

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE  
JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

059714  
EJ-3

DELITOS CONTRA EL HONOR. GENERALIDADES. DIFAMACION.



*Tesis presentada por*

**SABINO ALAS GOMEZ**

*Previo a la opción del Título de  
Doctor en Jurisprudencia y  
Ciencias Sociales.*

*San Salvador, El Salvador, C. A.  
Septiembre de 1973.*

~~346.024  
A 332d  
1913  
E.3-7-1913~~

346.024  
A 332d  
1913  
E.3-7-1913

DEDICO LA PRESENTE TESIS:

Al Creador que me permitió obtener este triunfo.

A mi adorada Madre doña Cayetana de Jesús Gómez  
Vda. de Alas, hoy de Rivas.

A mi extinto Padre don Higinio Alas Mejía

A todos mis familiares, y a todas aquellas personas que en una u otra forma han colaborado para hacer de este servidor, un ciudadano honesto, sincero y digno a su patria "EL SALVADOR".

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR : Dr. Juan Allwood Paredes  
SECRETARIO : Dr. Manuel Atilio Hasbún

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES:

DECANO : Dr. Luis Domínguez Parada  
SECRETARIO : Dr. Pedro Francisco Vanegas Cabañas



TRIBUNALES DE EXAMENES GENERALES PRIVADOS:

Examen General Privado sobre: "Ciencias Sociales,  
Constitución y Legislación Laboral" :

Dr. Arístides Augusto Larín  
Dr. Rafael Menjívar  
Dr. Mauricio Alfredo Clará

Examen General Privado sobre materias: "Civiles,  
Penales y Mercantiles" :

Dr. Carlos Ferrufino  
Dr. Carlos Alfredo Ramos Contreras  
Dr. José Guillermo Orellana Osorio

Examen General Privado sobre materias: "Procesales  
y Leyes Administrativas" :

Dr. Francisco Vega Gómez  
Dr. José Antonio Morales Ehrlich  
Dr. Mauricio Roberto Calderón.

ASESOR DE TESIS:

Dr. Luis Domínguez Parada

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS:

Dr. Manuel Arrieta Gallegos

Dr. Héctor Enrique Jiménez Zaldivar

Dr. Miguel Antonio Granillo

DELITOS CONTRA EL HONOR. GENERALIDADES. DELITO DE DIFAMACION.

I.	INTRODUCCION FILOSOFICA	Págs.
	a) Individuo .....	1
	Persona .....	3
	Comunidad .....	6
	b) Regulación de la palabra .....	9
	c) Dignidad y honor .....	10
II.	CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LOS DELITOS CONTRA EL HONOR .....	11
	a) Problema relativo a la pena .....	13
	b) Que entendemos por honor .....	16
	c) Lo objetivo y subjetivo en los delitos contra el honor .....	21
	d) De los sujetos en los delitos contra el honor	
	1) Las Sociedades .....	27
	2) Menores de 16 años .....	32
	3) Personas alienadas o en estado inconsciente .....	38
	4) Los difuntos .....	41
	5) Funcionarios Públicos .....	43
III.	CONCEPTO DE:	
	a) Injuria .....	47
	b) Calumnia .....	50
IV.	DIFERENCIA ENTRE LOS DELITOS DE:	
	Injuria y Calumnia .....	55
V.	DELITO DE DIFAMACION:	
	a) Generalidades .....	56
	b) Proceso histórico .....	57
	c) Concepto .....	59
VI.	ASPECTO PROCESAL PENAL .....	66
	a) Crítica al sistema .....	67
	b) Reforma propuesta .....	68
VII.	EL DOLO .....	71
VIII.	DOS IMPORTANTES CASOS .....	77

## INTRODUCCION FILOSOFICA.

Irrracional resulta el hablar de los Delitos Contra El Honor, sin antes no explicar suscintamente qué entendemos por individuo, persona y comunidad, pues los delitos se dan en los individuos, en las personas, para la comunidad; luego, saber y entender qué es la palabra, su regulación, para entrar a la dignidad, al honor.

### I. INDIVIDUO, PERSONA Y COMUNIDAD.

#### A.-INDIVIDUO:

El hombre es un ser irrepetible, es único. Cuando afirmamos la individualidad del hombre, queremos decir eso: - la existencia única de una esencia intercambiable. No es nuevo lo que estamos afirmando. Ya Aristóteles en su metafísica lo afirmaba, hablando de cualquier ser: "Cada cosa, en efecto, es una unidad y lo que existe en potencia y lo que existe en acto son de algún modo una sola cosa". (1).

La individualidad humana se opone a la idea universal de hombres, afirmada por algunas filosofías, sobre todo, por el idealismo, cuya base la tiene en el racionalismo y que diluye al individuo en la universalidad de la vida.

Las consecuencias que se siguen a lo asentado arriba

○

---

(1). KARL RAHNER (Alemán). "Escritos" Pág. 76. Taurus Ediciones Madrid. 1961.

son de enorme trascendencia ya sea para la ética, como para la política, o para la economía y para el Derecho.

Aunque el marxismo por definición se presenta como un sistema científico de análisis de la realidad, sin embargo, nadie duda sus basamentos filosóficos en el idealismo alemán de Hegel y Engels. De todos es conocido que el universal hombre pesa sobremanera en el fiel de la balanza del comunismo.

Lo mismo podemos decir de un individualismo a ultranza que ha engendrado el liberalismo económico y político.

En el campo ético, con Bernard Haring (2), podemos concluir que: "La persona individual no es un simple caso especial del universal, sino la corporización de la esencia universal con un valor particular propio".

Por lo mismo, en su vida moral deberá perfeccionar tanto los valores esenciales como los individuales. Más, la persona no podrá desarrollar sus talentos individuales, si no se apoya sobre los valores y las leyes generales representadas por la comunidad de aquellos que pertenecen a la misma naturaleza. Así, la relación entre individualidad y esencia universal y común arroja este principio: "el individuo debe estar sostenido por la comunidad y debe apoyarse en ella para el cumplimiento de los deberes de su propia vida

o

---

(2) BERNARD HARING. (Alemán). "La Ley de Cristo". Tomo I. 5a. Edición. Pág. 119. Barcelona. Editorial Herder, 1968.

moral, toda vez que solo en ella se le manifestaron los valores y las leyes esenciales y universales. Así, individuo y comunidad no son dos entidades que deban guardar una actitud antagónica".

B.-PERSONA:

Cada ser es individuo, por definición; pero no cada ser es persona, aunque cada persona es un individuo, tiene su propia individualidad.

Individualidad es la expresión completa de un ser, expresa lo particular que se desprende de lo universal significa la encarnación, la existencia de lo universal.

El individuo es persona cuando hay un intelligere, un hacerse cargo de su propio ser, cuando hay consciencia de sí mismo y de su pertenencia a la comunidad humana, pertenencia que siempre debe tener en cuenta un cierto grado de independencia, de libertad.

Persona es el yo del individuo. Existe un yo en profundidad en la medida que hay una definición cada vez más intensa de sí mismo, en la medida que hay una valoración interior que le permite al mismo tiempo al individuo descubrirse en relación.

Descubrirse en relación es descubrir el tú para llegar a un nosotros.

En los últimos tiempos se ha tratado de dar una nueva definición de hombre. Este esfuerzo viene sobre todo de las corrientes de pensamiento afines al existencialismo y - en oposición a una visión abstracta especulativa de lo que es el hombre. Hasta hace poco habíamos conservado la definición de Aristóteles, el estagirita. El nos dice: "el hombre es un ser racional", definición abstracta, ahistórica; lo mismo se puede aplicar a un ser racional que vive en la Tierra, como en Marte o en cualquier otro planeta que se descubra como habitado.

La definición actual, que se aplica a todos los tiempos, que señala lo individual y lo universal, definición que tiene el sentido de la historia y del espacio, es la siguiente: Hombre es un yo, en el mundo, con los demás. Podemos plastificarla:

Hombre es:

Aquí no aparece el elemento trascendente, la relación con Dios. Podemos, decir, sin embargo, que hay UN con los demás, que es Dios. Es necesario señalar este dato fundamental; la relación con Dios, ya que de lo contrario, estaríamos contra la Antropología que señala la abertura esencial del hom--bre al infinito.

Nuestra definición: el hombre es un "YO", señala al individuo pensante, al sujeto consciente del mundo íntimo - de su propio existir. Señala el elemento individual y racional. Al decir: "Con los demás" tiene en cuenta la relación, el tú. El individuo es la concreción del universal; pero esta concreción se hace no en "isla" sino en relación. Esta relación en la persona es además una "comprensión", que solo se realiza mediante la entrega, el amor. "Los demás" no significan individualidades yuxtapuestas, sino relacionadas, descubiertas, amadas. El yo que descubre al tú tiene su razón de ser, cuando llega al "nosotros". "El nosotros" significa amor y respeto, significa distancia y acercamiento, - más, significa compromiso, comprensión y compromiso caminar a la par.

Nuestras afirmaciones tienen enorme trascendencia, suponen graves consecuencias en todos los campos del existir humano.

En el campo político la dictadura se da, cuando el yo agrandado, desconoce el nosotros y al tú, lo coloca en su órbita, sin respeto, sin comprensión. Un yo sin los demás es una aberración, es un monstruo de la naturaleza, es el caso de Hitler y de tantos otros más.

Por último, nuestra definición señala el espacio - en el cual se mueve el hombre o sea "el mundo". Esto tiene

su por qué. No sabemos si existe la vida racional en otro planeta. Sobretudo, evitamos el idealismo y exigimos el existir de un hombre comprometido con los valores de la tierra. En muchas filosofías, lo mismo que religiones se ha dado lo que podríamos llamar, el "angelismo".

### C.-COMUNIDAD.

Haring escribe: "persona quiere decir sustancia espiritual que existe en la realidad y cuya función esencial es abrirse libre y espontáneamente a "otro yo". La personalidad es la realización de esta aptitud y función esencial. Personalidad es, pues, vida íntima que derrama sus riquezas espirituales sobre el mundo ambiente, sobre los demás" (3)

La comunidad es la comunión primaria de los yo; es la relación establecida entre las personas. Podemos decir que comunidad es la comunicación vital de las interioridades de las personas.

Comunidad se opone a masa. En la masa el individuo no es mirado como sujeto de ningún valor, ni de ningún deber especial. En la masa el hombre es número, no manifiesta su personalidad de su destino y del destino de los demás. La masa es llevada y traída y el vehículo para manejarla es el de la sugestión. A la persona se le mueve mediante la reflexión.

○

---

(3) BERNARD HARING. (Alemán). "LA LEY DE CRISTO". Tomo 1. Quinta Edición. Pág. 121 Barcelona. Editorial Herder 1968.

El yo acaparador, egoísta, es el caso del dictador, no acepta las personas, busca la masa como medio de apoyo para mantener su trono.

La comunidad es el "nosotros" en el que se da la unidad de los individuos en una relación de íntima solidaridad y de íntimo amor. Base esencial de esta solidaridad y de este amor es el respeto mutuo. Respeto que debe manifestarse - tanto en la palabra como los hechos.

a) En la palabra:

La palabra es el vehículo de comunicación entre nosotros los hombres. Existe una palabra interna y una palabra externa. La externa es la manifestación comunicada de la palabra interna, podemos decir, es como el - agua que brota de la fuente.

La palabra manifiesta a la persona en sus cualidades y sus defectos. Fruto de la palabra, manifestación del ser, del individuo, es la confianza o desconfianza que tenemos - de él. Confiamos en una persona o desconfiamos de ella. La palabra es el vehículo de construcción de 1a. comunidad o de su destrucción.

La palabra es el medio de comunicación que tenemos los hombres, nos lleva al encuentro interpersonal. La palabra vista así constituye siempre un acontecimiento, no es una mera comunicación de un contenido intelectual, de un -

conocimiento. Ella es un don, el hombre por ella se dá, se vacía de sí mismo y se da al otro.

En la Biblia San Pablo nos dice que la palabra es una espada de dos filos: o mata o salva, o comunica vida o comunica muerte, o comunica amor o comunica odio.

En la historia conocemos palabra de vida o palabras de muerte.

Cuando se decide atacar a Vietman las palabras de quien lo decidió son palabras de muerte, son un acontecimiento destructor. Cuando un vecino lanza una palabra falsa ante la multitud acerca de otra persona, su palabra es destructora, hiere el honor del otro, destruye. Solo un es píritu fuerte puede salvarse de la hecatombe en ese momento, cuando la calumnía corre de boca en boca.

Hay también palabras de salvación, de construcción. Por ejemplo, cuando José Simeón Cañas anuncia la liberación de los esclavos o cuando los novios deciden la entrega total en el matrimonio.

b) En los Hechos:

Todo hecho afecta al destino humano, al destino de la comunidad, aventaja y con mucho, a la palabra en su valor de significación

Todo hecho viene producido por la inteligencia con

un determinado compromiso del corazón. Nos referimos al hecho humano que necesariamente tiene su valencia intelectual y volitiva. De esta manera todo hecho nos habla, nos comunica un mensaje, que igual que la palabra, salva o mata. Es creador de vida o de muerte. Los cañones en el campo de batalla nos hablan, lo mismo los tractores en el campo de maíz o de arroz.

#### LA PALABRA DEBE SER REGULADA:

El hombre es un ser limitado, no es absoluto. Siempre se da una confrontación de libertades, que puede en determinados momentos, de hecho sucede, llegar a un choque de libertades. El encuentro de los yo libres, hace a las personas. Hemos visto que este encuentro se da a través de la palabra y a través del hecho.

La palabra y el hecho tienen que ser normados para evitar los choques y la destrucción de los lazos de unión, de la comunión entre los hombres. Toda comunidad necesita de leyes.

La ley no es un sistema de prohibiciones en su ser más íntimo, una moral, sino una pedagogía de la inteligencia y de la libertad. Toda norma tenemos que verla como un camino en el cual, lo que se pretende es determinar los elementos seguros para el crecimiento interpersonal. Por -

que hay una palabra que mata, tenemos que pensar en una -- ley que oriente, que regule los pasos de la libertad.

En todos los países del mundo existen leyes reguladaoras de los hechos y de las palabras de los hombres. En este trabajo, lo que se pretende es reflexionar y proponer una legislación de la palabra del hombre; una legislación que encamine hacia una palabra liberadora. Esta ley va dirigida a salvaguardar la dignidad de la persona, su honor y su prestigio.

#### DIGNIDAD Y HONOR

Dignidad y honor, significa la determinada categoría objetiva de un ser que reclama ante sí ante los otros, estima, custodia y realización. La dignidad y el honor, se identifican con el ser del ser. Una persona sin dignidad, sin honor, está destruida en algo de su ser, de lo que le corresponde, ya no se integra, esta herida gravemente en su integridad metafísica.

Por integridad metafísica entendemos la estructura esencial del ser humano: todo lo que el hombre es y necesariamente tiene que ser.

La dignidad del hombre, su honor, coincide con su ser y tiene relación con lo que necesariamente tiene que ser. Esta dignidad es la que hay que vigilar, atender. Esta atención al ser se logra mediante la ley.

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LOS DELITOS CONTRA EL HONOR

Nadie ignora la protección que brindan las distintas legislaciones del mundo con relación a los delitos que atentan contra la integridad personal, tales como las lesiones, homicidios, disparo de arma de fuego, etc., etc: tampoco se ignora el amparo que se da sobre la protección al patrimonio que cada sujeto de derecho tiene, y así encontramos los delitos de hurto, robo, usurpación, etc., etc. Estos dos grandes apartados tienen una importancia enorme, de gran trascendencia para la vida del hombre, para su desenvolvimiento en su inter-relación; pero me atrevo a afirmar, y es de sostenerse, que el honor de las personas, está sobre cualquier acápite, sobre cualquier postulado, de ahí el considerar al honor como el mayor bien de la vida.

Es lógico pensar que no para todos los entes el honor tiene la misma escala, la misma valoración, ya que hay personas que prefieren la muerte antes que perderlo; en cambio, otros lo examinan como "mera utilidad para la convivencia social, dentro de las normas morales que todavía rigen la conducta de los pueblos civilizados" (4)

Para algunas tendencias políticas y morales contem-

\_\_\_\_\_ o \_\_\_\_\_

(4) Juan P. Ramos. "Los delitos contra el honor", segunda edición actualizada por el Dr. Eduardo Aguirre Obarrio, Cap. I Pág. 11 (Buenos Aires-Argentina).

poráneas, el honor es un simple perjuicio que debe desaparecer muy pronto, porque la mayoría de los seres humanos no es capaz de sentirlo ni comprenderlo, ni merece ser poseído por el hombre (5)

Este rasgo de la relatividad del honor lo encontramos en las distintas sociedades que nos enmarquemos, ya sea en nuestro territorio, como en el de cualquiera otro del orbe terráqueo. Puede entonces acontecer que aún haciendo disecciones de las distintas capas sociales, en ellas, también priva esta "relatividad", que más que todo, es un subjetivismo bien engendrado, inherente a la personalidad misma, cuestión que tiene raigambre en la cultura poseída, o más bien, adquirida por el hombre en lo particular, obteniendo sus propios "principios" los cuales son base y fundamento, o que constituye su plataforma, en la que se cimentará lo que deberá de entender por el honor de las personas. Así vemos un hecho tal, relativo siempre al honor, no es medido con la misma igualdad por los hombres.

\_\_\_\_\_ o \_\_\_\_\_

(5) Juan P. Ramos. "Los Delitos Contra el Honor". Segunda edición actualizada por el Dr. Eduardo Aguirre Obarrio, - Cap. 1 Pág. 12 (Buenos Aires-Argentina).

Otro autor (6) nos dice: "Los tiempos cambiaron. Los viejos valores ideales perecieron o vieron menguada su jerarquía, ante disvalores prevalecientes. Hoy ya, el honor, la dignidad espiritual, no cuenta en nuestro mundo con el más alto rango. Lo que comunmente importa es triunfar en lo material; ser lo más que se pueda en lo económico o en el poderío respecto al grupo, y cuanto antes, sin reparar en los medios para lograrlo".

#### PROBLEMA RELATIVO A LA PENA.

Otro aspecto que causa extrañeza, es la penalidad. Para señalar esta situación, y que la describe con caracteres bien definidos el ilustre penalista bonaerense Dr. Juan P. Ramos, tomo de él el siguiente párrafo: "El hurto o la defraudación de una parte pequeñísima del patrimonio, el más debilitamiento de la salud, son reprimidos con PENAS MUY GRAVES. En cambio, EL MAS TERRIBLE Y DOLOROSO ATAQUE AL HONOR, un hecho falso que se nos atribuya, haciéndonos perder en la sociedad la reputación que gozamos, tienen en la ley PENAS INSIGNIFICANTES, que a veces pueden ser nada más que el pago de una multa, sin tener en cuenta, para nada, que el si se roban --

o

(6) Dr. F. Blasco Fernández de Moreda: "La Reforma Penal y los Delitos Contra El Honor". Revista de Derecho Penal y Criminología No. 1 Enero-Marzo 1969 cuyo Director fundador es el profesor Dr. D. Luis Jiménez de Asúa, Pág. 7 Buenos Aires Argentina.

mil pesos a un multimillonario, o si se infiere a un hombre ocioso y de malas costumbres una lesión que tarde más de un mes en curarse, no se produce ningún mal de verdadera trascendencia individual o social, en tanto que si se lesiona con una injuria infame el honor de una mujer honesta o de un honesto hombre público, se produce un mal, que no solamente puede durar la vida entera, sino que también hiere, en lo más íntimo del individuo, un sentimiento de la propia dignidad u honra, que en algunos es tan fuerte y real como el amor de padre, y en muchos considerablemente tan grave como el más grave de los ataques que llegan a sufrir en su integridad corporal o patrimonio" (7).

Como testimonio fiel de lo expresado por el ilustre penalista, está precisamente lo legislado en nuestro país, donde en forma categórica y en sus artículos 406 y ss. del Código Penal se especifican las sanciones para los distintos delitos referentes al honor de las personas. Así vemos que la máxima pena la encontramos en el precitado artículo 406 Pn. referente a la calumnia propagada por escritos y con publicidad, tratándose de imputársele al sujeto pasivo delitos que por su naturaleza son graves y cuya pena es de

○

---

(7) Juan P. Ramos "Los Delitos Contra El Honor", 2a. edición  
Cáp. I Pág. 13. (Buenos Aires-Argentina).

DOS AÑOS DE PRISION MAYOR; en los restantes delitos, o sea, en el de injuria y difamación, la pena máxima es de UN AÑO DE PRISION MAYOR; así, los artículos 412 que nos habla de injurias graves; luego el artículo 422-A para la difamación. Adviértase que la figura que contempla el Código en su Título X, Capítulo IV sobre la difamación no es del siglo pasado, pudiéndose argumentar que por ser disposiciones obsoletas es que no consideraron los legisladores de anataño una pena justa, adecuada al grado de culpabilidad. Esto no es cierto, ya que el Instituto en referencia, el actual (artículos 422-A y ss. Pn.) es o data de las reformas introducidas en el Decreto Legislativo No. 2503 del 18 de octubre de 1957, Diario oficial del 20 de noviembre del mismo año.

Con relación al nuevo Código Penal que entrará en vigencia el próximo año, estimo que bastante ha cambiado la cuestión, puesto que la pena máxima oscila entre dos y cuatro años como delito tipo en la difamación; ahora bien, si ya es difamación agravada, será la de cuatro años hasta una tercera parte más: artículos 181 y 182 Pn. Respecto a las injurias, señala de seis meses a dos años: artículos 183 Pn. Nótese, que siguiendo las doctrinas modernas, este nuevo Código hace desaparecer el delito de calumnia, cuestión que veremos en su oportunidad.

He querido señalar con cierto detenimiento este punto de la penalidad, por la sencilla razón de que, pese a la gravedad que encierran estos delitos por el daño que causan a las personas, se dice que matar el honor de las mismas es de tanta trascendencia moral como ocasionar la muerte material de los sujetos de derechos. Es hacerla desaparecer del campo social, de la vida misma, es destruirla en su existencia, aniquilar el alma.

#### QUE ENTENDEMOS POR HONOR?

Desde la persona más sensata hasta el humilde campesino tiene una concepción del honor. Y quién sabe si esa concepción sobre el honor que tiene e intuye el campesino, esa vivencia de su personalidad, esos principios incólumes que refractan la imagen de la persona y que indican la pulcritud de su alma noble, ya en el campo de la práctica, no tengan más valor moral que el del alto gerente de una bien nombrada institución. Pues bien, todos los seres humanos entendemos y comprendemos el alto significado del término honor. Definiciones podrán existir y en efecto existen; quizá esas concepciones sean sui generis, con matices propios, pero debemos tomar la que más se adapte objetiva y subjetivamente al común denominador, es decir, que abarque todos los elementos que para todos nos sean comunes, y nada más completa será la que nos da, en efecto, el Diccionario de la Acade-

mia Española (8). Honor: "Cualidad moral que nos lleva al más severo cumplimiento en nuestros deberes respecto del prójimo y de nosotros mismos". "Gloria o buena reputación que sigue a la virtud al mérito o a las acciones heroicas, la cual trasciende a las familias, personas, y acciones mismas del que se la granjea".

Desde luego que este vocablo o término del honor, encierra a otros más, tales como el de dignidad, decoro, pundonor, reputación, etc., pero cada uno de estos términos tienen su propio campo, su propio significado específico, pero que en síntesis vienen a caer al término honor, que digámoslo así, es el común denominador de todos, es de carácter genérico.

No entrará a la problemática de definir cada uno de los términos citados, que es propiamente la actividad de un lexicólogo, o de un semántico, y que bastará la consulta de un diccionario, pero sí cabe señalar algunos rasgos generales de las definiciones dadas por el Diccionario de la Academia Española, ya transcritas.

o

---

(8) Diccionario de la Lengua Española, 17a. edición Madrid 1947 1a. y 2a. acepciones del vocablo, Pág. 694.

Si entramos a esa concepción señalada por el expresado Diccionario, observamos que se trata de un "bien imaterial (9), de naturaleza intrínseca y los bienes inmateriales del decoro y de la reputación, de naturaleza extrínseca". Así mismo se expresa Iheering (10) y muchos otros comentaristas del Derecho Penal.

Plantea la definición la inter-relación entre los individuos de la sociedad al decirnos "que lleva al más severo cumplimiento en nuestros deberes respecto del prójimo".. o sea, que jamás debemos de perder el siguiente punto de vista: el hombre no tiene que analizarse como individuo simplemente, sino que como persona que es, sujeto de derechos y de obligaciones, enmarcado en la comunidad, en la sociedad, y por tanto tiene que delimitarse o circunscribirse al campo de la inter-relación, de la convivencia humana y digna, del de perder ciertas libertades mal entendidas para ganar para sí la verdadera libertad, la del cumplimiento de sus deberes para con los demás entes.

\_\_\_\_\_ o \_\_\_\_\_

(9) José Peco "Delitos contra El Honor". Valerio Abeledo Etor. Buenos Aires-1945

(10) Citado por el Dr. José Enrique Silva en su Compendio de Derecho Penal Salvadoreño, parte especial.

Si bien es cierto que la definición transcrita y analizada a grandes rasgos está ceñida a una verdadera conceptualización de lo que debemos entender por "honor", también es cierto que tiene un contenido marcadamente ético-filosófico-moral, o sea, una inclinación definida hacia el ángulo apuntado. Pero para la doctrina penal, podemos afirmar que no nos lleva al sentido propio de su contenido. Esto es lógico, porque cada rama, cada técnica, cada disciplina, hace suyo el concepto y lo amolda, lo acomoda a sus directrices tanto generales como particulares. No es menospreciar el concepto anotado; algo más, siendo de carácter filosófico, pero de la filosofía general, perfectamente encaja, y no solamente encaja sino que nos sirve de marco general para dilucidar con mayor precisión el verdadero concepto del honor desde el punto de vista que nos interesa, o sea, para el Derecho Penal.

Con muy buen tipo, nos expresa el ilustre profesor de la Universidad Nacional Nordeste, República de Argentina, doctor F. Blasco Fernández de Moreda (11) en su monografía titulada "La Reforma Penal y los Delitos Contra El Honor",

○

(11) Dr. F. Blasco Fernández de Moreda, Revista de Derecho Penal y Criminología, cuyo Director Fundador es el profesor Dr. D. Luis Jiménez de Asúa, No. 1 Enero-Marzo 1969 Pág. 9.

al hacer un análisis del concepto que nos ocupa, nos dice: "Con estricta connotación dogmática, analizando el Código Penal alemán, Adolf Schonke señala que el honor, en el sentido de este título, es para unos, el interés de una persona de no ser tratado ni injuciado por bajo de su propio valor ni de su buena reputación social (Frank, Kern, - Mezguer); para otros, es el crédito gozado en la opinión de los demás (Von Liszt); para Hafter, es el valor real - del hombre y su crédito y autoridad en el interior del círculo social en que vive, Pero ya antes, también en Alema-- nia, Frank con máxima precisión, de acuerdo con la reali-- dad jurídica, distinguió entre un sentido objetivo, otro - subjetivo del honor. En sentido objetivo, el honor signifi-- caría: 1o. la idea que un individuo tiene de su propio méri-- to o sobre su fama (conciencia del honor); y 2o. la volun-- tad de afirmar su propio valor o reputación. De todas esas acepciones del honor en ambos sentidos subjetivo y objeti-- vo, enunciados por Frank, sólo constituirían objeto de ata-- que posible, y por ende, de protección por parte del Dere-- cho, el sentimiento del honor, de la dignidad, del aprecio de sí mismo que tiene un individuo, y su reputación, su fa-- ma, su consideración ante el grupo social al que pertenece y en que vive. El valor real, en sí, de una persona, esca-- paría a toda protección, porque él solo puede ser acrecen-- tado o disminuído en su realidad por la conducta del suje-

to. Tal cual queda esbozado, el concepto jurídico-penal del honor, con base en la enseñanza de Frank, se ha admitido en la doctrina española y argentina, pudiéndose así acotar por Soler que por lo que hace a la legislación nacional, el principio general acepta la protección, tanto del honor subjetivo como del objetivo, lo que se desprende de que no se exige para castigar la injuria o calumnia en el Código Penal, el que la ofensa sea formulada en presencia de terceros o comunicada a personas distintas del injuriado o calumniado".

Con esto estimo haber dejado esbozado qué debemos entender por el término honor en su aspecto general y en su aspecto doctrinario penal.

#### LO OBJETIVO Y SUBJETIVO EN LOS DELITOS CONTRA EL HONOR.

Sobre determinar qué es lo objetivo y subjetivo en los delitos contra el honor no existe problema alguno. Cualquier tratadista de Derecho Penal sabe que existen estos dos criterios dándonos las diferencias con gran acierto y facilidad algo más, coinciden perfectamente en delimitar cada uno de sus campos y sin mayores abstracciones. Pero al entrar en pormenores, como por ejemplo, si los dos criterios (objetivo y subjetivo) deben de plasmarse en un Código Penal, sí encontramos divergencias sutiles; para algunos no importa el ca--

rácter subjetivo, sino sólo el objetivo; para la gran mayoría, deben sumarse ambos caracteres.

Lo subjetivo hace relación directa e inmediata al fuero interno, es esencialmente personal, por tanto no tiene más trascendencia que la propia imagen del individuo: su auto-valoración. Es así que el ente hace su propio análisis de los actos que realiza; su campo de acción es su propia conciencia. Con sobrada razón Labatut Gléna (12) al referirse a la subjetividad del bien jurídico del honor nos afirma: "El honor subjetivo, dignidad, decoro u honor en sentido estricto descansa en una autovaloración: es la estimación que hace la persona de sus propios atributos morales, intelectuales y físicos". De igual manera Juan P. Ramos cita el Proyecto del Código Penal para Italia que presentara el Guardasellos en el año de 1931 (13), en el que se decía: "El honor, que, en sentido lato, representa un bien individual, de carácter imaterial, protegido por la ley para permitir al individuo la manifestación de su propia personalidad moral, encierra en sí una doble noción. Considerando en sentido -

○

(12) Gustavo Labatut Gléna: "Derecho Penal", parte Especial 4a. Edición, Editorial jurídica de Chile, 1964 Pág. 301

(13) Juan P. Ramos, Delitos Contra El Honor, 2a. Edición Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Pág. 13.

subjetivo, el honor se identifica con el sentimiento que ca da uno tiene de su propia dignidad moral, indicando de ese modo la suma de valores morales que el individuo se atribuye a sí mismo; esto es, precisamente, lo que por lo común - se designa como honor en sentido restringido". José Peco en su obra "Delitos contra El Honor" dice que el honor subjeti vo vale tanto como la probidad y la rectitud, y contiene - los conceptos de honra, dignidad y pundonor.

El criterio objetivo del honor es completamente diverso al ya explicado. La relación no es personal, indivi-- dual; por el contrario, es la sociedad sobre las personas; el conglomerado que juzga la conducta de alguien; la valora ción de que es objeto la persona por parte de la comunidad que le rodea. O sea, que es la observancia mantenida por el pueblo hacia cada uno de sus individuos. Aunque esto tiene un marcado sabor sociológico, la verdad es que por ser un - "hecho" tiene ingerencia en el Derecho, y es tal la importan cia de diferenciar lo subjetivo y objetivo en el honor, que coadyuva para trazar las fronteras entre los delitos de in- juria y la difamación, como nos lo indica el Dr. José Enrique Silva en su Compendio de Derecho Penal Salvadoreño, parte es- pecial.

Eugenio Cuello Calón, en su obra intitulada "Derecho Penal", parte especial, al tratar el aspecto objetivo del honor nos dice: "Es el aprecio y la estimación que hacen los demás de nuestras cualidades morales y de nuestro valor social". El mismo José Peco, en su obra citada, afirma que el honor objetivo abarca la fama, el prestigio, la reputación y el crédito. Así también Labatut Glera "El objetivo, reputación o fama, se basa en la consideración ajena: es la opinión que de ella se han formado los demás".

Para yuxtaponer los dos enfoques en estudio de lo objetivo-subjetivo, relativo al tema planteado, es de tomar muy en cuenta por la claridad en la exposición y la agudeza en su síntesis, las consideraciones que hace el doctor José Mario Paz Coto en su tesis presentada en el acto de su investidura académica (14), para poner en firme otras de las diferencias existentes, que él llama "corolarios". Dice: 1) "que el honor subjetivo (dignidad) puede ofenderse pero no hacerse desaparecer, mientras que el honor objetivo (reputación) puede ser ofendido y destruído, Y 2) que el honor objetivo y el subjetivo pueden muy bien no coincidir. El hombre puede alimentar una exagerada y errónea estima de si mismo, mien--

o

---

(14) José Mario Paz Coto: "Delitos de Injuria", Tesis de 1968 Págs. 4 (Salvadoreño).

tras a los demás componentes del grupo social puede no merecer ninguno, y viceversa".

Al principio me referí sobre el problema objetivo - subjetivo del honor en cuanto que en Derecho Penal ha sido norma general en todos los actos delictivos del hombre estar se única y exclusivamente al criterio objetivista. Será en efecto esto una verdad incontrovertible, es decir, un -- axioma tal de carácter dogmático, indestructible, que no ad mite excepción alguna?; o por el contrario, siempre será ne cesario que se estime la subjetividad a la par de la objeti vidad? Cuál de los aspectos pesará más para mejor valorar la conducta humana? Es indiscutible que el legislador parte de hechos, examina el hacer del hombre, a través de las dis tintas probanzas que al efecto se le presenten o que por - iniciativa propia obtenga. No puede suceder de otra manera, y juzgar abstraído de estas pruebas, equivale tanto como a no juzgar, a negar el derecho mismo que le asiste a la parte pretensora; en efecto, el legislador da las normas a seguir para que, quien tenga la aplicación de ellas (el juez o tri bunal) pueda y deba hacerlas efectivas, concretizarlas al - caso específico. Pero estas normas tienen que partir neces riamente de supuestos lógicos, no de meras elucubraciones, por tanto, el criterio objetivo en puridad de verdad aparece como relevante, claro como la luz del día; pero esto no

significa que por la relevancia existente únicamente se de un aspecto (el objetivo), pues entonces cómo entender el dolo, la conciencia del sujeto activo para llevar a cabo la acción delictiva? Ahora bien, si nos concretizamos a los delitos contra el honor cabe considerar que por muy desacreditada que sea la vida de una persona, si no ha realizado un acto tal que va en menosprecio de la misma, de su dignidad-porque alguna tendrá- es lógico partir que este, sujeto de DERECHOS y obligaciones, tiene la vía expedita para hacer valer las acciones que le competan en el Tribunal correspondiente. Hago mío el ejemplo citado por el Licenciado Celso Jiménez (15) quien sostiene:

"Para mi concepto no es acogible un criterio uniforme, sino que es necesario abarcar ambos conceptos, ya que los dos merecen la atención de la ley, ya que el honor como la vida, la salud, la seguridad, la libertad, el trabajo y otros bienes jurídicos están protegidos por el Derecho en general. Tenemos por vía de ejemplo, el caso de la ramera; ésta ante los ojos de sus semejantes carece de honor en sentido objetivo, pero sin embargo ella tiene su honor subjeti

o

---

(15) Licenciado Celso Jiménez Torres. "La Injuria y la Calumnia". Tesis para optar el grado de Licenciado en Derecho 1967 Págs. 20 y 21. Costa Rica.

vo que si es mancillado tiene el derecho a reclamar la ofensa que se le infirió. De manera que ambos deben ser protegidos" (o sea, el honor tanto objetivo como el subjetivo).

## DE LOS SUJETOS EN LOS DELITOS CONTRA EL HONOR.

### 1- LAS SOCIEDADES

La regla general es de que todas las personas, ya sean éstas naturales o jurídicas, son sujetos sobre quienes puede recaer la imputación (sujeto activo) o la que soporta las consecuencias (sujeto pasivo) de los delitos cometidos. Pero a esta regla general, como a todas o casi todas, se le formulan excepciones, así por ejemplo: no podemos hablar de que una sociedad de cualquier clase o tipo, sea sujeto imputable de un delito de lesiones, de violación, de estupro, etc., pero sí podemos hablar de que la sociedad tal comete defraudaciones, que ha usurpado un bien inmueble, o que se ha apropiado indebidamente de dineros o efectos. Pensando de esta manera, y con justa razón, sí podemos afirmar que todas las personas naturales somos o podemos, en potencia, ser sujetos de delitos contra el honor. Así: Pedro injuria a Juan, o lo calumnia, o lo difama, Aquí vemos tanto la calidad del sujeto activo como la del pasivo; también da igual el mismo ejemplo, pero a la inversa. O sea que las personas naturales perfectamente pueden ser sujetos activos como -

pasivos de una acción de carácter criminal y relativa a los delitos contra el honor. Pero nos planteamos la interrogante: una persona jurídica podrá ser sujeto activo de los delitos contra el honor? En otras palabras: podrá esta clase de personas proferir injurias, calumnias o difamar? Nos parece a todas luces ridículo el dar una respuesta positiva. Y es que estas personas, que por ficción legal se tienen como a tales, son personas simuladas a las naturales por sus derechos y correlativas obligaciones, pero no tienen las facultades naturales de los seres vivos y pensantes como para que puedan ejecutar actos por sí, en forma autónoma y con la libertad que caracteriza a los seres racionales. De esto resulta, que jamás pueden ser sujetos activos de una acción criminal de delitos contra el honor, las expresadas perso--nas jurídicas. En cambio, éstas, si pueden ser sujetos pasivos de los delitos contra el honor, y es que, si de algo se tienen que cuidar estas entidades es de su buen nombre, de lo contrario sobrevendrían pérdidas económicas que pudieran llevarlas a graves consecuencias. Su honor es más que todo de carácter comercial, que, como lo expresa Juan P. Ramos (16), "casi equivale al honor de los individuos honestos - que la componen.

o

---

(16) Juan P. Ramos. "Delitos contra El Honor" 2a. Edición  
Pág. 73 Abeledo-Perrot. (Buenos Aires-Argentina).

Nada importa que aparezcan unidos a la idea crematística de una entidad comercial y productora. El consumidor sabe, por ejemplo, que tal sociedad cuida la fabricación de sus productos, desde hace años y años, a veces más de un siglo, para que conserven siempre idéntica su excelente calidad. Si alguien dijera que esa sociedad emplea, ahora, en la fabricación de sus productos, medios o materias que los hacen peligrosos para la salud, disimulando su carácter nocivo tras la antigua apariencia, la fábrica, como fábrica, no habría sufrido en su honor, porque no tienen honor considerado en sentido subjetivo; pero como ella desenvuelve sus actividades económicas sobre la base de la confianza que el público tiene en los productos que fabrica, es indudable que esa fama viene a equivaler a lo que es la reputación, esto es, el sentido objetivo del honor, para las personas físicas. Esa reputación es para la fábrica, como fábrica, y para el individuo, como ser humano, la razón de ser de su actuación o su éxito en la vida, mereciendo en ambos casos la protección de la ley".

Existe, por otra parte, otra tesis en relación a las sociedades, que es totalmente distinta a la anterior, en la que se sostiene que una firma comercial (una sociedad mercantil) jamás podrá ser sujeto pasivo de los delitos contra el honor; y en consecuencia, tampoco sujeto activo. Los argumentos que se señalan en mi opinión, no tienen la suficienu

te robustez doctrinaria, ni l3gica, ni filos3fica. En s3ntesis, afirman: que en toda sociedad mercantil, los afectados por una injuria o calumnia dirigida a esa sociedad, son sus componentes, o sea, sus miembros directivos, y por tanto, son ellos los llamados a iniciar el correspondiente juicio. El tantas veces citado Juan P. Ramos (17) refuta con toda claridad, y con sobrada raz3n la doctrina expuesta. Dice: "Si bien es cierto que el honor es un sentimiento que pertenece al hombre, como ser individual, no lo es menos que esta clase de delitos, como lo he se1alado antes, no atentans3lo contra el honor, como sentimiento, sino igualmente contra la reputaci3n real o presunta que se tiene en el medio social en que los seres actúan. Esto no debe olvidarlo nunca la justicia en sus fallos concernientes a esta clase de delitos. Es menester no dejar a un lado en ellos una parte del concepto italiano que ya transcrib3: "considerado en sentido objetivo, el honor es la estimaci3n o la opini3n que los dem3s tienen de nosotros. Representa el patrimonio moral que deriva de la consideraci3n ajena y que se define por un t3rmino, claramente comprensivo, con la palabra reputaci3n". En este sentido, que es universal en la legislaci3n, la doc

---

(17) Juan P. Ramos: "Delitos Contra El Honor". 2a. Edici3n P3g. 73.

trina y la jurisprudencia del mundo, una sociedad comercial tiene también honor, en el concepto objetivo de reputación".

Por último, existe una tercera posición, distinta - desde luego, a las dos anteriores. En ésta se estima que - las personas jurídicas y entes colectivos no pueden ser sujetos de los delitos contra el honor y "que en caso de ataques, todo se reduce a una mera cuestión patrimonial, por - las vías de la reparación". (18) No estoy de acuerdo con este punto de vista, porque si bien es cierto que afecta el - problema patrimonial, también es cierto que con esa tesis - se les está negando la calidad de personas, esto por una - parte, y por la otra, así como las naturales tienen su repu- tación, también las jurídicas, elemento específico de carác- ter objetivo claramente expuesto y definido en las conside- raciones anteriores.

En nuestro Derecho vigente, vemos plasmada la primera teoría expuesta, y en efecto, es la aceptada por casi todas las legislaciones del mundo, así el artículo 422-A Pn., cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 422-A.- El que imputare a otra persona natural, -

o

(18) Dr. José Enrique Silva. "Delitos Contra El Honor"

Tesis de 1959 Págs. 26 y 27.

colectiva o jurídica, fuere civil, militar o religiosa, un hecho, una calidad o una conducta capaces de dañar su reputación y lo difundiere publicándolo o comunicándolo a dos o mas personas, será castigado con un año de prisión mayor. Igual pena se impondrá a los que propagaren la imputación".

Tambien recoge la misma doctrina el Código Penal ya aprobado y que entrará en vigencia para el próximo año. El artículo pertinente dice:

"Artículo 186.- El que difamare a una persona jurídica, institución o entidad privada, siempre que la ofensa dañare gravemente el buen nombre, la confianza del público o el crédito del que gozare, será sancionado con prisión de uno a tres años".

## 2- MENORES DE DIECISEIS AÑOS.

Punto importante a analizar es el de que si los menores de dieciseis años de edad son sujetos en los delitos contra el honor.

Dos tendencias existen al respecto, y para el caso, hay que hacer ciertos distingos que ameritan un detenimiento. En primer lugar veamos si un menor de edad es sujeto activo de delitos, en general. En mi opinión personal, un menor de edad perfectamente puede, y en efecto comete delitos. Así por ejemplo, Juan Pérez de doce años de edad, lesiona a Pedro Ramírez; de la prueba recogida salta a la vista el e-

lemento intencional o sea, el dolo; si actuó o no con suficiente discernimiento, es decir, si sabe que ese acto delictivo en efecto ocasiona daños graves a la persona que sufre las consecuencias de tal actitud; se comprueba el cuerpo del delito y su delincuencia. Acaso no hay delito y delincuencia? Cosa distinta es que, por su menor edad, y dado que se puede regenerar con medidas preventivas, tenga un tratamiento completamente diferente a los mayores de dieciseis años. Es evidente que amerite tratamientos especiales, de tal manera que estos menores tengan un concepto nuevo de la vida, de su valor trascendental, del respeto que debe reinar en todos y cada uno de sus semejantes, como tambien de los objetos que constituyen el patrimonio personal. Si en verdad se aplicara la misma medida tanto para mayores como para los menores de esa edad que, aunque actúen con pleno discernimiento, con toda certeza, en vez de ayudarlos, estaríamos creando una sociedad resentida, llena de odio, de problemas; por eso, con sobrada razón es que se les aplica medidas diferentes en cuanto a su conducta; algo más, en ningún momento se les señala como autores, cómplices o encubridores de hechos tales que constituyen delitos, y muchas de las veces, graves, gravísimos. No en valde la legislación especial, la de menores, tiene un marcado acento sociológico, y es que no puede suceder de otra manera: el fin primordial es arrebatárles de sus mentes la concepción delictuosa

y llegar al fondo del problema-su problema-para que tenga una filosofía de la vida, de lo edificante que es saber conducirse en medio de la sociedad, de esa sociedad que dados sus componentes, nos tiene que traer armonía y paz y jamás frustraciones y amarguras. Pero todo esto no quiere decir que no exista un delito y un delincuente. En puridad de verdad, existe, aunque por razón de obtener una sociedad más sana, culta y equilibrada se apliquen otros tipos de medidas.

Se argumenta que para que exista delito, tiene que estar tipificado en la ley, tanto en sus elementos objetivos como en sus elementos subjetivos; que la imputabilidad es uno de esos elementos esenciales. Todo esto es muy cierto, pues si un hecho determinado no está enmarcado -- en la ley como delito, no podemos decir que existe. En primer lugar, hay que atender al principio de la legalidad "nullum crimen sine lege". En el caso que he planteado, se trata de un delito de lesiones; en efecto, en cualquier legislación del mundo existe. Que la imputabilidad es elemento esencial, -- también es cierto; ya don Luis Jiménez de Asúa, y muchos autores más nos señalan estas características; así, el autor citado nos dice: "Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, IMPUTABLE a un hombre y sometido a una sanción penal".

Pero esto no quiere decir que por ser un menor de edad, no por ello no tenga conciencia y conocimiento suficiente, es decir, discernimiento, de la acción delictuosa. No podemos partir de que todos los menores de dieciseis años no cometen delitos. Me parece absurdo este planteamiento. Por tanto, en determinados casos, cuando se tenga pleno conocimiento de la ilicitud de un hecho delictivo llevado a cabo por un menor de edad, estamos en presencia del elemento esencial, como es el de la imputabilidad. Que el legislador da normas de carácter general, atendiendo a una serie de razones, como las citadas, es otra cosa. Es completamente necesario e indispensable que se legisle de esa manera, para --bien de nuestra sociedad, para lograr un acercamiento hacia los seres que la componen, para obtener mejores resultados, para incorporarlos y crearles una mentalidad acorde a los -principios básicos que como humanos debemos vivir.

Tesis distinta es sostenida por la mayoría de pen<sup>1</sup>alistas. El doctor José Enrique Silva (19) nos dice: "Se argumenta por parte de algunos autores, que como la calumnia es imputación de un delito de los que dan lugar a procedi<sup>2</sup>mientos de oficio, los inimputables no podrán ser perjudica

o

---

(19) Dr. José Enrique Silva. "Delitos Contra El Honor",

Tesis doctoral, 1959 (Salvadoreño). Pág. 25 y 26.

dos nunca en ese caso, ya que de seguirse un juicio criminal, jamás serían objeto de una condena, por cuanto el sobresei-- miento se impone a su favor".

Más adelante, el mismo autor, en relación a lo expuesto, argumenta: "Esa tesis es inaceptable, por que toda persona, por su misma categoría y cualidad personal es digna de -- respeto, en su patrimonio moral, y si se dan casos de falsas imputaciones de delitos perseguibles de oficio, aunque a la larga no serán condenados nunca, se les está poniendo en entredicho, al dar lugar a un proceso".

Estoy de acuerdo con el anterior aserto, en cuanto - que los menores de edad no serán condenados por su acción de delictiva, precisamente por el tratamiento muy especial que se les da; pero esto, como ya lo he dejado expuesto, en modo alguno, toda vez que se les compruebe fehacientemente el pleno discernimiento, va a significar que no hayan cometido delito. El delito se cometió indiscutiblemente, y tan es así, que en las legislaciones modernas le dan un tratamiento especializado al "delincuente", con fines regenerativos. Ahora, con el niño que es irracional, o que no tiene una conciencia clara, meridiana, de lo que hace, es evidente que no podrá hablarse de delincuente, aunque sí de un delito.

Juan P. Ramos (20) tantas veces transcrito, sostiene tesis diametralmente opuesta: "Cuando se está en presencia de una persona penalmente incapaz, en este caso un menor de dieciseis años, desde el momento que falta la imputabilidad falta uno de esos elementos y en consecuencia no puede haber delito de calumnia".

La interrogante que surge de inmediato es la siguiente: Y sujeto pasivo puede ser un menor en los delitos de injuria? Sin lugar a dudas y en esto estimo que todos los autores penalistas están de acuerdo, sí pueden ser sujetos pasivos los menores. Diría más ampliamente, que basta el simple hecho de ser personas para poder ser sujeto de imputaciones. Aquí no importa la capacidad discernitiva, o sea, apreciativa de parte del injuriado, pues qué pasaría si una menor de edad que aún no comprendiendo el grado de injuria que se le hace, se propala a los cuatro vientos de que practica actos carnales con determinada persona y en consecuencia ha perdido su honor? La verdad que, de acuerdo a nuestra idiosincracia, a nuestro ambiente, que juzgamos severamente, sin exa-

o

---

(20) Juan P. Ramos: ".Delitos Contra El Honor". 2a. Edición 1957. Abeledo-Perrot. Buenos Aires Pág. 64.

minar causas ni razones y que aún creemos que si una mujer no es doncella, deja de tener honor, lo cual constituye un modo de pensar, en lo personal, cerrado; esa niña con seguridad, aún sin saber en qué consiste una injuria, y el grado de repercusión social que le causará en su honor, y fama, sufrirá consecuencias personales que con certeza, le afectarán. Esa razón es más que suficiente para considerar no obstante la menor edad y el escaso discernimiento que exista, hay motivo para sostener que están en perfecto derecho a fin de reclamar las acciones que les competan; desde luego, que serán sus representantes legales los que actuarán a nombre del menor.

#### PERSONAS ALIENADAS O EN ESTADO INCONSCIENTE.

Con relación a estas personas, una vez comprobada su situación por peritos especializados en la materia, y previa resolución judicial, no cabe duda alguna que no podrán ser sujetos activos de delitos, puesto que carecen de la capacidad necesaria para valorar sus actos, no tienen la menor idea de lo que hacen; en consecuencia, tampoco podrán establecer diferencias entre lo que es bueno y malo. De esto se desprende, que si no pueden razonar, menos vendrán el legislador a imponerles sanciones de carácter penal; por el contrario, el Estado está en la obligación de seguirles un tratamiento adecuado para normalizarlos y hacer de ellos perso

nas útiles a la Patria. Sus actos, pues, desde el punto de vista penal, que es estrictamente personal, no producen valor alguno. No responden por delitos cometidos. Todas las legislaciones del mundo así lo reconocen.

Como sujetos pasivos, sí les protege la ley. También la doctrina así lo estima. Y es que no podemos pensar en - personas que siempre permanecerán en estado inconsciente, de locura, de imbecilidad. Es cierto que existen casos en - los cuales cualquier sujeto de sentido común puede perfectamente afirmar que tal persona permanecerá siempre incosciente, sin razón, pero esto no constituye la regla general. De ahí que, aunque no comprendan las ofensas que se les pudiera hacer en su honor subjetivo, no por eso podemos colegir que nunca podrán valorar dichas ofensas, porque puede acaecer y en efecto así pasa, que más tarde reaccionen y tengan la madurez mental necesaria para valorar actos que signifiquen - menoscabo en su honor y fama. Sobrada razón tiene Juan P. - Ramos (21) cuando argumenta de la siguiente manera: "En primer lugar, porque aún un débil mental o un alienado reaccionan, a veces, ante una injuria, lo mismo que un hombre normal. En segundo lugar, por que si hay personas presentes en

○

---

(21) Juan P. Ramos. "Delitos Contra El Honor". Segunda Edición, Pág. 67



el momento de la ofensa, no tiene siempre el conocimiento ca  
bal de la situación mental del ofendido. En tercer lugar, " porque la inconsciencia del ebrio desaparece en unas horas y la del débil mental o la del alienado pueden igualmente no existir mañana. En cuarto lugar, porque su reputación tiene el mismo derecho al amparo legal que su honor en sentido sub  
jetivo. Y finalmente, porque como la ley no puede distinguir entre ofensas no punibles y ofensas punibles que se dirigen a un individuo en estado de inconsciencia es indudable que nunca podrían quedar exentas de pena las que versaran sobre hechos concernientes a su vida anterior al momento en que - cayeron en el estado de inconsciencia transitorio o perma--  
nente".

Cabe, además, considerar quién autoriza a una perso  
na capaz, que estando en sus plenas facultades mentales, in  
fiera injurias a un incapaz, inconsciente permanente o tran  
sitorio? La Ley? la Moral? En modo alguno. Algo más, por -  
dignidad propia, por nuestros principios, no debemos aprove  
charnos de la situación desgraciada en que se encuentra un  
semejante para dañarlo en lo más sagrado que se tiene, como  
es nuestro propio honor, y no porque no comprende la maldad  
que se le dice o hace, sino porque estos seres merecen las  
mejores atenciones posibles para tratar de proyectarlos a -  
una vida mejor, la de la normalización.

EL HONOR PARA LOS DIFUNTOS,

Nuestra legislación mantiene una disposición que habla del honor para los difuntos. El artículo referente al problema en comento, es el 419 Pn., que literalmente expresa:

"Artículo 419.- Podrán ejecutar la acción de calumnia o injuria los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del difunto agraviado, siempre que la calumnia o injuria - trascendiera a ellos y en todo caso, el heredero".

Esta es una disposición un tanto rara, que rápidamente llama la atención, pues será posible que exista difunto agraviado? Es decir, puede un difunto sentirse agraviado? La disposición en comento es clara, su expresión es tal cual: "del difunto agraviado". En ningún momento podemos pensar que una persona sin vida, sin facultades mentales y orgánicas, inerte pues, tenga capacidad para poder sentirse agraviado. Esto es tan ridículo, que como consecuencia inmediata, se llegaría al absurdo de afirmar que un difunto tiene acciones que poderle reclamar a una persona viva, que está en plenas facultades físicas e intelectuales. O sea, un difunto reclamándole a un vivo! Jamás podemos sostener esta tesis. Entendiendo que el legislador tuvo en mente amparar la memoria del difunto siempre y cuando existan personas que tienen derecho a ello en razón de su parentezco, como serán los ascendientes, descendientes, cónyuge, etc. Es evidente que el respeto a los difuntos tiene que existir,

no porque a éste pueda agraviársele, sino en atención al daño que podemos causar a los sobrevivientes a quienes les une nexos de sangre. Así por ejemplo, no es agradable si alguien afirma que los bienes dejados por la madre, ya difunta, fueron mal adquiridos. Quién no se inmuta y protesta -- por una calumnia inferida a un ser ya extinto, del cual existieron nexos profundos de consaguinidad? Quizá sintamos más respeto por la memoria de nuestros muertos que por la de -- los vivos

Nuestro futuro Código Penal, en el título II capítulo I referente a los Delitos Contra El Honor, consagra también las ofensas a la memoria de un difunto, y así el artículo 185: "El que injuriase o difamare la memoria de un difunto, será sancionado con prisión de seis meses a dos años" Esta disposición transcrita, no nos dice quiénes pueden -- ejercer la acción criminal sino que en el capítulo II, en el Régimen de la Acción, de las Disposiciones Comunes a los Delitos Contra El Honor, en el artículo 188 inciso tercero, ya regula esta situación. Literalmente dice: "Si la injuria o difamación fuere a la memoria de un difunto o trascendiere hasta ella, la acusación podrá incoarse por el cónyuge, ascendiente, descendiente, hermanos o herederos".

FUNCIONARIOS PUBLICOS.

Nuestra legislación penal vigente, habla indistintamente de Funcionarios Públicos y de Autoridad Pública. Así vemos los artículos 422 Pn., el 422-B y el 422-C, que respectivamente dicen:

"Artículo 422.- Nadie será penado por calumnia o injuria -- sino en virtud de acusación de la parte ofendida, salvo -- cuando la ofensa se dirija contra la autoridad pública o -- corporaciones o clases determinadas del Estado, y en general cuando constituya otro delito especialmente penado en este Código".

"Artículo 422-B.- En caso de difamación será admitida la -- prueba de la verdad: 2o. Si el imputado fuere un funcionario público y la imputación se refiriese al ejercicio de sus -- funciones".

Artículo 422-C.- Nadie será penado por difamación sino en virtud de acusación de la parte ofendida. Si la ofensa se -- dirigiere contra un funcionario público, podrá intervenir la Fiscalía General de la República, a requerimiento de la parte agraviada.

Se aplicará al delito de difamación lo dispuesto en el artículo 419 de este "Código".

Cabe preguntarse si tanto los funcionarios públicos

como las autoridades públicas, legítimamente constituídas, son o pueden ser sujetos pasivos de los delitos contra el honor.

Hemos de advertir, que no es lo mismo decir autoridad pública, que funcionario público. Si bien es cierto -- que toda autoridad pública tiene la calidad de funcionario público y es en efecto funcionario público, pero no todo funcionario público es autoridad pública. La autoridad pública ejerce funciones tanto administrativas, como jurisdiccionales; en cambio, el funcionario público está en relación directa a su función jurisdiccional. O sea, que constituye el género la autoridad pública, y la especie el funcionario público.

En el nuevo Código Penal, que entrará en vigencia el próximo año, está el artículo 459 que nos dice quiénes son funcionarios públicos y qué debemos de entender por autoridad pública. Así:

"Artículo 459.- Para los efectos penales se consideran:

1º)- Funcionarios Públicos, todas las personas que prestan servicios, retribuidos, o gratuitos, permanentes o transitorios, civil o militar en la administración pública del Estado, del Municipio o de cualquier institución oficial autónoma o semi-autónoma, que se hallen investidos de la po

testad legal de considerar y decidir todo lo relativo a la organización y realización de los servicios públicos.

4º - Autoridad pública, los funcionarios del Estado que --- por sí solos o por virtud de su función o cargo o como --- miembro de un tribunal, ejercen jurisdicción propia".

No cabe la menor duda, que el legislador se refirió tanto a la autoridad pública, como al funcionario público, pues basta hacerse el siguiente juicio: si protege al funcionario, con mayor razón a la autoridad pública; algo más, las disposiciones citadas al principio de este tema, la primera específicamente menciona a la autoridad pública, y --- las dos siguientes, al funcionario público.

El doctor José Enrique Silva (22), en su tesis doctoral formula, en el fondo, quiénes se ha de entender que forman la autoridad pública o funcionarios públicos, y nos responde que son los referentes al artículo 120 Pn., en relación con el 125 del mismo Código. El primero menciona a - los Miembros de la Asamblea Nacional, del Presidente de la República, Secretarios del Despacho o de Magistrados de la

○

---

(22) DOctor José Enrique Silva. "Delitos Contra El Honor", tesis doctoral. 1959. Págs. 28 y 29

Corte Suprema de Justicia, cuando se hallen ejerciendo las funciones de su cargo, o por razón de ellas cuando no las ejercieren. Estas personas forman, como su capítulo lo indica, "Las Supremas Autoridades".

Pero, acaso sólo las Supremas Autoridades son los sujetos pasivos? En mi opinión, abarca no sólo a las susodichas Supremas Autoridades, sino también a todo funcionario público, Basta leer el artículo ya transcrito 422-C Pn. para entender que también protege a cualquier funcionario público.

El mismo autor citado, hace una crítica muy interesante, que por estimarla muy acertada, la transcribo: "cabe argumentar que en estos delitos, para los efectos de una democracia efectiva, en que el ciudadano puede y debe entablar diálogo con aquellas que se dicen sus mandatarios, debe predominar el interés público. Ni la susceptibilidad del funcionario, ni su mal entendida autoridad deben entrar en juego, para estimar injuriosos, escritos en que se les critique con altura".

En verdad, para mejor administrar y proveer "la cosa pública", la crítica es un elemento indispensable, siempre y cuando ésta vaya con fines constructivos y no destructivos.

DELITO DE INJURIA.

Para distinguir un delito de otro, es necesario conocer su concepto, describirlo. Dadas sus características propias, brotará de inmediato las diferencias existentes. He de advertir que no entraré a la problemática que ofrece cada uno de esos delitos, por considerarlos fuera de tema.

De todos los estudios del Derecho es consabido que tanto la injuria, como la calumnia arrancan del Código Penal español; mientras que el delito de difamación, que es reciente en nuestra legislación ya que data del año de -- 1957 por Decreto Legislativo N° 2510 del 1° de noviembre y publicado en el Diario Oficial con fecha veinte del mismo mes y año, tiene un corte francés y su origen viene precisamente de la Revolución Francesa, al regularse los delitos de prensa.

Gustavo Labatut Gléna (23), al tratar este delito nos trae a cuenta el concepto de su legislación nacional - y que pertenece al artículo 416 el cual literalmente dice: "Es injuria toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona".

\_\_\_\_\_ o \_\_\_\_\_

(23) Gustavo Labatut Gléna. Derecho Penal, parte especial, 4a. Edición. Editorial Jurídica de Chile 1964, Pág. 305.

Este mismo concepto legal es el que tenemos nosotros en el artículo 410 Pn., con idénticas palabras.

Quintano Ripollés, citado por el Dr. José Enrique Silva (24) con relación a la redacción del delito en comento, nos dice que es extraordinariamente feliz, hasta como o ración literaria.

El Código Penal de Buenos Aires, citado por Juan P. Ramos (25), en su artículo 110, nos da su concepto: "comete injuria el que deshonrare o desacreditare a otro". Este con cepto es sumamente lacónico, pero en él, o sea, en sus ver- bos deshonrar, desacreditar, encierra genéricamente toda cla- se de injuria que pueda darse al respecto.

El diccionario de la Academia Española nos dice que la injuria es un agravio, un ultraje de obra o de palabra, hecho o dicho contra razón y justicia; que --- deshonrar es: "quitar la honra, injuriar, escarnecer y despreciar a uno - con ademanes y actos ofensivos e indecentes; que desacredi- tar es: disminuir o quitar la reputación de una persona, es decir, hacerle perder o quererle perder el buen nombre que

0

(24) José Enrique Silva. "Delitos Contra El Honor". Tesis doctoral 1959 Pág. 34

(25) Juan P. Ramos. "Delitos Contra El Honor" 2a. Edición Abeledo-Perrot. Buenos Aires. Pág. 329.

merece o el buen nombre que goza".

Para el Código Español de 1922, según el artículo 703, su concepto de injuria: "Es todo acto hecho, toda palabra dicha con intención de deshonorar, afrentar, envilecer, desacreditar, hacer odiosa, despreciable o sospechosa, o mofar o poner en ridículo a otra persona, siempre que efectivamente al acto hecho o la palabra dicha, sea bastante para poder causar alguno de estos efectos en la opinión común, o en la más generalmente recibida entre las gentes del pueblo en que se cometa el delito. También es injuria el omitir o rehusar hacer la honra o dar la señal de respeto que según la ley se deba a una persona, cuando se omite o rehusa esto con la intención sobredicha".

El artículo 704 del Código citado expresa: "Es injuria grave la que se comete contra alguno, ya anunciando o diciéndolo de él o hechándole en cara, a presencia de otra u otras personas, cualquier delito, culpa, vicio, mala acción o mala propiedad determinada, aunque sea cierto lo anunciado, dicho o echado en cara, siempre que eso pueda causar al injuriado una responsabilidad criminal, o deshonorarle, envilecerle o hacerle odioso, despreciable o sospechoso en la opinión común, o más generalmente, recibida entre las gentes del pueblo respectivo. En estas injurias, cuando se cometen espontáneamente y a sabiendas, se supondrá siempre la intención de injuriar".

Llama la atención la claridad en su exposición, parecieran más bien sentencias; si bien es cierto que tienen una amplitud que pareciera desmedida, la verdad es de que nos da el concepto completo de lo que jurídicamente debemos de entender por injuria en general y por injuria grave en particular. En efecto, toma los dos elementos a que he hecho referencia anteriormente, tanto el objetivo como el subjetivo.

Las legislaciones modernas, todas, tienden a sintetizar cualquier figura delictiva que se presente. Nada menos la ya citada disposición 181 del Código Penal de Buenos Aires, que reduce toda la terminología para tipificar el delito de injuria en comento, en dos verbos nada más: deshonrar y desacreditar.

Tienen una importancia enorme las dos disposiciones transcritas del Código Penal Español de 1822, por cuanto - cualquiera duda que se suscita, las desentraña.

El Código Penal nuevo, que entrará en vigencia el próximo año, en su artículo 183, nos expresa: "El que ofende una persona presente, o por medio de comunicación dirigida a ella, será sancionado con prisión de seis meses a - dos años".

#### EL DELITO DE LA CALUMNIA

El artículo 405 nos da el concepto: "Es calumnia la falsa-

imputación de un delito de los que dan lugar a procedimiento de oficio.

En la legislación penal bonaerense, el artículo 109 nos trae el concepto siguiente "Falsa imputación de un delito que dé lugar a la acción pública". De la disposición - transcrita se advierte que no es afortunada, porque abarca tanto la calumnia judicial como la extrajudicial, ofreciendo problemas, que nuestro legislador supo perfectamente distinguir, como los referentes a la acusación o denuncia calumNIOSA y el delito de calumnia propiamente tal. Más adelante trataremos de diferenciar estas situaciones.

El Código Penal Chileno, citado por Gustavo Labatut Glens, en el artículo 412 expresa: "Es calumnia la imputación de un delito determinado pero falso y que pueda actualmente perseguirse de oficio".

En el Código Penal de 1822, el artículo 699 prescribía: "El que en discurso o acto público, en papel leído, o en conversación tenida abiertamente en sitio o reunión pública, o en concurrencia particular numerosa, calumnia a otro, imputándole voluntariamente un hecho falso, de que si fuere cierto, le podría resultar alguna deshonra, odiosidad o desprecio en la opinión común de sus conciudadanos, o algún otro perjuicio, sufrirá una reclusión de uno a -- seis años, y se retractará públicamente de la calumnia. Si

la imputación fuere delito o culpa a que está señalada pena por la ley, se impondrá al calumniador, además de la retractación pública, la mitad de las dos terceras partes de la misma pena que se impondrá al calumniado si fuere cierta la imputación; sin que en ningún caso pueda bajar la pena del que calumnie en público, de uno a seis años de reclusión. Tendráse por concurrencia particular numerosa para el caso de este artículo, toda aquella que pase de diez personas, además de las que habiten en la casa o sitio privado donde se verifique la concurrencia".

El artículo 700 "Si la calumnia fuere cometida en cartel, anuncio, pasquín, lámina, pintura u otro documento puesto al público, o en papel impreso o manuscrito que haya sido distribuido a otras personas, o enviado o presentado a alguna autoridad, y la imputación falsa fuere suficiente para mancillar de algún modo la honra y fama del calumniado, será considerado el calumniador como reo de libelo infamatorio y calumnioso, y sufrirá, además de las penas prescritas en el artículo precedente, una multa de 20 a 200 duros".

El 701 del mismo Código: "Igual multa, además de las penas del artículo 699 se impondrá al que calumnia a otro en sermón o discurso al pueblo, pronunciado en sitio público, siempre que la imputación falsa sea suficiente tam

bien para mancillar de algún modo la honra y fama del calumniador".

Artículo 702: "La calumnia que se cometa previamente, imputando o echando en cara a otro a presencia de una o más personas un hecho falso, de que siendo cierto podría resultarle alguno de los daños sobredichos, será castigada con la retractación del calumniador a la presencia del juez y escribano, de los testigos del suceso, y de cuatro hombres buenos, y con una reclusión de dos meses a dos años".

También he querido transcribir los artículos referentes a la calumnia, porque es importante conocer la historia, desde el punto de vista legal-penal del delito en comento.

En verdad no trata lo que entendemos en la actualidad por calumnia, sino más bien de la difamación en términos generales, que desde luego, para fines diferenciales, nos servirá enormemente.

Para nuestro Código Penal, aprobado precisamente este año y que entrará en vigencia el próximo, notamos que, - en el título II, Delitos Contra El Honor, Capítulo I, trata únicamente los delitos de Difamación y el de Injuria. Artículos 181 y ss. Deja por fuera el delito de calumnia. La razón es más que evidente, porque si examinamos con suficiente detenimiento la disposición relativa a este delito, la calumnia, observamos que se trata, en esencia, de un delito

que lesiona los grandes intereses de la "Administración de la Justicia". Así, los Códigos Penales de Uruguay y Venezuela. De ahí que, para el nuevo Código Penal, la situación -- planteada por el Código vigente en su artículo 405 Pn., pasa precisamente al título IV "Delitos contra la Administración de Justicia, Capítulo I: Art. 460: "El que denunciare o acusare a una persona ante autoridad judicial, como autor o partícipe de un delito a sabiendas de que es inocente, será sancionado con prisión de uno a cinco años. En la misma sanción incurrirá el que diere aviso a la autoridad judicial, a la Fiscalía General de la República o a los órganos auxiliares, imputando a otro haber cometido un delito, a sabiendas de que es inocente. También incurrirá en la misma sanción - el que simulare la existencia de pruebas materiales, con el propósito de inculpar a determinada persona como autor o - partícipe de un delito, sabiendo que es inocente. Si del hecho resultare la condena de la persona inocente, la sanción será de dos a diez años de prisión".

DIFERENCIAS ENTRE LOS DELITOS DE INJURIA Y CALUMNIA.

Don Francisco Pacheco (26), español, afirma que la injuria es el género, mientras que la calumnia es la especie. Es evidente que existen entre ambos delitos un denominador común en cuanto que atentan contra el honor de las personas; pero hay diferencias bien definidas, tales como: 1) la calumnia implica la imputación de un delito concreto, específico, determinado, pero falso; en tanto que la injuria, como muy bien lo dice nuestro concepto penal (art. 410 Pn.), es "toda expresión o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona". Así por ejemplo: Juan me robó un reloj, es calumnia, en cambio Juan es ladrón, - es injuria. 2) En la calumnia se imputa un delito falso de los que dan lugar a procedimiento de oficio, por tanto, si es imputación falsa de delitos perseguibles a instancia de parte, deja de tipificarse la calumnia y da lugar a la injuria. 3) Si se imputa un delito ya penado o prescrito, no podrá tipificarse el delito de calumnia y pasa al campo de la injuria, 4) En la calumnia, por disposición expresa, se admite la prueba del hecho que se imputa con el fin de quedar exento de la pena (artículo 409 Pn.) que en nuestra legislación se tiene como excusas absolutorias, pero que pro

o

---

(26) Francisco Pacheco. "Código Penal". Tomo III. Sexta - Edición. Madrid. Imprenta y Fundición de Manuel Tello. Pág. 169.

piamente es caso de atipicidad; en cambio, en la injuria, también por disposición expresa (artículo 414 Pn.), al acusado de un delito no se le admitirá pruebas sobre la verdad de las imputaciones, a no ser que éstas se dirijan contra empleados públicos en el ejercicio de sus funciones -- con el objeto de que se investiguen las anomalías que pudieran cometer con un fin fiscalizador. O sea, que en principio, en la calumnia sí se permite la exemptio veritatis, no así en la injuria. 5) La calumnia no requiere la concurrencia de un determinado ánimo, pues basta la intención, la conciencia de la falsedad del hecho que se atribuye al ofendido; en cambio, en la injuria es requisito sine qua non que exista el "animus injuriandi". 6) Por último, como en la calumnia se requiere la imputación de un delito perseguible de oficio, si tal situación como delito degenera en falta, habrá injuria.

Estas son las grandes diferencias que se pueden esbozar, de acuerdo a nuestra legislación y a las doctas opiniones de los maestros en material penal. Habrá desde luego otras, pero éstas son las principales.

#### EL DELITO DE LA DIFAMACION

No podemos desligar completamente el estudio sobre la difamación del concepto general de injuria, pues, como ya expresé anteriormente, éste es el género y aquel (la difama-

mación), un aspecto particular de aquél, de tal manera que lo aplicable a la injuria, lo sea también para la difamación, cuestión que plantea problemas relativos a sus límites conceptuales.

En principio, la injuria, en el Derecho Penal, tuvo una amplitud desbordante, pero, su campo de acción se redujo a límites más estrechos, enmarcándolos, como ahora, en el acápite de delitos contra el honor, de tal manera que a través de la variedad de las formas en manifestarse y en el casuismo exagerado, cuya explicación se encuentra en la influencia del Derecho Romano que aún se manifiesta en muchos de los códigos penales actuales, como también en los vagos conceptos del bien jurídico honor, se fue perfilando lo que actualmente conocemos por delito de difamación.

#### PROCESO EVOLUTIVO DEL DELITO DE DIFAMACION.

Históricamente, pues, el delito en comento tiene su base en el Derecho Romano, y en este Derecho que es el ius, su antítesis es la injusticia, iniuria. Mommsen sostiene que, en un principio, la iniuria se aplicaba tanto a las ofensas causadas a un tercero en su cuerpo como también a las cosas (o sea, la apropiación ilegítima de cosas: furtum). Pero esta aplicación doble, la vemos posteriormente en la injuria propriamente, que es la forma primera expuesto y el furtum, relativo a daños en la propiedad conocida por "damnus iniuria".

En principio, la iniuria se detectaba no como ofensa, sino que en el hecho simple de ponerle la mano encima a otro. Esto daba lugar a una doble interpretación: la causada dolosamente y la culposa. Más tarde, y siempre en el Derecho Romano, vemos la evolución de la iniuria en cuanto - que su campo de acción se enfoca para las ofensas al cuerpo y al honor, exigiéndose que para su punibilidad se cometieran dolosamente. De aquí nació la iniuria levis, sin dolo; y la iniuria gravis, en la que era menester la característica del dolo.

Mas adelante, siempre en el proceso histórico, la iniuria contra el honor va ensanchando su contenido y toma la violación al domicilio ajeno como perturbación de la paz doméstica, algunos atentados contra el pudor, ciertos tratamientos a la condición social o de determinados derechos de la casta privilegiada; el canto ofensivo y en forma pública, o sea, lo que llamaban "carmen famosum"; el escrito difamatorio o "libellus famosus". Estos últimos dos aspectos son los que se consideran como base del delito de difamación. Poco a poco se van perfilando las características del delito en comento, como son los de publicidad, imputación, comunicación, ausencia del ofendido.

Vemos en la simple injuria, que no era necesario se dieran los elementos de publicidad, comunicación, ausencia, pues bastaba el ponerle la mano encima a otro, Después viene la necesidad de protegerse, desde el punto de vista jurídico, por las injurias a personas ausentes, lo cual implicaba publicidad, comentarios, etc.

Punto importante es la palabra escrita, pues daba estabilidad al delito, comunicación, por lo que estimaron que la ofensa o injuria en ausentes era más grave, cuestión que perfiló tanto el delito de difamación como la del libelo, - que para Francisco Carrera no es más que una difamación calificada.

#### CONCEPTO DE LA DIFAMACION:

Etimológicamente viene del verbo diffamare (latín), formado por el prefijo dis=privar, y de fama=fama, o sea; privar de la fama.

En la Enciclopedia Universal Ilustrada Europeo-Americana, Barcelona Hijos de J. Espasa, Editores, se encuentra, en la página 1059 la definición siguiente: "Desacreditar a uno, publicando cosas contra su buena opinión y fama".

El "Diccionario Jurídico" de Gonzalo Fernández de Leon. Victor P. de Zavalic-Editor Buenos Aires 1955 Pág.139,

dice: "Difamación: acción y efecto de difamar o desacreditar a uno, pregonando cosas que atentan contra su buena opinión y fama".

La Enciclopedia Jurídica Omeba. Argentina, Editorial Bibliográfica Argentina. Año 1958 Tomo VIII, Pág. 832 expresa: "Gramaticalmente, difamar significa desacreditar a uno respecto a terceros".

Tal concepto hace relación directa al conocimiento que tenemos de la reputación, o sea, la estimación existente de las demás personas, en cuanto a su fama pública.

Hay Códigos penales como el de Paraguar y el de Perú que para tipificar el delito en estudio, hacen una enumeración prolija de palabras; así, el primero, tiene alrededor de cien palabras y el segundo más de ese número. Este es un casuismo exagerado, falta de técnica, que en vez de ayudarnos a mejor conceptualizar, trae confusiones.

Se han estudiado los elementos esenciales del delito de difamación y señalan unos, en primer lugar, la ausencia del difamado; otros, la publicidad; otros también la índole de lo imputado como también la conducta dolosa. Pero todas estas características no constituyen su esencia, sino más bien modos de poder ejecutar la difamación.

Podemos, sin embargo, tomar los distintos conceptos legales de diversos Códigos Penales, con el objeto de establecer con claridad meridiana, las características esenciales del presente delito que nos ocupa.

1) Para el Código Penal Salvadoreño, es difamación: "Artículo 422-A.-El que imputare a otra persona natural, colectiva o jurídica, fuere civil, militar o religiosa, un hecho, una calidad o una conducta capaces de dañar su reputación y lo difundiere publicándolo o comunicándolo a dos o más personas, será castigado con un año de prisión mayor. Igual pena se impondrá a los que propagaren la imputación".

2) Para el nuevo Código Penal aprobado en el presente año y cuya vigencia será para el próximo, el artículo -- 181 dice: "Artículo 181.-El que atribuyere a una persona -- que no esté presente una acción o una omisión determinada, -- que si fuere cierta pudiera dar lugar contra ella a procedimiento penal; o le atribuyere una conducta o una calidad capaz de dañar su reputación o de exponerla al odio o al desprecio público y lo comunicare a dos o más personas, será -- sancionado con prisión de dos a cuatro años. Igual sanción tendrá quien divulgare tal imputación".

3) El Código Penal Mexicano, Artículo 350, dice que la difamación consiste en "comunicar dolosamente a una o --

más personas, la imputación que se hace a otra persona física o persona moral, en los casos prescritos por la ley, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado que -- pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerle al desprecio de alguien".

4) El Código Penal del Uruguay, en su artículo 333 dice: "El que ante varias personas reunidas o separadas pero de tal manera que pueda difundirse la versión, le atribuye a una persona un hecho determinado, que si fuere cierto, pudiera dar lugar contra ella a un procedimiento penal o disciplinario o exponerla al odio o al desprecio público, será castigado con pena de cuatro meses de prisión, a tres años de penitenciería o multa de 400 pesos a 4.000".

5) Para el Código Penal de Brasil, Artículo 139 "La difamación consiste en imputar a alguien un hecho ofensivo a su reputación. La pena es detención de tres meses a un -- año y multa de quinientos mil reis a tres contos reis".

6) El Código Penal de Perú, en el Artículo 187 esttuye: "El que ante varias personas reunidas o separadas, pero de manera que pueda difundirse la noticia, o en documen-

to público, o por medio de impresos que no sean diarios o -periódicos, o con escritos, caricaturas o dibujos de cualquier género divulgados o expuestos al público, atribuyere a una persona o a una corporación, un hecho, una cualidad o conducta que pueda perjudicar el honor o la reputación de - la primera o de las personas que componen a la segunda, será culpable de difamación y reprimido, a arbitrio del juez, con prisión no mayor de seis meses o multa correspondiente a la renta de tres a sesenta días".

Como antes expresé, se han tomado como elementos importantes para establecer en forma definitiva el delito que nos ocupa, los siguientes:

a) Imputación de un hecho concreto. En efecto, si nos detenemos en cada una de las disposiciones de los distintos Códigos Penales que hemos transcrito, esta situación se da, de una u otra manera. Pero en verdad, no es un elemento distintivo, puesto que también podemos atribuírselo al delito de la calumnia. Ejemplo: Artículo 405 del Código Penal nuestro, que estatuye: "Es calumnia la falsa imputación de un delito de los que dan lugar a procedimientos de oficio".

b) Publicidad: aparentemente es elemento determinante, puesto que se exige para tipificar el delito en comento. Sin embargo, pese a que en las distintas legislaciones se requiere, no por ello podemos afirmar en forma contundente, que tal - característica sea única y exclusiva, ya que para las injurias graves como en las leyes, también puede manifestarse -

tal situación. En nuestro Código Penal, el Artículo 412 nos lo especifica: "Las injurias graves hechas por escrito con publicidad se castigaran con un año de prisión mayor. No concurriendo aquellas circunstancias, con seis meses de -- prisión menor".

El Artículo 413 Pn. expresa: "Las injurias leves serán castigadas con cuatro meses de prisión menor, si fueren hechas por escrito y con publicidad; y en otro caso, con la mitad de dicha pena".

c) La comunicación o conducta dolosa: el dolo es elemento importante en toda clase de delitos. Algo más, nuestra propia legislación, es su artículo 1º lo presume. Por tanto, - se da en todos los delitos contra el honor.

d) La ausencia del ofendido. Este elemento aparece históricamente. Francisco Carrera al definir la calumnia, lo pone de manifiesto. Dice este autor: "La difamación es la imputación de un hecho criminoso o inmoral, dirigido dolosamente contra un ausente y comunicada a varias personas separadas o reunidas". Pero para las disposiciones señaladas es necesario? A mi entender no; y no podemos presumirlo.

Si bien para Carrera es indispensable que se dieran todos los elementos especificados, la verdad es que los Códigos Penales modernos, se han apartado de regularlos en su totalidad.

En esencia, pues, sostengo, que es imposible, dado el casuismo exacerbado de las distintas legislaciones pena-

les al respecto, como la variedad de los conceptos, dar una definición clara y precisa, concreta y determinante del delito que nos ocupa; algo más, del presente estudio en esta tesis, se desprende, como ya lo he señalado, que el delito de injuria absorbe en su totalidad los delitos contra el honor. Es de advertir, que por más que los diferentes cuerpos de leyes penales se hayan preocupado en deslindar los distintos campos de acción de los delitos de injuria, calumnia y difamación, hasta la fecha únicamente aportan "formas -- circunstanciales", prácticamente insostenibles, para establecer las fronteras pertinentes, de género o especie, en los delitos ya expresados.

ASPECTO PROCESAL PENAL.

Exige nuestro Código de Instrucción Criminal, que para proceder a ejercitar la acción relativa a los Delitos Contra El Honor, en cuanto a la Injuria y a la Calumnia, debe preceder la respectiva conciliación. Art. 363 I. que expresa: "Los Jueces de Paz o de Primera Instancia no admitirán la acusación de injuria o calumnia inferida en juicio, sin la licencia previa que requiere el artículo 421 del Código Penal. Tampoco la admitirán en los demás casos de injuria o calumnia y en los delitos de adulterio y estupro sin que proceda la conciliación. Si los delitos de injuria y calumnia fueren cometidos por medio de la prensa, no será necesaria la conciliación".

Esta exigencia será también necesaria para el delito de difamación?. Sostengo que no: 1) El Artículo citado es claro, y en modo alguno especifica que para la difamación sea menester la conciliación. 2) Existen disposiciones comunes para los delitos de injuria y calumnia en el Código Penal: Artículo 415 y ss., para los que sí se requiere como acto previo a ejercitar la acción, la conciliación, Artículo 363 I; la difamación es un acápite distinto, separado completamente de los delitos de injuria y calumnia. 3) Si el legislador hubiese previsto la necesidad del acto conciliatorio, expresamente lo hubiese determinado en las disposiciones

pertinentes a la difamación, o hubiese reformado el artículo 363 I, ampliándolo en el sentido de la exigencia de ese acto procesal. Tómese muy en cuenta que, como antes expresé, este delito viene de las reformas introducidas en el año de 1957, ya que antes de esta fecha, no existía.

Me pregunto: cuál sería la razón del legislador para no exigir, a igual que la injuria y la calumnia, la conciliación como acto previo a la acusación en la difamación?. En puridad de verdad, no encuentro fundamento; por el contrario si la difamación no es más que una especie del de injuria, se debió de exigir ese requisito. Principio universal es de que "donde existe la misma razón, debe de existir la misma disposición".

#### CRITICA AL SISTEMA PROCESAL PENAL.

Nuestra legislación positiva exige para el delito de difamación, a fin de ejercer la acción por quien tiene derecho, - que se haga por acusación. Este requisito es el mismo para los delitos privados: injuria, calumnia, adulterio, estupro. De todos es conocido que una acusación conlleva esfuerzos - pecuniarios, etc. etc. En efecto, si se trata de administrar justicia ésta se supone que no debe hacer distinciones de ningún tipo; sin embargo, vemos, que para los delitos expresados, es requisito sin el cual, no puede haber justicia.

O acaso la justicia es única y exclusiva del que puede pagarla?. No tienen también derecho las personas que por no tener los recursos económicos, no podrán ventilar sus acciones?.

Se argumenta que por tratarse de delitos privados, es necesaria la acusación, por ser delitos tales que afectan solamente a la persona en sí, y no a la sociedad, a la comunidad, que es el caso de los delitos de orden público.

En esencia, pregunto: cuál es el elemento distintivo para diferenciar el carácter de privativo del público? Se afirma que en el primero, precisamente por afectar única y exclusivamente a la persona. Pero es cierto esto?. El sustentante es de la opinión que no, La respuesta la razono de la siguiente manera: para el caso concreto de los delitos contra el honor, lesiona gravemente lo más íntimo de la personalidad del sujeto; mata moralmente a la persona. Cuántas veces el honor de las personas es de mayor trascendencia que el acto material de una lesión corporal?. Por sus géneros, ambos son delitos; por el bien afectado, da igual una lesión que otra. Tanto afecta la lesión material a la persona en sí, como la lesión al honor; y si afectan en igual sentido, deben tener, procesalmente hablando, iguales efectos: la lesión entonces repercute en la comunidad, en la sociedad, de la misma manera.

Por otra parte, si aún queremos mantener esa división entre delitos públicos y privados, y si para éstos es requisito sine qua non, la acusación, con el fin de sostener lo que

entendemos por JUSTICIA, la cual es para todos, sin distinción de sexo, estirpe o condición, PROPONGO:

REFORMAR LA LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PUBLICO/.

Que así como el Ministerio Público puede y debe proteger los intereses de los pobres de solemnidad, en causas civiles, que son de orden patrimonial, por tanto de DERECHO PRIVADO, de igual manera, ese Ministerio, a través de la -- Procuraduría General de Pobres, pueda y deba intervenir en estos casos penales, de delitos privados, toda vez que se demuestre palpablemente, en la información correspondiente, los requisitos siguientes: a) Que el ofendido o solicitante demuestre con el rigor necesario su pobreza de solemnidad; y b) Que califique, la misma Procuraduría, la veracidad de los hechos delictivos, con el fin de ofrecer garantía a la Administración de la Justicia, y no venir a entorpecer la misma, como hasta la fecha se ha hecho con los delitos formales tales como las amenazas a muerte (simples y condicionadas), - agresión, disparo de arma de fuego, que basta la prueba de dos testigos, " ad hoc ", para privarle al ser humano de su libertad, como si fuere un valor intrascendente y vacío. Desde luego que esa asistencia legal, para mantener siempre el requisito de la acusación, será por medio de Abogado adscrito a ese Ministerio Público.

Entonces propongo la reforma al Artículo 23, en la Parte Segunda. De la Procuraduría General de Pobres. Título I. Capí

tulo I. Atribuciones, que literalmente dice: "Además de las atribuciones señaladas por los tres primeros numerales del artículo 100 de la Constitución, la Procuraduría tendrá las siguientes:

2a.) Representar judicialmente a las personas de es casos recursos económicos, en la defensa de sus derechos civiles". Agrego: "como tambien para acusar en los delitos -- privados, previa calificación".

Se preguntará por qué no se deja esa atribución a la Fiscalía General de la República, puesto que es el organismo -- que por naturaleza le corresponde la investigación de los delitos?. Precisamente para mantener, que en lo particular no estoy de acuerdo, la división entre los delitos priva-- dos y los públicos, puesto que es la Procuraduría General de Pobres la que vela por la defensa de los derechos privados como son los referentes al patrimonio, y la Fiscalía, los de orden público.

EL DOLO.

Al hablar del dolo, en términos generales, necesaria mente hay que hacer alusión a la "teoría de las Fuerzas del Delito", porque de ella arranca su contenido esencial. Esta teoría, que con gran criterio penalista ha estudiado y sinte tizado en su obra "Lecciones de Derecho Penal" (27), nuestro distinguido y maestro Doctor Manuel Arrieta Gallegos, de quien he tomado como base para exponerla con la brevedad necesaria digo, que su filosofía la hace depender de dos grandes ángulos: la fuerza moral y la fuerza física. Esta teoría su crea dor fue Francisco Carrara.

Para Francisco Carrara el delito es un ente jurídico, y no un simple hecho, cuya vitalidad existe en la relación del dolo y la culpa; o sea, lo que él llama la producción del choque (lo entiendo como el hecho en sí) con la ley, y es precisamente la crimosidad de la acción.

Estas dos fuerzas-moral y física-se estudian tanto subjetivamente, o sea en su causa, como objetivamente, es decir, en su resultado. Subjetivamente la fuerza moral, no es otra cosa que "la voluntad inteligente del hombre". que también se conoce por "fuerza interna o activa"; en cambio, objetivamente-por el resultado-es la "intimidación y el mal ejemplo" que da el delito, o daño moral causado.

La fuerza física, como su nombre lo indica y conside rada en su causa, no es más que "el movimiento del cuerpo" -

al ejecutar el hecho. Por tanto, es fuerza externa. Desde el ángulo objetivo, es el "daño material" producido por el delito.

La fuerza moral subjetiva para que se de, necesita como requisitos los siguientes: I) El concurso de la inteligencia que requiere del conocimiento de la ley que prohíbe el acto como de la previsión de los efectos del mismo (acto) y II) El concurso de la voluntad que se manifiesta en la libertad de elegir como en la de obrar. De estos dos requisitos, o sea, del concurso de la inteligencia y del de la voluntad, nace la "intención", que para Carrara consiste en "un esfuerzo de la voluntad hacia el delito.

Dentro de las clasificaciones que existen de la in--tención, nos interesa para conceptuar el dolo, la directa y la indirecta. La primera se dá cuando el hechor prevee el efecto criminal de su acto delictivo, y las consecuencias son precisamente las deseadas, talvez no en su totalidad, sino en -términos generales; y la segunda (la intención indirecta), - cuando el efecto era solamente una consecuencia posible, prevista sin quererla, o bien no prevista.

Ahora bien, la intención indirecta puede ser positiva: como cuando el efecto se previó y a pesar de ello, o sea, que queriendo tal efecto y aún sin quererlo, no obstante sí -

o

(27) Dr. Manuel Arrieta Gallegos: "Lecciones de Derecho Pe--nal" Págs. 259 y ss.

se quisieron los medios; en cambio hay intención indirecta - negativa, cuando no hay previsión de los efectos, y tampoco existía la voluntad ni la inteligencia para querer esos efectos.

La importancia de esta teoría radica, en cuanto que Francisco Carrara da nacimiento al dolo cuando se tiene la - intención directa y la intención indirecta positiva; y cuando resulta la intención indirecta negativa, surge la teoría de la culpa o el caso fortuito.

Sobre el dolo existen tres teorías que trataré nada más de esbozarlas: la de la voluntad, la de la representa---ción y la del asentimiento.

La primera de ellas, de corte completamente clasicista, y toda su base viene de los concursos de la inteligencia y de la libertad, cuyo exponente es precisamente Francisco - Carrara.

La segunda teoría, o sea, la de la representación, - es de carácter objetiva, o sea, "las manifestaciones externas del agente en el cometimiento de su acto".

La terceraa, la del asentimiento, que es la actualizada, toma base tanto de la primera teoría como de la segunda; y así se afirma que para determinar el dolo no basta la simple representación del resultado dañoso, sino que también como nota esencial debe existir el asentimiento del sujeto además de la representación-cuando comete el acto delictivo: a). la seguridad plena e indefectible, como por ejemplo que se -

dará la muerte; b) la probabilidad, porque existen razones lógicas y suficientes para el suceso delictivo; y c) la posibilidad de que acaezca o no tal hecho representado.

Entonces se dice que "si representándose el resultado, el agente actúa demostrando querer ese resultado o asentirlo, el dolo existe". Esta teoría estudia los casos de dolo directo y dolo indirecto o preterintencional.

El Dr. Manuel Arrieta Gallegos nos da su concepto - de dolo en los siguientes términos: "El dolo consiste en la concurrencia de la voluntad con conocimiento de la antijuricidad del acto y conciencia de que se quebranta un deber, - acto cuyo daño punible inmediato se le representa el agente y es querido por él, aún cuando el resultado mayor pueda o no ser querido, o que, representándose como probable o posible, lo asiente al actuar u omitir" (28)

Es interesante el análisis que sobre el dolo y los elementos subjetivos del delito, hace el autor citado anteriormente, puesto que relaciona expresamente, y a la luz de la doctrina, nuestra legislación positiva penal, y de esa manera nostrae a cuenta los términos usados en dicho cuerpo de leyes.

Estudia los elementos subjetivos referentes a la -- culpabilidad; los referentes al móvil, que sostiene antece-

o

---

(28) Dr. Manuel Arrieta Gallegos: "Lecciones de Derecho Penal" Págs. 265.

de al dolo; los referentes a la finalidad del acto delictivo, y por último, los referentes al estado anímico de las agentes. Para los primeros pone como ejemplo el usado en el artículo 285 Pn., "maliciosamente"; el del artículo 309 Pn. "con abuso malicioso", etc., etc.; para los segundos los usados en los artículos 363 y 366 Pn., "por ocultar la deshonra", el del artículo 356, "mediante precio o promesa remuneratoria"; para los terceros, "con el objeto de", usado en el artículo 133 Pn., luego el del artículo 397 Pn., "para satisfacer los deseos de otros", etc., y por último, los referentes al estado anímico: como por ejemplo los relativos al tema de mi tesis, como los términos "en deshonra, descrédito o menosprecio" del "animus injuriandi".

Pues bien, se afirma que los dos últimos elementos objetivos, o sea, el de la finalidad y el de el estado ánimico, es precisamente en donde se da el "dolo específico" como la intención particular del agente de llevar a cabo un hecho delictivo, y así es como se habla para el caso, en los "Delitos Contra el Honor".

Es lógico pensar, que si existe un dolo específico, también tiene existencia y como base el dolo genérico, pero al encontrarse con el intrincante problema de definir a este último, y así poder conceptualizar su antagónico, (el específico), muchos autores sostienen que en todo delito existe indiscutiblemente el dolo específico y siempre presuponen el genérico.

Tambien hay autores que sostienen la existencia del dolo general o genérico concebido como "la simple intención de hacer un mal"; luego el específico especial, que será "el de injuriar"; y, un tercero "más especial" como cuando la ley exige un fin ulterior, así cuando dice: "para satisfacer los deseos de otro".

Pensemos en la problemática que presentan estos penalistas, dado que para el Juez sentenciador tendrá que analizar en concreto cada una de éstas situaciones, como por ejemplo en el "animus injuriandi", en el "ánimo de lucro". La realidad, y tal como lo sostiene el distinguido penalista tantas veces citado, el dolo es único y existe en todo delito, "con diversos matices en orden a la representación y asentimiento del resultado dañosos del acto".

Se preguntará: Y entonces por qué en la descripción típica, y de acuerdo a nuestra legislación, del delito aparecen?. Porque para configurar el hecho como antijurídico deben de integrarse con elementos objetivos y los subjetivos; luego, porque dichos elementos subjetivos nos servirán para poder distinguir un delito de otro, así por ejemplo: si se toma una cosa mueble ajena para lucrarse con ella se estará en el tipo de hurto; pero si se toma ese mueble para destruírlo, se perfila el delito de daños.

Tanto el dolo específico como el de "intención ulterrior", caen al campo del elemento subjetivo del tipo. Con razón a los primeros (específico) se les llama: "elementos

subjetivos de lo injusto"; y al segundo, "con intención ulterior injusta".

Hay dos estudios de gran importancia, referentes, a procesos criminales que se han dado en la vida jurídica del país, que expondré inmediatamente, por relacionar el problema del dolo (en el segundo caso), ya que en el primero se deja bien clara la regla general de que en los delitos contra el honor se han de seguir por acusación del ofendido.

#### DOS IMPORTANTES CASOS.

El distinguido jurisconsulto, doctor ARTURO ZELEDON CASTRILLO, no hace dos estudios, que por su trascendental importancia en la vida jurídica del país, y por su integridad en su análisis, no cabe otra alternativa que transcribirlos, ya que acotarlos como tratar de ampliarlos sería ridículo.

Los casos son los siguientes:

#### PRIMER CASO

En este caso, el referido profesional actuó como defensor de oficio del joven Jorge Pinto h., y mediante un análisis jurídico y detallado demuestra palpablemente, con claridad meridiana, que lo consignado en tres ediciones del periódico "EPOCA", no constituye delito; por otra parte, demuestra, que el Secretario de Información, Quino Caso, quien se consideraba ofendido por las referidas publicaciones, carece de la condición de Autoridad y en consecuencia, el jui

cio de que se trata, solamente podrá seguirse por acusación particular del ofendido. Dice así:

""SEÑOR JUEZ PRIMERO DE LO PENAL:

He sido nombrado por usted, defensor de oficio del autor o autores de unas publicaciones aparecidas en el periódico "Epoca", y en ese concepto respetuosamente le expongo:

Con fecha treinta y uno de agosto recién pasado, el señor Joaquín Castro Canizales, en su concepto de Secretario de Información de la Presidencia de la República, nombrado por acuerdo de la Presidencia número 42, de fecha 15 de marzo del corriente año (1954), publicado en el D.O. No. 66 del cinco de abril próximo pasado, presentó al Señor Fiscal General de la República un escrito en que le pide que, de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Ley Orgánica del Ministerio Público, se promueva acusación criminal ~~contra el responsable de los delitos que resulten de~~ las publicaciones hechas contra él (el señor Castro Canizales), en el periódico "Epoca", en sus ediciones de fechas - 21, 28 y 29 de agosto. El solicitante acompañó a su petición los ejemplares del indicado periódico.

El señor Fiscal General de la República, en atención a la solicitud premencionada, libró un oficio al bachiller don Raúl Góchez Calderón, en el cual le manifiesta que, en uso de las facultades que le confiere la Constitución Política, lo comisiona para que en el carácter de Agente Auxiliar de dicha Fiscalía, entable y siga proceso contra el autor o

autores de las publicaciones o artículos intitulados "Quino Caso calumnia a Epoca y Dr. Romero". "Comentario a unacarta fecha en San José agosto 19/54" y "La verdad comprobada", - que aparecen en el semanario "Epoca" editado en esta ciudad, en sus números correspondientes a los días 21, 28 y 29 de - agosto próximo pasado, publicaciones que a su juicio-dice - el señor Fiscal General- constituyen delito y en las que se injurian al señor Joaquín Castro Canizales, conocido dentro del campo periodístico por Quino Caso, quien en la actualidad desempeña el cargo de Secretario de información de la - Presidencia de la República.

Con base en la autorización mencionada, el bachiller Raúl Góchez Calderón, en su calidad de Agente Auxiliar de - la Fiscalía General de la República, y cumpliendo-dice-ins- trucciones especiales del señor Fiscal General doctor Fran- cisco Guillermo Pérez, se ha presentado ante usted a acusar formalmente el autor o autores que resulten responsables - del delito de injuria que se perfila en los artículos perio- dísticos antes enumerados; "delitos de injuria éstos-afirma- que cometidos en contra de la persona de don Joaquín Castro Canizales, conocido en el campo periodístico por Quino Caso, no llevan otro propósito que el de denigrar al ofendido o in- juriado, quien actualmente desempeña el cargo de Secretario de Información de la Presidencia de la República". Termina el bachiller Góchez Calderón pidiendo que, previos los trámi- tes legales, se imponga al culpable o culpables de las publi-

caciones de mérito, las sanciones a que se han hecho acreedores, de conformidad con el artículo 156 Pn.

El artículo 156 Pn., citado por el señor Agente Auxiliar de la Fiscalía General de la República, dice textualmente: "Los que hallándose, un diputado, ministro de Estado u otra autoridad en el ejercicio de sus funciones, o con ocasión de éstas, los calumniaren, injuriaren, insultaren de hecho o de palabra, fuera de su presencia o en escrito que no tuviere a ellos dirigido, serán castigados con la pena de seis meses de prisión menor".

Es evidente que, tanto de lo que aparece del texto literal de dicho artículo, como del contenido todo del Capítulo III Título III, Libro Segundo del Código Penal, en que aquél se halla incluido, y que trata "De los Atentados y Desacatos contra la Autoridad Civil y de otros Desórdenes Públicos", es preciso, para que el delito de desacato se produzca, que la calumnia, injuria o insulto sean hechos a la autoridad. Así lo entiende Viada cuando, comentando lo declarado por el Ministro de Gracia y Justicia, don Eugenio Mintero Ríos, al explicar a las Cortes el Código Penal español reformado de 1870 (precedente como se sabe, de nuestro vigente Código Penal), afirma que "el desacato se circunscribe hasta el punto de limitarle a la autoridad; no se extiende a ningún otro -- funcionario público, tan solo la autoridad ha de ser la desacatada; no serán desacatados los funcionarios; éstos podrán ser injuriados o calumniados".

Veamos pues, sin entrar a estudiar si son o no injurias las expresiones contenidas en el periódico "Epoca", y solo para saber si se puede cometer delito de desacato -- contra el Secretario de Información de la Presidencia de la República, si éste es o no una autoridad.

El artículo 166 Pn. contenido en el mismo Capítulo que el Art. 156 ya citado, dice: "Para los efectos de las - disposiciones de este Capítulo, se reputará autoridad al - que por sí solo o como individuo de alguna corporación o tribunal, ejerce jurisdicción propia". Es evidente que el término jurisdicción empleado por este artículo, no hemos de - entenderlo como el definido en el Art. 20 Pr., que dice que es "el poder de administrar justicia conforme a las leyes", ya que este término parece aquí referirse únicamente a las autoridades judiciales y no comprendería las administrativas; pero sí nos sería dable utilizar, para llegar al concepto - genérico de autoridad, uno de los elementos de aquella definición de jurisdicción, cual es el poder. Así, sin que éste pretenda ser un concepto acabado, hemos de concluir en que no todo funcionario público, y menos un empleado público, - por muy alto que este colocado, es autoridad; sólo lo será si tiene poder suficiente para dictar disposiciones de carácter obligatorio, y además, como el Art. 166 Pn. ya citado habla de "jurisdicción propia", si tales disposiciones - las dicta por sí, es decir, si goza de autonomía, y no es - un mero vehículo u órgano de comunicación de las disposicion

nes tomadas por una verdadera autoridad.

Ahora bien: el cargo de Secretario de Información de la Presidencia de la República fue creado por Decreto Ejecutivo de 24 de septiembre de 1949, publicado en el Diario Oficial de 29 del mismo mes y año, reformó el Decreto Ejecutivo de 28 de febrero de 1945, publicado en el Diario Oficial de 5 de marzo de este año. El Art. 3o. del Decreto primeramente citado, dispone que "el Secretario de Información tendrá la misma categoría que los Secretario Privado y Particular"; -- y por su parte el Art. 12 del Decreto citado en segundo lugar, establece que "el Secretario Privado y el Secretario -- Particular tendrán la categoría de Subsecretarios de Estado".

¿Hemos de concluir, por virtud de las disposiciones citadas, que el Secretario de Información es un Secretario de Estado?. De ninguna manera: los Subsecretarios de Estado, según el Art. 71 de la Constitución Política, son colaboradores de los Ministerios y con ellos atienden las Secretarías de Estado, entre las cuales se distribuyen los diferentes ramos de la Administración. Los Subsecretarios de Estado son verdaderas Autoridades, y gozan del fuero especial contenido en el Art. 212 de la misma Constitución.

En cambio, el Secretario de Información de la Presidencia de la República no es un funcionario Constitucional; su cargo ha sido creado, no por la Constitución Política, si no por un mero Decreto Ejecutivo. Que este Decreto diga que el Secretario de Información tendrá la categoría de Subsecre

tario de Estado, no puede hacer de él un verdadero Subsecretario de Estado, un funcionario público en el sentido en -- que lo entiende el Derecho Administrativo; una autoridad, -- en fin, para los efectos del Art. 166 Pn., se le considerará como Subsecretario de Estado, dentro de las disposiciones reglamentarias del Poder Ejecutivo, para las cuestiones de protocolo o precedencia, y posiblemente para las muy importantes del sueldo que devengue; pero nunca podrá aquel Decreto darle ni poder ni jurisdicción igual a los que goza -- un Subsecretario de Estado. De las mismas disposiciones -- del segundo de los Decretos Ejecutivos de que he hecho mérito, se desprende que el Secretario de Información no posee la "jurisdicción propia", que exige el Art. 166 Pn., para -- ser reputado autoridad. En efecto: según el Art. 2o. del Decreto, "la Secretaría de Información tendrá a su cargo la -- divulgación de las actividades de la Presidencia de la República y de la Administración Pública en general, cuando sea necesario tanto en el interior de la República como en el -- exterior; y previa autorización, proporcionar a la prensa -- y a la radio las declaraciones, boletines y cualquiera otra información de la Presidencia, sirviendo de enlace entre ésta y el periodismo para toda actividad informativa. Y el -- Art. 4o. del mismo Decreto declara que "ninguno de los Secretarios será órgano de comunicación en los asuntos del -- servicio, excepto el Secretario General que lo será en relación con las resoluciones tomadas en Consejo de Ministros y



el Secretario de Información en lo relativo a sus funciones específicas".

¿No aparece claramente, de las disposiciones últimamente copiadas, que el Secretario de Información es un mero órgano de comunicación, un enlace entre la Presidencia de la República y el periodismo, y que no puede actuar sin PREVIA AUTORIZACION?. Siendo así, NO ES AUTORIDAD, NO ES NI SIQUIERA FUNCIONARIO; no es sino UN ALTO EMPLEADO del Estado. Más como hemos anticipado que, para que se tipifique el delito de desacato es preciso que la injuria, la calumnia o el insulto sean hechos A LA AUTORIDAD, es evidente que no puede cometerse aquel delito contra el señor Secretario de Información de la Presidencia de la República.

Ahora bien: hemos concluido que con las expresiones contenidas en el periódico "Epoca", sin entrar a analizar si ellas son o no injuriosas para el señor Castro Canizáles, no ha podido cometerse el delito de DESACATO; más aún cuando con ellas se hubiese cometido el simple delito de INJURIAS, éstas no podrían perseguirse de oficio, ni por acción de la Fiscalía General, sino SOLO POR ACUSACION DE LA PARTE OFENDIDA. En efecto, según el Art. 422 Pn., "nadie será penado por calumnia o injuria sino en virtud de acusación de la parte ofendida, salvo cuando la ofensa se dirija contra la autoridad pública o corporaciones o clases determinadas del Estado, y en general cuando constituya otro delito especialmente penado en este Código". Siendo así, y dado que -

las supuestas injurias no han sido dirigidas contra la AUTO  
RIDAD PUBLICA, como lo he demostrado, ni contra corporación  
o clase alguna determinada del Estado, y siendo que tampoco  
constituye otro delito especialmente penado en el Código Pe  
nal, como lo es el contemplado por el Art. 156 Pn., citado  
por el acusador fiscal, no puede procederse, para la averi  
guación y castigo del delito de que se trate, sino por acu  
sación de parte ofendida.

Al llegar a este punto, cabe hacer mención de que -  
el señor Fiscal General, en su oficio al bachiller Góchez -  
Calderón, de fs. afirma proceder EN USO DE LAS FACULTADES -  
QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION POLITICA; pero lo cierto es  
que, dentro de las siete facultades enumeradas por el Art.  
99 de este cuerpo legal, únicamente podría esgrimirse la -  
consignada en el numeral 6o., que encarga al Fiscal General  
de la República "promover el enjuiciamiento y castigo de -  
los indiciados por delitos de atentado contra las autorida  
des, y de desacato", y hemos visto ya que en el caso de au  
tos no se trata de ninguno de esos delitos; y por otra par  
te, el apartado f) del Art. 3 de la Ley Orgánica del Minis  
terio Fiscal, autoriza al Fiscal General de la República pa  
ra "ejercitar la acción penal por delitos o faltas QUE DAN  
LUGAR A PROCEDER DE OFICIO", y en nuestro caso hemos demos  
trado tambien que el supuesto delito de que se trata es de  
los perseguibles únicamente a instancia de parte.

Ahora bien: como el juicio entablado ante usted lo

ha sido por el delito contemplado en el Art. 156 Pn., y tal delito no pudo haber sido cometido con las publicaciones de mérito, ruego a usted declare que lo consignado en tales publicaciones NO CONSTITUYE DELITO, pues aún cuando usted estimara que con esas publicaciones se ha cometido el delito privado de injurias al señor Castro Canizales, sería necesario para que usted tuviese competencia para conocer de tal delito y pudiese hacer cualquier declaración al respecto, - que precediera la acusación particular correspondiente.

Soy Arturo Zeledón Castrillo, Abogado, de este domicilio, y señalo para notificaciones mi Bufete sito en la 6a. Calle Oriente número 6 (Edificio Silva), de esta ciudad.

San Salvador, dieciseis de septiembre de mil novecientos cincuenta y cuatro.

#### SEGUNDO CASO

Se refiere al proceso seguido en contra del doctor José Luis Salcedo Gallegos, por el delito de atentado Contra las Supremas Autoridades. Finca su argumentación el estimado doctor Arturo Zeledón Castrillo, en la falta de un requisito procesal como es el señalado en el literal h) del Art. 3o. de la Ley Orgánica del Ministerio Público, en el que se exige que para la actuación de la Fiscalía General de la República, es necesario que proceda al requerimiento de la Autoridad ofendida. El doctor Zeledón Castrillo hizo el estudio de este proceso como Juez Ejecutor nombrado por

la Honorable Corte Suprema de Justicia, y en tal sentido, - su informe a este Alto Tribunal, fue el siguiente:

""""HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: Los doctores Roberto Leitzelar, Julio Eduardo Jiménez Castillo y Manuel Romero Hernández, ocurrieron ante Vos solicitando exhibición personal a favor del doctor José Luis Salcedo Gallegos, a quien en el Juzgado 5o. de lo Penal de este Distrito se procesa por el delito de atentado contra la Supremas Autoridades. Los peticionarios Os pidieron el nombramiento de un Juez Ejecutor que contituyese garantía de valimiento intelectual y moral; vosotros me designasteis a mí para el desempeño de tan delicado encargo y por ese nombramiento que tanto me honra, no quiero dejar de expresaros todo mi agradecimiento. He procurado, señores Magistrados, cumplir de la mejor manera mi cometido; pero si mis limitaciones personales me hacen ahora rendiros un informe que acaso no Os satisfaga, me consuela saber que los intereses de la justicia no dependen de mi modesta opinión, sino que serán satisfechos por la sabiduría y prudencia de los altos funcionarios a que me dirijo. En cumplimiento del encargo que me confiasteis, comparecí al Juzgado Quinto de lo Penal de este Distrito, y a mi intimación, al señor Juez me entregó el proceso contra el doctor Salcedo Gallegos, del cual aparece lo siguiente: Con fecha catorce de noviembre recién pasado, el señor Fiscal General de la República compareció al Juzgado referido acompañando en su escrito un ejemplar del Diario de Hoy co-

rrespondiente al día nueve de noviembre de mil novecientos cincuenta y siete, en cuya página dos, columnas primera y segunda, aparece bajo el título de "Carta Abierta al Ministro de Relaciones Exteriores", una publicación calzada con el nombre de José L. Salcedo G. En su escrito, el señor Fiscal General afirma que algunos conceptos de la aludida publicación, por significar deshonor, descrédito y menosprecio para el señor Presidente de la República Teniente Coronel don José María Lemus, constituyen injurias para este funcionario y que en tal virtud, el autor o autores de aquellas han cometido el delito de atentado comprendido en el Art. 125 inc. e Pn., cometido con abuso de la libertad de imprenta. Concluye el señor Fiscal interponiendo formal acusación contra dicho autor o autores, por el delito referido, y acompaña a su escrito, además del ejemplar del periódico aludido, la transcripción del acuerdo número dos de la Presidencia de la República, por el cual se nombró al peticionario Fiscal General de la República, y el Diario Oficial número ciento setenta y siete, Tomo ciento setenta y dos en donde aparece publicado el mencionado Acuerdo. Al admitir la acusación interpuesta, el señor Juez ordenó agregar provisionalmente los documentos presentados y nombró defensor de oficio del supuesto reo al doctor Roberto Leitzelar, quien con fecha dieciocho de noviembre, presentó un alegato al que adelante me referiré. A las doce horas y tres minutos del veinticinco de noviembre, el Juez pronunció una extensa

resolución que consta de fs. 38 a 45 del proceso, en la que declaró que lo manifestado en el impreso presentado reúne - los caracteres del delito común de injurias, y que por consiguiente, el autor de él ha cometido por ese medio, el delito de atentado, no sólo contra el señor Presidente de la República Teniente Coronel don José María Lemus, (al cual se refería, como he dicho, el escrito de acusación), sino - también contra el señor Ministro de Relaciones Exteriores, doctor don Alrefo Ortíz Mancía (al cual no se refirió en modo alguno la acusación interpuesta). El defensor apeló de - dicha resolución, recurso que fue admitido en el efecto devolutivo y se encuentra pendiente del conocimiento de la Honorable Cámara de Segunda Instancia respectiva. El día veintiocho de noviembre, a la doce horas y quince minutos, compareció al Juzgado el señor Napoleón Viera Altamirano, Director y Propietario de la Empresa de "El Diario de Hoy", - quien presentó el original de la publicación reputada injuriosa, el cual aparece suscrito con la firma que dice: "José L. Salcedo G",; y a las ocho horas y quince minutos del cinco de diciembre en curso, el mismo señor Viera Altamirano rindió en el Juzgado la declaración jurada que en lo esencial dice: "que los originales que presentó corresponden a la carta publicada en la página dos de la emisión de "El Diario de Hoy" del sábado nueve de noviembre último, carta dirigida al Ministro de Relaciones Exteriores, fechada el ocho del mismo mes de noviembre y firmada por "José L. Salcedo G";

que no vió que don José Luis Salcedo Gallegos escribiera la firma que aparece al pie de los originales ya mencionados; pero que sí tiene certeza moral de que dicha firma es de -- don José Luis Salcedo Gallegos, porque dicha persona es el Subdirector de "El Diario de Hoy"; que don José Luis Salcedo Gallegos, Subdirector de "El Diario de Hoy", antes de -- mostrar al que declara los originales de la publicación a -- que se refiere el presente juicio le entregó al declarante otro original con más o menos el mismo contenido; que entonces el exponente le dijo señor que cambiara tal original parte de su texto por considerarlo inconveniente a lo que él -- accedió sin objeciones; que no recuerda si el que declara -- indicó al señor José Luis Salcedo Gallegos, que la publicación de referencia apareciera como remitido; que cuando el señor Salcedo G., presentó al declarante los originales de referencia, aquél le pidió que los publicara como cosa suya; que la firma que calza los originales de la publicación que motiva este juicio, tiene sus caracteres iguales o semejantes a la firma auténtica del licenciado José Luis Salcedo Gallegos, cuya filiación y datos personales suministró en -- ese mismo acto el señor Viera Altamirano. Terminó su declaración el señor Viera Altamirano afirmando que el autor y -- responsable de la publicación indicada, lo era el Licenciado José Luis Salcedo Gallegos. Con base en los antecedentes que he hecho mención, el Señor Juez, por auto pronunciado a las diez horas y media del cinco de diciembre en curso, de-

cretó la detención del indicado doctor José Luis Salcedo Gallegos, mandó librar las correspondientes órdenes para su captura y ordenó emplazar por edictos a dicho doctor para que se presentara a manifestar su defensa dentro del término legal. Esas son, Honorable Corte, las actuaciones del proceso que creo interesa destacar en el presente informe; y a continuación, me permitiré hacer un estudio jurídico del caso Salcedo Gallegos, para explicaros las razones que he tenido para pronunciar el auto que obra en las diligencias de exhibición personal que hoy Os devuelvo. Trataré el asunto desde dos puntos de vista; uno sustantivo y el otro procesal, ya que a mi juicio, ambos aspectos son importantes para resolver con acierto el problema planteado por los solicitantes de la exhibición personal del doctor Salcedo Gallegos:

A) CUESTION PENAL. Las expresiones contenidas en el escrito atribuido al doctor Salcedo Gallegos, que el señor Juez destaca en el auto por el cual las declaró constitutivas de delito, son las siguientes: "Ante la vergonzosa conducta de quienes se consideran incapaces de hacer frente con inteligencia, lealtad y hombría de bien a un adversario político, no puedo menos que sorprenderme de la lenidad y complacencia de la Cancillería frente a la escandalosa conducta observada últimamente por más de un Embajador salvadoreño, porque como a usted mismo le consta en mi función de periodista jamás he utilizado armas innobles para desprestigiar -

al Gobierno si esto es todavía posible-- a pesar de que como miembro del Partido Auténtico Constitucional (PAC), repudio la actuación de aquél por ineficaz, demagógico y carente de toda orientación política. ""Para terminar señor Ministro, además de rogarle que me avise recibo de esta carta, quiero manifestarle que el concepto que ahora me merece el Gobierno del Teniente Coronel José María Lemus-- en cuyas calidades de estadista jamás he creído-- es el que puede tener -- cualquier ciudadano honrado y digno ante la villanía de que quiere valerse para desprestigiarme ante la opinión pública; pero está usted seguro que con semejante chantaje no logrará atemorizarme como es su propósito, y en cambio, me han brindado una brillante ocasión- que sabré aprovechar muy bien- para seguir combatiendo, con todos los medios a mi alcance, la corrupción política, la fatuidad, la ineptitud y la hipocrecía de quienes pretenden erigirse en amos del país, sin tener más título que el de haber burlado cínicamente la voluntad soberana del pueblo salvadoreño y detener un poder -- que legítimamente no les corresponde".

Cualquiera persona que, con la mayor imparcialidad, con el más sereno juicio y la más desinteresada apreciación, analice las expresiones contenidas en los párrafos conpiados, advertirá que, si es cierto que algunas de ellas no reflejan sino una mera crítica política quizá dura e intemperante, pero no por ello punible; otras, por el contrario, constituyen sin lugar a dudas, estimadas objetivamente, perfec-

tos ejemplos del delito de injurias, ya que, al menos las palabras "villanía" y "chantaje", atribuidas a una persona es evidente que se dirigen a demostrar a ésta, acarreándole deshonor, descrédito y menosprecio.

Ni el doctor Leitzelar en su alegato dirigido al -- Juez, a que antes hice referencia, ni los doctores Jiménez Castillo y Romero Hernández en sus solicitudes de exhibición personal, han osado afirmar que las palabras a que acabo de hacer mención, son absolutamente inocuas para los fines penales. Ellos fundamentan su argumentación sobre la no punibilidad del hecho, en los siguientes argumentos:

1o.) En la esencia del animus injuriandi. Los doctores Jiménez Castillo y Romero Hernández se contentan con afirmar en su escrito que el doctor Salcedo Gallegos, en su publica---ción, obró "con ánimo de defensa y sin ánimo de injuriar"; pero el doctor Leitzelar, en su solicitud de exhibición personal es más extenso y afirma lo siguiente:

"En el caso presente, basta analizar la publicación que dió origen al proceso de mérito, para llegar a la conclusión de que en las expresiones vertidas no existe más intención que la defensa o recaverse de una maniobra del Gobierno dirigida contra el señor Salcedo Gallegos".

"Si tal maniobra es ficticia no por ello modifica la intención del autor de la publicación. El creyó que el Gobierno trataba de causarle un daño y ante la amenaza de que se consideraba víctima actuó en su defensa.

Es cuestión admitida por los penalista lo que se denomina - legítima defensa putativa. Es decir, que quien se defiende de una agresión supuesta actúa legítimamente y está exento de responsabilidad criminal.

"Que el doctor Salcedo Gallegos trató de defenderse con la publicación es una evidencia incontratable y de la sola - lectura de la carta, se desprende. Más si tomamos en cuenta que el indiciado es oponente político al Gobierno del Coronel Lemus, la evidencia aumenta, si cabe en lo posible, ya que además del animus defendí, aparece el animus criticandi, que excluyen el animus injuriandi, elemento este último, -- esencial al delito de injurias"".

Veamos si, en el caso del doctor Salcedo Gallegos, no existe realmente ánimo de injuriar. No es esta una investigación innecesaria: autores de tan lejana prosapia jurídica y de - tanta autoridad como Carrara y Florían, han afirmado que, pa - ra que haya delito de injurias, el delincuente debe obrar - con un dolo especial: el "animus injuriandi". Carrara, en - el párrafo 1752 de su Programa, afirma que el ánimo inju-- riandi, es atinente a la esencia de hecho de la injuria". Y deriva de la naturaleza de las cosas-agrega el maestro de - Pisa- porque una injuria no es como un golpe que causa dolor - sensible tanto si procede de ánimo malvado como si procede de culpa. Su índole ofensiva no puede consistir de un modo ab - soluto ni en la palabra ni en el gesto ya que tanto la una como el otro son ofensivos o no según que lo quisiera o no

quien hablaba u obraba". Y en los párrafos posteriores el citado, estudia con detenimiento los "animus criticandi", defendendi, jocandi, consulendi", etc., que excluyen el ánimo de injuriar.

Por otra parte, la más antigua jurisprudencia del Tribunal Supremo de España ha admitido como elemento del delito de injurias, el dolo específico que consiste en el "animus injuriandi". Más aunque antiguamente, autores como Alimena y --Manzini, combatieron esta posición, no es sino en los moderunos autores de derecho penal, sobre todo los americanos donude encontramos concretada con firmeza la doctrina de que no es precisa la prueba de tal "animus" para la tipificación - de los delitos contra el honor.

Eusebio Gómez, citado por el Juez en su mencionada resolución de veinticinco de noviembre de mil novecientos - cincuenta y siete, afirma que la prueba de el "animus injuriandi" "no es necesaria cuando las expresiones o actitudes son objetivamente injuriosas". Juan P. Ramos por su parte, afirma que la teoría tradicional del "animus injuriandi", - "solo ha servido hasta ahora para eximir de pena a los más peligrosos de los delincuentes contra el honor". "Hay pala--bras-dice-que se prestan a la duda, al equívoco, entonces sí; pero cuando no se prestan a ningún equívoco es indiscu- tible que el autor ha faltado a la verdad, en ese caso no. ¿Se puede--se pregunta decir que el autor no ha tenido vo-- luntad de ofender a la mujer a la cual le ha dicho en una -

reunión pública que es una prostituta?. En ese caso, ¿Sería necesario probar el animus injuriandi?". Sebastián Soler - eminente autor argentino como los anteriormente citados, - sostiene que "es evidente que la acción injuriosa debe apoyarse en el conocimiento positivo del valor ultrajante de la expresión, acompañado de la voluntad de proferir la palabra, no obstante ese conocimiento y a pesar del significado que la palabra adquirirá al ser empleada. En este aspecto, no parece que se requiera, además, algún ánimo especial que vaya intencionalmente más allá, sea a herir o mortificar el sujeto, sea a lograr el efectivo menosprecio de las gentes hacia la persona difamada". Y el penalista cubano Evelio Tabío, al tratar de este punto, dice que "basta el empleo de frases o las imputaciones que menoscaben el concepto de un individuo, para descubrir el dolo del sujeto activo". "Cuando yo le digo a otro" tú eres un canalla-agrega--, no puede discutirse acerca del alcance del vocablo empleado, puesto que todo el mundo conoce el verdadero significado deprimente de semejante calificativo". Por lo tanto, no cabe discurrir a cerca del que pronunció esas frases, las dijera sin el propósito de menospreciar o denigrar a un semejante, por que el vulgo sabe perfectamente cuanto eso significa, sin que nosotros adoptemos el criterio de los autores americanos últimamente citados, o que enfoquemos el asunto desde el punto de vista del "animus injuriandi", que es la posición que más me apetece, es evidente que,

en las expresiones usadas por el doctor Salcedo Gallegos, - se perfila el delito de injurias en un plano meramente objetivo es indispensable que deshonra, desacredita, y menosprecia a alguien, el afirmar que se está valiéndose de una "villanía" y que está siendo uso de un chantaje. En cuanto al aspecto subjetivo, la condición intelectual del doctor Salcedo Gallegos nos hace suponer que conocía plenamente el valor ultrajante de las expresiones que usó y nada hay que -- nos haga pensar que no las empleó vulgarmente y consecuente mente con el propósito de dañar el honor de las personas -- contra quienes iban enfiladas. No empecé a esta afirmación, el hecho de que el doctor Salcedo Gallegos sea "oponente político del Gobierno del Coronel Lemus", ya que las circunstancias de que en la recién pasada campaña política, hayan sido la injuria, el insulto y la afrenta personales las armas de que se valieran uno y otro bando, no puede hacernos admitir, con tristeza y vergüenza para la ciudadanía salvadoreña que la oposición política constituya entre nosotros una patente de corso para entrar a saco en el honor ajeno. No niego que en el escrito del doctor Salcedo Gallegos hay expresiones como antes lo afirmé, que constituyen simples - opiniones políticas que están amparadas por el "animus criticandi"; pero no ocurre lo propio con las palabras "villanía" y "chantaje", a que vengo haciendo referencia. En cuanto al "animus defendi" que menciona el doctor Leitzelar, he de advertir que si no puede establecerse la maniobra del Gou

bierno contra el doctor Salcedo Gallegos, más que por las -  
propias afirmaciones de éste, no es posible hablar de ánimo  
de defensa. La legítima defensa putativa, que menciona en -  
su abono el doctor Leitzelar, no puede aplicarse al caso, -  
pues la putatividad cabe sólo en las causas de justificación.

2o.) Sostiene también los patrocinadores del doctor  
Salcedo Gallegos que, en las expresiones vertidas por este,  
falta el elemento humano personal, del sujeto pasivo del de  
lito de inurias, ya que si el articulista atribuyó una vi--  
llanía al GObierno, en modo alguno llamó villano al Señor -  
Presidente ni a su Ministro de Relaciones Exteriores. Y pa-  
ra abonar su aserto, traen a cuento la definición que de Go  
bierno nos da el Art. 4o. de la Constitución Política, y ha  
cen cita del Art. 20 del Código Civil, comprendido en el Ca  
pítulo que trata "De La Interpretación de la Ley".

No creo que tal posición pueda sostenerse victorio-  
samente no sólo en la expresión popular, sino aún en la téc  
nica, GObierno significa además, otra cosa de la definida -  
por el artículo 4o. de la Constitución. La propia Constitu-  
ción Política, por ejemplo cuando en el inc. 3o. del Art.--  
122, dispone que "en el presupuesto se autorizará la deuda  
flotante en que el Gobierno podrá incurrir, durante cada --  
año, para remediar diferencias temporales de ingresos", usa  
la palabra Gobierno en otro sentido que el del citado Art.  
4o. Podríamos, espigando en nuestras leyes, encontrar mu--  
chos ejemplos en los que aparece usada la indicada palabra

en un sentido restringido; bástenos citar, para el caso, las disposiciones de los artículos 102, 220, 294 y 422 Pn.

Por otra parte, la cita del Art. 20 del Código Civil que, dispone que "cuando el legislador las haya definido -- (las palabras) expresamente para ciertas materias, se les - dará en éstas su significado legal, cita que hacen tanto el doctor Leitzelar como los doctores Jiménez Castillo y Romero Hernández, no es pertinente, por cuanto tal Artículo se aplica únicamente a la interpretación de las leyes, y en es te caso, lo que estamos interpretando es el escrito del doc tor Salcedo Gallegos.

¿Quiso el doctor Salcedo Gallegos, al usar en su es crito la palabra Gobierno, y específicamente la frase "Gobier no del Teniente Coronel José María Lemus", refiere al con-- junto de los tres Poderes a que alude el artículo 4o. de la Constitución? - Sinceramente, no lo creo. La jurisprudencia española recopilada por Viada y por Rodríguez Navarro tiene afirmado reiteradamente que "para la existencia del delito de injurias a persona determinada, no es preciso nombrar a ésta de una manera expresa, cuando por el contexto del suel to o artículo injurioso, se conoce claramente a aquella a - quien se quiere aludir, pues de otra suerte dependería de la habilidad del escrito el poder denigrante ofender impunemente a toda clase de personas, omitiendo con cautela sus nombres o títulos distintos".

Estimo, pues, que con las expresiones a que he venido haciendo mención, se ha cometido el delito de injurias - graves contemplado en el No. 4o. del Art. 411 Pn.; y que, - dada la calidad de Presidente de la República del Coronel - don José María Lemus y del Ministro de Relaciones Exteriores, que ostenta el doctor Alfredo Ortíz Mancía, se ha integrado, no únicamente el tipo básico de la injuria, sino el tipo completamente de atentado a las Supremas Autoridades, que castiga el Art. 125 Pn. en su inc. 3o.

B) CUESTION PROCESAL.

Admitido que existe en la publicación de que se trata, el delito últimamente apuntado, y habiendo sido éste cometido con abuso de la libertad de imprenta, el Juez de la causa, en acatamiento a lo dispuesto por el Art. 349 I., y con base en la declaración rendida por don Napoleón Viera - Altamirano, Director Propietario del "Diario de Hoy", en la cual afirmó éste ser el doctor José Luis Salcedo Gallegos - el autor responsable de la publicación indicada, decretó - desde luego, la detención provisional de dicho doctor; y -- contra esa detención nada tendría yo que objetar, sino fuese por la existencia de la fundamental anomalía de que paso a tratar a continuación.

La cuestión es la siguiente: la existencia del tipo complementario del atentado a las Supremas Autoridades, no excluye desde luego la del tipo básico del delito de inju--urias. Respecto a ese delito el Artículo 422 Pn. inc. lo. -- dispone: que "Nadie será penado por calumnia o injuria, si-

no en virtud de acusación de la parte ofendida, salvo cuando la ofensa se dirija contra la autoridad pública o corporaciones o clases determinadas del Estado, y en general cuando - constituya otro delito especialmente penado en este Código". Por manera que, en el caso subjúdice, y de acuerdo con la - disposición transcrita no se necesitaría para proceder, de la acusación de las personas ofendidas.

Otro caso que contempla el mismo artículo 422 Pn., es el de la injurias a los Jefes de Naciones amigas o aliadas, Agentes Diplomáticos de las mismas y extranjeros con - carácter público, en el cual el inciso último de dicho artículo dispone que "para proceder de oficio en los casos expresados, ha de preceder excitativa especial del Gobierno" (Adviértase, de paso, que aquí la palabra Gobierno, no está tomada en el sentido que le da el Art. 4o. de nuestra Constitución Política).

Ahora bien: con posterioridad a la vigencia del Art. 422 Pn., se dictó por el Poder Legislativo, oyendo a la Honorable Corte Suprema de Justicia, la Ley Orgánica del Ministerio Público, en cuyo Art. 3 Literal h) se establece como atribución de la Fiscalía General de la República la de: "promover el injuiciamiento y castigo de los indiciados por delito de atentado y desacato, previo requerimiento de la - Autoridad ofendida". ¿Cuál fue la finalidad que se persiguió al exigir para la legítima actuación de la Fiscalía, es requerimiento de la Autoridad ofendida?. Yo creo, cuando, co-

mo el caso de autos, el atentado descansa precisamente, en la comisión de una injuria, lo que quiso el legislador, -- fue colocar a -la Autoridad en la misma situación privilegiada del particular sujeto pasivo en una injuria. De todos es sabido que, si la injuria se ha estimado como delito privado, o sea perseguible, a instancia de parte, es por circunstancia de que muchas veces, es más conveniente para el ofendido en tal delito no ocurrir a la justicia, que provocar el consiguiente escándalo, con el juicio criminal respectivo. Cuando sólo existía la disposición del Art. 422 Pn., la Autoridad estaba desprovista de esta potestad discrecional de que goza el particular, en el sentido de decidir cuál es la actuación a seguir más conveniente. Pero, cuando el literal h) del Art. 3o. de la Ley Orgánica del Ministerio Público exige para la actuación de la Fiscalía que proceda el requerimiento de la Autoridad ofendida, el legislador seguramente tomó en cuenta que muchas veces preferirá la Autoridad por razones políticas o de cualquier otra índole no perseguir criminalmente al autor de una injuria cometida contra aquella, ya que en ocasiones la persecución criminal de un hecho de esta naturaleza no aumenta el prestigio de la Autoridad, y por el contrario puede colocar la aureola de mártir o de héroe sobre la cabeza de una persona que, de otra suerte, apenas si merecería mayor atención de los ciudadanos.

Adviértase que, esa limitación particular para pro-

ceder, no la tiene el Fiscal General de la República, sino solo cuando se trata de otros delitos de índole privada, - como cuando el literal j) del mismo artículo 3o. le ordena ejercitar la acción penal en los casos de violación y rapto únicamente cuando ha precedido la denuncia correspondiente. De esa manera, a mi entender, la disposición del literal h) ya citado ha venido a representar una reforma tácita a la del inciso primero del artículo 422 Pn., ya -- que, si no deja en libertad al Fiscal General, que es el titular de la acción pública, para perseguir un delito de injurias una Autoridad, y es sólo la propia Autoridad ofen- dida la que debe decidir sobre la conveniencia del proceso, requiriendo en este caso al Fiscal para el efecto, menos - podríamos suponer, porque representaría una situación absur- da, que pudiera el Juez en tal caso, proceder de oficio.

No es demás hacer notar que al exigir el legislador en el citado literal h), el requerimiento de la autoridad - ofendida, no hizo sino darle validez legal a una situación que ha existido siempre de hecho: muchas injurias se han di- cho desde hace mucho tiempo, contra los altos funcionarios, y jamás, que yo recuerde, Juez alguno ha precedido de oficio a la averiguación y castigo del delito; siempre se esperó, para proceder, que hubiese una petición oficial al respecto.

Si mi razonamiento anterior es cierto, debe de concluirse necesariamente que, para la validez del procedimien- to en el caso del doctor Salcedo Gallegos, ha sido indispen-

sable la acusación del Fiscal General de la República, acusación que debió presentar únicamente a requerimiento de -- las autoridades ofendidas. Pero, según se advierte del proceso, el señor Fiscal General no acompañó a su escrito de - acusación el requerimiento que seguramente debió hacerlo el Señor Presidente de la República. Me refiero únicamente a - éste último funcionario, porque la acusación del señor Fiscal comprende sólo al atentado cometido contra el Presidente; nada dijo del delito cometido contra el señor Ministro de Relaciones Exteriores. Hay más: ni siquiera menciona el señor Fiscal General en su escrito de acusación, que procede a requerimiento del señor Presidente de la República.

Si en determinados delitos privados, la ley exige - previa conciliación, es evidente que el escrito de acusa--- ción habrá de acompañarse certificación de haberse intenta- do tal acto; si respecto de otro delito de ley requiero pre- via licencia judicial, es lógico que el escrito de acusa--- ción deberá agregarse la constancia que acredite haberse ob- tenido esa licencia; si para proceder por determinados deli- tos militares, se requiere orden de proceder de la autori- dad militar, esa orden de proceder debe constar en el proce- so. En nuestro caso, pues, si la ley exige un requerimiento de la Autoridad ofendida ese requerimiento debe aparecer en el juicio.

Si en los casos que he mencionado faltan los presu- puestos procesales que enumero, que son fundamentales para

la validéz de los respectivos juicios, es evidente que tales juicios serán nulos.

A mi entender, la ausencia en el juicio Salcedo Gallagos del requerimiento del señor Presidente de la República, vuelve nulo todo el proceso a partir del auto que admitió la acusación y es con tal fundamento que he decretado - en las diligencias de exhibición personal que acompaño a este informe, que procede la libertad del favorecido.

Soy Arturo Zeledón Castrillo de generales conocidas.

San Salvador, 17 de Diciembre de mil novecientos cin cuenta y siete.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Karl Rahner (Alemán), "Escritos". Taurus Ediciones. Madrid 1961.
- 2.- Bernard Haring (Alemán). "La ley de Cristo". Tomo I Quinta Edición. Barcelona, Editorial Herder. 1968.
- 3.- Juan P. Ramos, "Los delitos contra el honor" Segunda Edición actualizada por el Dr. Eduardo Aguirre Obarrio. (Buenos Aires, Argentina). Abeledo-Perrot).
- 4.- Dr. F. Blanco Fernández de Moreda. "La Reforma Penal y los Delitos Contra el Honor". Revista de Derecho Penal y Criminal. No. 1. Enero-marzo 1969. (Buenos Aires, Argentina).
- 5.- Diccionario de la lengua española. 17a. Edición. Madrid 1947.
- 6.- Dr. José Enrique Silva. "Compendio de Derecho Penal Salvadoreño". Parte especial.
- 7.- Gustavo Labatut Glenda. "Derecho Penal". Parte especial. Cuarta Edición. Editorial Jurídica de Chile. 1964.
- 8.- José Mario Paz Coto. "Delitos de Injuria". Tesis doctoral de 1968 (Salvadoreño).
- 9.- Celso Jiménez Torres. "La injuria y la calumnia". Tesis para optar al grado de Licenciado en Derecho. 1967. (Costa Rica).
- 10.- Dr. José Enrique Silva. "Delitos Contra el Honor". Tesis doctoral. 1959. (Salvadoreño).
- 11.- Código Penal de El Salvador. Edición de 1963.
- 12.- Código Penal de El Salvador. Edición de 1973.
- 13.- Código de Instrucción Criminal. Edición de 1963.
- 14.- Francisco Pacheco. "Código Penal" Tomo III. 6a. Edición. Madrid. Imprenta y Fundición de Manuel Tello.

- 15.- Teodoro Mommsen. "Derecho Penal Romano". Madrid. La España Moderna s/f. 2 Volúmenes.
- 16.- Francisco Carrara. "Programa del Curso de Derecho Criminal". Parte Especial. Tomo 8. Buenos Aires - 1946.
- 17.- Enciclopedia Jurídica Omeba. Editorial Bibliográfica Argentina. 1958. Tomo VIII.
- 18.- Ley Orgánica del Ministerio Público.
- 19.- Constitución Política de El Salvador.
- 20.- Sebastián Soler. "Derecho Penal Argentino". Tomo 3. Buenos Aires. 1945.
- 21.- Dr. Manuel Arrieta Gallegos: "Lecciones de Derecho Penal". Salvadoreño, 1972.