020	14 199	12 219	1 980	234	194	40
1961 -----	15 878	13 534	2 344	15 556	13 280	2 276	322	254	68
1962 -----	15 423	13 054	2 369	15 252	12 911	2 341	171	143	28
1963 -----	16 106	13 572	2 534	15 968	13 471	2 497	138	101	7
1964 -----	16 103	13 565	2 538	15 949	13 443	2 506	154	122	32
1965 -----	15 788	13 312	2 476	15 578	13 135	2 443	210	177	33
Contra la seguridad exterior del Estado -----	13	12	1	13	12	1	-	-	-
Contra la seguridad interior del Estado y el orden público -----	54	43	11	54	43	11	-	-	-
De las falsedades -----	26	18	8	25	17	8	1	1	-
De la infracción de las leyes sobre inhumacio nes, de la violación de sepulturas y de los de litos contra la salud pública -----	16	14	2	16	14	2	-	-	-
De los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos -----	42	38	4	42	38	4	-	-	-
Contra las personas -----	7 446	6 301	1 145	7 354	6 217	1 137	92	84	8
Contra la honestidad -----	1 435	1 409	26	1 416	1 392	24	19	17	2
Contra el honor -----	45	27	18	45	27	18	-	-	-
Contra la libertad y seguridad -----	2 153	1 479	674	2 120	1 460	660	33	19	14
Contra la propiedad -----	3 949	3 402	547	3 886	3 348	538	63	54	9
Imprudencia temeraria** -----	164	161	3	162	159	3	2	2	-
Estado peligroso -----	445	408	37	445	408	37	-	-	-

* Según Títulos del Código Penal y Ley de Estado Peligroso. **Comprende homicidios, lesiones, accidentes de tránsito, etc., por imprudencia.

CAPITULO X

APENDICE (ANEXOS)

DELITOS REGISTRADOS EN LOS JUZGADOS DE 1ª INSTANCIA 1972/1973

CLASE DE DELITO	1972		1973		
	TOTAL	TOTAL			
	Enero a Diciembre	Enero a Diciembre	Oct.	Nov.	Dic.
TOTAL	13.755	13.925	1.316	1.221	618
Contra la seguridad Interna del Estado y contra el orden público.....	63	43	1	5	1
De las falsedades.....	50	59	7	2	1
De las infracción de las leyes sobre inhumaciones de la violación de sepulturas y de los delitos contra la salud pública.....	69	109	17	9	5
De los juegos y rifas prohibidos.....	4	-	-	-	-
De los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos..	40	41	-	5	9
Contra las personas.....	6.508	6.434	578	586	279
Contra la honestidad.....	1.537	1.480	134	146	86
Contra el honor.....	42	43	3	6	3
Contra el estado civil de las personas.....	-	6	-	-	-
Contra la libertad y la seguridad.....	2.087	2.092	193	161	79
Contra la propiedad.....	3.210	3.490	362	287	149
Imprudencia temeraria +.....	80	85	17	10	4
Estado Peligroso	65	43	4	4	2

+/ Según títulos del Código Penal y Ley de Estado Peligroso.

++/ Comprende homicidios, lesiones, accidentes de tránsito, etc. por imprudencia.
 Pág. 6 Boletín Estadístico II Epoca Octubre - Diciembre 1973.

PERSONAS ENJUICIADAS EN LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA DE LO PENAL, POR DELITO?, SEGUN DISTRITO JUDICIAL: 1960- 65

Nº de Lf nea.	Año y Dis trito Ju- dicial.	PERSONAS ENJUICIADAS						
		TOTAL	POR DELITO +					
			Contra la Seguridad exterior del Esta- do.	Contra la se- guridad inte- rior del Esta do y el orden Público.	De las - falseda- des	De la infracción de las leyes so- bre inhumaciones, violación de se- pulturas y de -- los delitos con- tra la salud Pú- blica.	De los jue- gos y ri-- fas.	De los emplea- dos públicos - en el ejerci- cio de sus car- gos.
1	1960-----	14.433	-	102	66	11	56	77
2	1961-----	15.878	1	69	72	3	-	80
3	1962-----	15.423	19	83	71	4	-	64
4	1963-----	16.106	7	69	55	6	-	62
5	1964-----	16.103	-	54	51	13	-	63
6	1965-----	<u>15.788</u>	<u>13</u>	<u>54</u>	<u>26</u>	<u>16</u>	-	<u>42</u>
7	San Salvador -	3.232	12	16	8	11	-	10
8	Tonacatepeque	253	-	6	-	-	-	-
9	Nva. Sn Salv.	582	1	5	-	-	-	-
10	Quezaltepeque	286	-	1	-	-	-	-
11	Sn Juan Opico	112	-	1	-	-	-	-
12	Chalatenango -	431	-	-	-	-	-	-
13	Tejutla -----	292	-	-	-	-	-	1
14	Dulce Nombre - de María-----	247	-	3	-	-	-	-
15	Cojutepeque---	811	-	5	1	-	-	3
16	Suchitoto-----	288	-	2	1	-	-	1
17	Sensuntepeq.--	375	-	1	-	-	-	-
18	Ilobasco -----	243	-	-	-	-	-	2
19	Sn Vicente ---	619	-	4	1	-	-	3
20	Sn Sebastián -	158	-	-	-	-	-	-
21	Zacatecoluca -	464	-	-	-	-	-	5
22	Sn Miguel ----	878	-	-	-	2	-	1
23	Chinameca ----	545	-	1	1	-	-	1
24	Sn Fco.Gotera	905	-	2	-	-	-	-
25	Usulután -----	384	-	-	-	-	-	3
26	Santiago de Ma	156	-	-	-	-	-	-
27	Berlín-----	248	-	-	-	-	-	-
28	Jucuapa -----	378	-	1	2	-	-	-
29	La Unión -----	674	-	2	1	-	-	2
30	Sta.Rosa de -- Lima-----	488	-	2	-	-	-	-
31	Sta. Ana -----	608	-	-	3	1	-	-
32	Chalchuapa ---	212	-	-	-	-	-	1
33	Metapán -----	305	-	-	-	-	-	-
34	Ahuachapán ---	548	-	-	-	2	-	1
35	Atiquizaya ---	141	-	-	7	-	-	-
36	Sonsonate ----	925	-	2	1	-	-	8

+/ Según Títulos del Código Penal y Ley de Estado Peligroso.

PERSONAS ENJUICADAS EN LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA DE LO PENAL, POR DEPARTAMENTO, SEGUN OCUPACION

1 9 6 5

Según clasificación Ocupacional para el Censo de América de 1960 (COTA).

OCUPACION	PERSONAS ENJUICADAS														
	El Sal- vador	Ahua- chapán	Santa Ana.	Son- so- na- te.	Chala- tenan- go	La Li- ber-- tad	San Salv.	Cus- ca-- tlán	La Paz	Ca- ba- ñas	San Vi- con- te.	Usu- lu- tán.	San Mi- guel	Mora- zán.	La Unión
TOTAL	15.788	696	1.126	924	897	804	3.578	1.097	618	594	775	1.097	1.515	889	1.178
Profesionales, téc- nicos y personas - en ocupaciones afe- nes. -----	79	3	5	5	1	6	21	10	1	-	3	11	11	1	1
Gerentes, adminis- tradores y funcio- narios de categoría directiva -----	6	1	-	-	-	-	4	1	-	-	-	-	-	-	-
Empleados de Ofici- na y personas en o- cupaciones afines-	216	6	17	10	3	13	99	22	7	2	11	14	5	2	5
Vendedores y perso- nas en ocupaciones afines -----	163	8	17	7	4	9	64	15	1	2	5	2	11	2	16
Agricultores, gana- deros, pescadores, cazadores, madere- ros y personas en ocupaciones afines	5.051	538	384	155	227	241	477	686	216	277	412	392	652	111	283
Mineros, canteros y personas en ocu- paciones afines --	7	-	-	-	4	-	-	-	-	-	1	1	-	1	-
Conductores de me- dios de transporte y personas en ocu- paciones afines---	227	18	12	8	2	10	73	24	7	5	18	23	19	-	8
Artesanos y opera- rios en ocupaciones con la hilandería,- confección del ves- tuario, y calzado, carpintería, indus- trias de la cons--- trucción, mecánica y artes gráficas --	857	25	45	49	5	29	529	51	15	8	16	21	31	17	16
Otros artesanos y o- perarios -----	103	1	10	4	1	7	64	7	3	2	2	2	-	-	-
Obreros y jornale- ros n.e.o.c. -----	4	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Trabajadores de ser- vicios personales y en ocupaciones afe- nes -----	53	-	1	1	2	1	36	5	1	-	-	3	1	2	-
Otros trabajadores N.E.O.c. y trabaja- dores en ocupacio- nes no identificad- bles o no declaradas	7.802	4	559	653	598	431	1.925	87	318	265	229	549	653	739	792
Sin actividad econó- mica. -----	1.220	92	76	32	50	57	282	189	49	33	78	79	132	14	57

BIBLIOGRAFIA GENERAL

Ubicación

BIBLIOTECA DERECHO

- 1- Apuntes sobre la Teoría de la Acción..... 301-15
Talcot Parson P 242 a.
Amarroortu Editores 1970.
- 2- Anteproyecto de Revisión de Códigos Civil..... ES. 346
Penal, e Instrucción Criminal. E 43 a.
San Salvador - 1943.
Imprenta Nacional.
- 3- Derecho Procesal Penal..... M. 345.1.
Javier Piña y Palacios P 546 d.
Talleres Gráficas de la Penitenciería
del Distrito, Méjico 1948.
- 4- Derecho Procesal Penal.....
Enrique Jimenez Asenjo,
Editorial Revista de Derecho Privado.
Madrid - Vol. I- II
- 5- Derecho Procesal Penal A. 345.1
Alfredo Velez Mariconde V 47 d.
Ed. Lerner. Buenos Aires 1969.
- 6- Derecho Procesal Penal RA.345.1
Juan Pellerano Gómez-Castillo Morales C.326.d.
Ediciones Capeldun
República Dominicana 1970.
- 7- Derecho Procesal Penal A.345.1
Mario Oderigo B 35 d.
Depalma Editores
2ª Edición 1973.

- 8- Tratado de Derecho Procesal Penal A 345.1
 Jorge Clairá Olmedo C-512 t
 Ediar Editores
 Buenos Aires 1960.
- 9- Derecho Procesal Penal Tomo I-II A-345.1
 Niceto Alcalá Zamora y Ricardo Levene h A.348 d.
 Editorial Guillermo Kraft. Buenos Aires
 1945.
- 10- Manual de Procedimientos (Civil y Penal)..... A. 345.1
 Tomás Jofré J 65 m.
 Valerio Abeledo - Editores 2ª Edición.
- 11- Elementos de Derecho Penal.....
 Enrique Pessina.
 Ed. REUS. 4ª Edición Madrid.
- 12- El Proceso Penal. Teórico Práctico para la Juris ESP. 345.1
 dicción Criminal. Parte General..... C 782 p.
 Víctor Covián y Junco.
 Fuentes y Capdeville- Madrid.
- 13- Ensayo de Derecho Procesal Civil, Penal y Consti- ESP. 345
 tucional..... B 348 e.
 Niceto Alcalá Zamora y Castillo.
 Ed. Revista de Jurisprudencia Argentina
 Buenos Aires - 1944.
- 14- Fundamentos Teóricos y Constitucionales del Dere- AL 345 .1
 cho Procesal Penal..... S 552 f.
 Editorial Bibliográfica Argentina.
 Eberhard Schmidt - 1957.
- 15- Derecho Procesal Penal..... AL 345.1
 Ernst . Beling B 456 d.
 Editorial Labor. Barcelona-1943.

- 16- Principios Generales del Proceso..... AL 345.1
 James Goldschmidt. G 572 p.
 Ejea. Buenos Aires - 1961.
- 17- Las Partes en el Proceso Penal.
 José Guarneri.
 Ed. José M^a Cajica. Universidad de Puebla.
- 18- De los Delitos y de Las Penas..... 343. 2
 César Beccaría. B 398. o
 Ed. Arrayru. Buenos Aires-1955.
- 19- Derecho Penal Argentino. -Tomo I II ...
 Sebastián Soler.
 Ed. TEA. Buenos Aires - 1973.
- 20- Temas de Historia Penal..... 343.09
 Rodolfo Pessagno P 443.t
 Ed. Perrot. Buenos Aires 1953
- 21- El Deber de Castigar..... 343-2
 Eugenio Mouton M-914 d.
 Ed. La España Moderna. Madrid.
- 22- La Moderna Penología..... 343.33
 Eugenio Rcuello Calon. C 950 L
 Bosch. Editores Barcelona.
- 23- La Práctica Jurídico Penal. C- 345.1
 Luis Carlos Pérez. P 414 p.
 Editorial TEMIS -1972 2^a Ed.
- 24- Cartas Forences - Nº 4 Pág. 5 a 54
 Tomo II 1973.
-

- 25- Tesis: "LA ACCION PENAL Y LA ACCION CIVIL..... 378-7284
José de la Paz Villatoro, 1968, UES- TD
V 751 a.
- 26- Tesis: RESPONABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL 378-7284
PROVENIENTE DE LOS DELITOS CUASIDELITOS UES-TD
EN MATERIA CIVIL. C 332 d.
Mario Castro García, 1957