



**UNIVERSIDAD GERARDO BARRIOS**  
**FACULTAD DE POSGRADO Y DE FORMACIÓN CONTÍNUA**  
**SAN MIGUEL**  
**MAESTRÍA EN DERECHO PENAL**

**“LA EFICACIA NORMATIVA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN LA  
TUTELA DE LOS INTERESES COLECTIVOS Y DIFUSOS EN EL SALVADOR”**

**Maestrandos:**

**Buenaventura Cruz Meza**  
**Inés Rosibel Argueta de Tario**  
**Mirtala Teresa Portillo de Cruz**

**Asesor:**

**Msc. Carlos Ernesto Sánchez Escobar**

**San Miguel, septiembre de 2019**

**AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD GERARDO BARRIOS**

**MSC. LICDO. JOSÉ SALVADOR ALVARENGA RIVERA**  
**RECTOR**

**MSC. LICDO. NAPOLEÓN ALBERTO RÍOS-LAZO ROMERO**  
**FISCAL**

**MSC. LICDO. MIGUEL ANTONIO FLORES CASTRO**  
**DECANO**

## AGRADECIMIENTOS

Las personas que me conocen saben que soy poco expresivo respecto de mis sentimientos, pero en esta ocasión se torna necesario, patentizarlos por la culminación de este proyecto académico, el que agradezco y dedico a:

Dios, omnipotente y omnipresente, sin el cual nada es posible.

Msc. y Lic. Carlos Ernesto Sánchez, por su dedicación y entrega a nuestro proceso de formación académica, y a la realización de este trabajo, del que fue asesor, guía y mentor, por lo que también suyo es el fruto de este esfuerzo.

Asimismo, con cariño y respeto a los profesores que a lo largo del proceso académico me formaron, a quienes, sin duda alguna, pertenece también este trabajo.

A mis compañeros por todos los momentos compartidos, y especialmente a mi esposa, Mirtala Teresa Portillo de Cruz, sin la que nada soy, y por la oportunidad de haber tenido mi más bonita experiencia académica.

Por último pero no por menos importante, a los ángeles que Dios nos dio para compañía de nuestras vidas: a nuestros hijos Alejandra, Diego y Manuel, los mejores maestros, y motores de nuestra existencia.

Buenaventura Cruz Meza

En primer lugar a DIOS, por su infinito amor, por permitirme culminar este proyecto; resultado de su ayuda y una gran bendición, no cesan mis ganas de decir que es gracias a ti que esta meta está cumplida.

Agradecimientos especiales a mi maestro: Carlos Ernesto Sánchez Escobar por la orientación, tiempo y esfuerzo dedicado a compartir sus conocimientos, sin su instrucción profesional no habríamos logrado este proyecto. Quien también nos brindó dedicación al impartir su cátedra de tal forma que lo aprendido sea utilizado en la vida y práctica profesional.

A mí amado esposo: Oscar Mauricio Tario por su comprensión, cariño y amor.

A mí amado hijo: Ely Mauricio Tario por ser mi fuente de motivación para poder superarme cada día más.

A mis amados padres, hermanas, hermano, suegra y familia en general, quienes siempre me han apoyado, guiado y cuidado con mucho amor. Sus palabras de aliento no me dejaban decaer para que siguiera adelante, perseverante y cumplir mis ideales.

A mis compañeros de tesis esposos: Buenaventura y Mirtha de Cruz, por su amistad y aventuras compartidas, logrando concluir con éxito un proyecto que en un principio parecía una tarea interminable.

A mi amigo Alan Lagos, por escucharme, aconsejarme y ayudarme oportunamente.

Extiendo mis agradecimientos a todos los que han participado en mi formación académica y profesional, profesores, compañeros de trabajo, compañeros de estudio, amigos y amigas. No podría sentirme más feliz por la confianza puesta sobre mi persona.

Inés Rosibel de Tario

Aquellos que me conocen sabrán de mi obstinación por no querer describir lo relativo a mis sentimientos, pero en este momento es necesario sin duda alguna agradecer por la culminación de este proyecto, el que agradezco y dedico a:

Mi Dios, fuiste tú, estoy convencida.

Maestro Carlos Ernesto Sánchez, espero poder alguna vez compensarle toda la ayuda y dedicación que he recibido, tanto académica como profesionalmente.

Asimismo, guardo un gran cariño y respeto por los profesores que a lo largo del proceso académico me formaron, a quienes, sin duda alguna, pertenece también este trabajo.

A mis compañeros por todos los momentos compartidos y, especialmente a Buenaventura Cruz Meza (mi esposo), quien, más que un compañero de batallas, es la inspiración más grande en la vida: muchas gracias.

Las últimas palabras las dirijo a mis ángeles (mis hijos) sin los cuáles no tengo nada, gracias por estar a mi lado enseñándome que siempre puedo conseguir lo que deseo.

Únicamente sé que sin cada uno de ustedes, esto nunca hubiera sido posible.

Mirta de Cruz.

## ABREVIATURAS

<b>Art.</b>	Artículo
<b>art.</b>	Artículo
<b>CADH</b>	Convención Americana de Derechos Humanos
<b>CC</b>	Código Civil
<b>CIDH</b>	Corte Interamericana de Derechos Humanos
<b>Cn.</b>	Constitución
<b>C Pn</b>	Código Penal
<b>CPP</b>	Código Procesal Penal
<b>CPPS</b>	Código Procesal Penal Salvadoreño
<b>Ed.</b>	Edición
<b>Ídem</b>	El mismo
<b>Inc.</b>	Inciso
<b>Núm.</b>	Número
<b>OMS</b>	Organización Mundial de la Salud
<b>Op. Cit.</b>	Obra citada
<b>p. (PP)</b>	página (s)
<b>PA</b>	Procedimiento Abreviado
<b>RC</b>	Responsabilidad Civil
<b>REA</b>	Real Academia Española
<b>S.C</b>	Sala de lo Constitucional
<b>ss.</b>	Siguientes
<b>Vid.</b>	Véase
<b>D.L.</b>	Decreto Legislativo

## INDICE

INTRODUCCIÓN .....	I
CAPÍTULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN .....	3
<b>1.1.    Situación Problemática.....</b>	<b>3</b>
<b>1.2.    Delimitación.....</b>	<b>7</b>
<b>1.2.1.    Temática .....</b>	<b>7</b>
<b>1.2.2.    Alcance Espacial .....</b>	<b>7</b>
<b>1.2.3.    Alcance Temporal .....</b>	<b>7</b>
<b>1.3.    Enunciado del Problema. ....</b>	<b>7</b>
<b>1.3.1    General.....</b>	<b>7</b>
<b>1.3.2    Específicos.....</b>	<b>8</b>
<b>1.4.    Justificación.....</b>	<b>8</b>
<b>1.5.    Objetivos de la Investigación .....</b>	<b>10</b>
<b>1.5.1.    Objetivo General.....</b>	<b>10</b>
<b>1.5.2.    Objetivos Específicos .....</b>	<b>10</b>
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	11
<b>2.1.    Tipo de Estudio .....</b>	<b>11</b>
<b>2.2.    Método .....</b>	<b>12</b>
<b>2.3.    Técnica e Instrumento .....</b>	<b>12</b>
<b>2.4.    Etapas de la Investigación.....</b>	<b>14</b>
<b>2.5.    Procedimiento de la Investigación.....</b>	<b>14</b>
CAPÍTULO III: MARCO TEÓRICO.....	16
<b>3.1    Antecedentes.....</b>	<b>16</b>
<b>3.1.1    La Justicia Penal Negociada en América Latina .....</b>	<b>17</b>
<b>3.1.2    Evolución del Proceso Abreviado en la Legislación Salvadoreña .....</b>	<b>20</b>
<b>3.2    Elementos Teóricos .....</b>	<b>21</b>
<b>3.2.1    Conceptos Doctrinarios .....</b>	<b>21</b>
<b>3.2.1.1    La Simplificación Penal dentro de la Tutela Judicial Efectiva.....</b>	<b>21</b>
<b>3.2.1.2    El Procedimiento Abreviado como Mecanismo de Solución de Conflictos .....</b>	<b>26</b>
<b>3.2.1.3    La Protección de Bienes Jurídicos en el Derecho Penal .....</b>	<b>31</b>

3.2.1.4	El Bien Jurídico Tutelado por el Derecho Penal.....	33
3.2.1.5	Titularidad del Bien Jurídico.....	38
3.2.1.6	Tipologías de bienes jurídicos .....	41
3.2.1.6.1	El Bien Jurídico Clásico o Individual .....	41
3.2.1.6.2	Bienes Jurídicos Colectivos .....	42
3.2.1.7	Intereses Colectivo y Difusos .....	47
3.2.1.8	Legitimación para la Defensa de los Intereses Difusos.....	53
3.3	Diferencia entre Bien Jurídico y Lesión del Derecho de la Víctima .....	55
3.3.1	Objeto de protección.....	57
3.3.1.1	Tipología de víctimas .....	57
3.3.1.2	Víctima en sentido amplio .....	58
3.3.1.3	Modelo restrictivo de Víctima .....	64
3.3.1.4	Ofendido .....	66
3.3.1.5	Víctima Supraindividual o Colectiva .....	66
3.3.1.6	Víctima Difusa.....	67
3.4	Relación entre Víctima, Bienes Jurídicos e Intereses .....	68
3.4.1	Diferenciación entre Víctima y Ofendido .....	69
3.4.2	La Expropiación del Conflicto y Lugar de la Víctima .....	71
3.5	Ejercicio de la Protección Judicial .....	72
3.5.1	La Acción Penal .....	72
3.5.2	La Acción Civil.....	74
3.5.3	La Querella.....	75
3.5.4	La Acción Popular .....	79
3.6	Relación de la Querella y la Acusación Popular con el Procedimiento Abreviado.....	81
3.7	El Procedimiento Abreviado en los Delitos que Lesionan Bienes Jurídicos Colectivos o Difusos.....	85
3.7.1	Presupuestos Básicos del Procedimiento Abreviado .....	85
3.7.1.1	Acuerdo entre el Imputado y el Fiscal .....	85
3.7.1.1.1	La Aceptación del sometimiento al Procedimiento Abreviado.....	86
3.7.1.1.2	Aceptación de los Hechos Acusados .....	88
3.7.1.1.3	La aceptación de la Calificación Legal .....	89
3.7.1.1.4	La aceptación de la Pena por el Hecho Acusado.....	89

3.7.1.1.5	El Contenido de la Reparación Civil.....	90
3.7.1.2	Presencia de la Víctima en el momento del Acuerdo.....	93
3.7.1.3	La Posición de las Víctimas Indeterminadas en los casos que afectan Bienes Jurídicos Colectivos y Difusos.....	95
3.7.1.4	El Control Jurisdiccional para la Autorización del Procedimiento Abreviado.....	101
3.7.1.4.1	Control sobre los Acuerdos entre Imputado y Fiscal.....	101
3.7.1.4.2	Control sobre la legalidad del procedimiento.....	101
3.7.1.4.3	Control sobre la actuación de las otras partes.....	107
3.7.1.4.3.1	El papel del Fiscal en el Procedimiento Abreviado.....	107
3.7.1.4.3.2	El Rol del Defensor en el Procedimiento Abreviado.....	107
3.7.1.5	La Vinculatoriedad de la Posición de la Víctima ante el Acuerdo para el Procedimiento Abreviado.....	108
3.7.1.6	La Separación entre Potestad Punitiva como Derecho del Estado de Perseguir y Sancionar el delito, y el Derecho de Reparación de la Víctima como Tutela por el daño causado por el delito.....	111
3.7.1.6.1	Condena Penal. Una Pretensión de la Potestad del Estado.....	112
3.7.1.6.2	Condena Civil. Un Derecho de la Víctima.....	113
3.7.1.6.3	La Debida Diligencia en la Investigación de la Pretensión Civil.....	114
3.8	Consecuencias de la Condena Civil y Protección de los Intereses Colectivos y Difusos en el Procedimiento Abreviado.....	119
3.8.1	Condena Penal con Acusación Conjunta del Fiscal y las Víctima. Su Consecuencia Civil.....	128
3.8.2	Separación entre Acusación Pública y Privada en el Procedimiento Abreviado.....	131
3.8.2.1	La Subsistencia de la Acción Civil.....	136
3.8.2.2	La Posibilidad de Querrellar solo para el ejercicio de la Acción Civil....	138
3.8.2.3	La Figura del Actor Civil.....	141
3.9	Delitos Excluidos del Procedimiento Abreviado.....	143
3.9.1	Delitos que afectan intereses colectivos.....	143
3.9.2	Delitos que afectan Intereses Difusos.....	145
3.9.3	Delitos que afectan Intereses Públicos.....	146
3.9.4	Delitos de Peligro Abstracto.....	147
3.9.5.1	Un Caso de Corrupción.....	155
3.9.6	Delitos medioambientales.....	157

3.9.7	Delitos de Carácter Internacional. Delito de Lesa Humanidad.....	162
3.10	Responsabilidad Civil ex Delito .....	163
3.10.1	La Consecuencia Penal por Delito como Fuente de Obligación Civil ....	169
3.10.2	Consecuencias Civiles del Delito.....	170
3.10.3	Responsabilidad Civil del delito .....	171
3.10.4	Condena en Concreto en el Procedimiento Abreviado.....	173
3.10.5	Condena en Abstracto en el Procedimiento Abreviado .....	175
3.10.6	Ejecución Civil de la Condena .....	176
3.11	Análisis de Casos Judiciales por delitos que afectan intereses difusos ..	177
3.11.1	Delitos de Corrupción.....	177
3.11.2	Delito Ambiental .....	187
3.11.3	Delito de Lesa Humanidad.....	190
CAPITULO IV: SISTEMA DE HIPÓTESIS .....		198
4.1	Hipótesis.....	198
4.1.1	Análisis de la hipótesis de investigación.....	198
4.2	Hallazgos en la Investigación .....	200
4.3	Análisis e Interpretación de Resultados.....	200
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....		206
5.1	CONCLUSIONES .....	206
5.2	RECOMENDACIONES .....	208
BIBLIOGRAFÍA .....		210
ANEXOS.....		223

## INTRODUCCIÓN

El momento histórico a partir del cual se aborda la presente investigación, es con la operatividad de la institución del proceso especial para el enjuiciamiento penal conocido como “Procedimiento Abreviado”, justamente con la entrada en vigencia del código procesal penal de 1998, ya derogado, espacio temporal que se considera oportuno para tomar como límite factible, en tanto que, el objeto de estudio es la eficacia de dicho procedimiento con respecto a la tutela de los intereses colectivos y difusos.

El Decreto Legislativo número 904 de 1996, generó diversos cambios en el sistema de justicia penal, siendo uno de ellos la regulación del procedimiento abreviado; y habrá que reconocer que dicha institución simplificó la forma de la producción del juicio, dado que, la configuración ordinaria del mismo fue transformada con dicha institución. Así se puede optar finalizar el proceso antes de llegar a la fase del juicio.

Después de veintiún años de la implementación del procedimiento abreviado, es necesario reflexionar sobre la eficacia del mismo, por cuanto su inicio surgió como una simplificación de la justicia penal, solo habilitada por la penalidad de ciertos delitos y actualmente presenta una dimensión genérica. Por ello, la evolución que presenta el procedimiento abreviado en El Salvador resulta ser de mucho interés, pues lo que surgió como un mecanismo de simplificación de la justicia penal, se expandió de tal forma que hasta la fecha en el actual Código Procesal Penal<sup>1</sup> ha incorporado supuestos más amplios, lo cual podría generar una situación crítica en la tutela de los intereses colectivos y difusos.

Por lo anterior, resulta necesario abordar la investigación del mismo, desde la práctica forense, analizar el tratamiento que los tribunales de justicia están realizando para estos casos, desde la perspectiva de que, si su funcionamiento está respetando la regulación vigente, y si los casos a los cuales se ha aplicado el mismo pudieran ser compatibles con lo dispuesto en

---

<sup>1</sup> Entro en vigencia el 1 de enero de 2011, aprobado por Decreto Legislativo número 733, de fecha 22 de octubre de 2008.

la normativa procesal, y desde allí, analizar si se está dando una protección de los derechos e intereses de las víctimas en relación a los intereses colectivos y difusos.

En ese sentido la investigación contenida en este documento se presenta en cinco capítulos:

En el capítulo I Problema de investigación, es donde se describe la situación problemática y se plantean los enunciados o preguntas formuladas, del mismo modo, se justifica la importancia del estudio de la temática, donde se precisan los objetivos que se persiguen, y se delimitan los aspectos temporal y espacial de la investigación.

En el capítulo II Metodológica de la investigación, se detalla cómo se realizó la investigación: el tipo de estudio, el método y la técnica utilizada, de recolección de datos, y el procedimiento de análisis de datos, es decir, contiene el diseño metodológico que orientó la ejecución de la investigación.

En el capítulo III Marco Teórico, se desarrolla la fundamentación teórica del problema de estudio, desde sus antecedentes históricos y legislativos hasta llegar al momento actual del mismo, en el que se ha buscado precisar teorías y bases jurídicas que sustenten dicha institución jurídica; del mismo modo, se ha elaborado los elementos teóricos donde se exponen las definiciones empleadas para precisar una categoría conceptual en particular, y se han elaborado las hipótesis o posibles soluciones encontradas al problema.

En el capítulo IV Análisis de los hallazgos en la investigación, en el cual se detallan los resultados obtenidos en la investigación, que consistió: en el análisis de expedientes penales que se tomaron como muestra tanto de Juzgados de Sentencia y de la Cámara de lo penal, a fin de establecer la eficacia del Procedimiento Abreviado en la protección de intereses colectivos y difusos, los presupuestos para su admisibilidad y las consecuencias civiles generadas del hecho punible.

En el capítulo V encontramos las Conclusiones y Recomendaciones, a las que se llegó, luego de haber analizado las diferentes fuentes documentales y legales de la misma.

Finalmente, elaboramos la referencia bibliográfica y los respectivos anexos.

# CAPÍTULO I:

## PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

### 1.1. Situación Problemática.

La presente investigación tiene como propósito analizar la estructura legal de tutela de los intereses colectivos y difusos en El Salvador, desarrollada dentro del procedimiento abreviado, para lo cual, es menester revisar contenidos bibliográficos y jurídicos con respecto a los entes y sujetos legitimados para el ejercicio de las acciones colectivas, así como, las consecuencias civiles que ocasiona el delito, su naturaleza jurídica, los efectos resarcitorios y punitivos producidos dentro del proceso penal, vinculados estrictamente con la protección de los intereses colectivos y difusos, y por último reflexionar sobre cuál es el mecanismo de protección eficaz para los intereses colectivos y difusos en el marco de la ejecución del procedimiento abreviado.

El tema es de vital importancia, por su novedosa incorporación en la legislación procesal salvadoreña como un procedimiento especial<sup>2</sup> con la finalidad de abreviar los trámites y ahorrar recursos al Estado, para dar una pronta respuesta al conflicto<sup>3</sup>, en donde el

---

<sup>2</sup> *Código Procesal Penal Salvadoreño*. Decreto Legislativo No. 904 de 4 de diciembre de 1996.

<sup>33</sup> En ese sentido se ha dicho: Que el procedimiento abreviado entre la eficacia judicial y el derecho a la no autoinculpación “La observancia del principio de eficacia judicial beneficia al procesado en especial cuando este se encuentra privado de la libertad, ya que en esa circunstancia se hace imperiosa la necesidad de concluir lo antes posible con el proceso penal para así procurar recuperar su libertad ambulatoria. Por su parte, para el Estado el beneficio se materializa al solventar el conflicto penal con menores inversiones de tiempo, recursos y mayormente proyectando a la ciudadanía un escenario de seguridad y vigencia de la ley que es imprescindible para la convivencia social. De manera que uno de los retos de la administración de justicia, es equilibrar eficacia judicial con garantías del debido proceso. En este sentido es importante tener en cuenta la relevancia que adquiere la política criminal, ya que establece el tipo de criminalidad que pretende afrontar y construye estrategias para ello; este aspecto es fundamental para la eficacia judicial toda vez que si la política criminal es equivocada el nivel de eficacia se verá afectado. Desde la perspectiva de política criminal, al Estado le interesa llegar lo más pronto posible a una sentencia que ponga fin a una causa penal, y al procesado –si es responsable del hecho– le conviene recibir una pena menor mediante la aplicación del procedimiento abreviado, visto así no existiría problema alguno; sin embargo, falta por despejar la interrogante de ¿si todos los procesados que se acogen al procedimiento abreviado, en realidad cometieron un delito o simplemente se autoinculparon? Esa incógnita es la que mayor debate provoca entre las posiciones doctrinarias entorno al procedimiento abreviado. Santiago Marino Aguirre, tratadista que se expresa a favor del procedimiento abreviado, sostiene que este procedimiento especial permite una eficaz concentración de los recursos y operadores de justicia en la persecución de los delitos más graves y que provocan mayor alarma social, y además evita el colapso del sistema penal producido por el fenómeno de «inflación penal», tan común en Latinoamérica”. TOUMA ENDARA, J.

consentimiento de las partes materiales, resultan esenciales para su validez. De allí, que esta configuración establecida en el ordenamiento procesal penal, vislumbraba una señal de que la garantía de plazo razonable<sup>4</sup> se vería fortalecida, pues la agilización de los trámites en el enjuiciamiento penal mejoraría el tan cuestionado estándar de cumplimiento de plazo.

Y es que, el procedimiento abreviado presenta en la actualidad un desarrollo normativo<sup>5</sup> que necesariamente debe ser objeto de estudio, en razón a que, el cumplimiento del plazo razonable no es una garantía única dentro del proceso penal que deba ser asegurada, el debido proceso o las garantías judiciales mínimas desarrolladas en el enjuiciamiento penal, también, deben materializarse en el procedimiento abreviado, y es que, si bien la justicia penal negociada<sup>6</sup>, constituye una forma del reconocimiento a la autonomía de las partes para solucionar un conflicto, esa negociación siempre deberá asegurarse y respaldarse en el marco normativo, que al respecto dispuso un conjunto de garantías básicas que resguardan los derechos fundamentales de los justiciables.

El proceso abreviado como modelo simplificado de enjuiciamiento penal, conserva en su estructura todas las pretensiones que por medio del proceso penal las partes materiales y técnicas tienen, nos referimos a que dentro de un proceso penal, una de las pretensiones es la respuesta punitiva que por medio de la determinación de responsabilidad penal, el órgano acusador busca con carácter objetivo, y la otra dimensión del proceso, es la parte resarcitoria o indemnizatoria que por medio de la acción civil se busca en favor de la víctima.

Ahora bien, esta última dimensión del proceso penal, resulta que no ha sido trastocada con la implementación del procedimiento abreviado, en otras palabras, ésta debe desarrollarse totalmente, pues no puede ser incluida en la negociación del régimen de penas,

---

*"El procedimiento abreviado entre la eficacia judicial y el derecho a la no autoinculpación"*. Tesis maestría. Universidad Andina Simón Bolívar, 1ª. Ed., Quito, 2017, pp. 14,15. (disponible en <http://hdl.handle.net> )

<sup>4</sup> Artículo 10 de la Declaración universal de Derechos Humanos; Artículo 8.1 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* " Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable."

<sup>5</sup> *Código Procesal Penal de El Salvador*. Aprobado por Decreto Legislativo No.733 de 2008.

<sup>6</sup> El sistema de garantía que desarrolla la constitución salvadoreña, si bien reconoce el marco normativo secundario penal, para la tramitación del procesamiento de las personas, su regulación en sentido negativo deja bien claro que la solución del conflicto; no puede reconocer las garantías audiencia y el juicio. Art 11 Cn y 1CPP, lo afirmado cobra sentido al encontrarse desarrollado en el código procesal penal, la garantía jurisdiccional, en la que se exige garantía de juicio oral y público de conformidad a la Constitución de la República; para la determinación de la responsabilidad penal, de tal manera, que aun cuando exista negociación que tenga su origen en un procedimiento abreviado, el sistema de garantías mantiene su vigencia.

ya que la acción civil no es una pena, por lo cual solo se extingue, por renuncia expresa de la víctima.

Asimismo, en la aplicación del procedimiento abreviado, también debe ser considerado el consentimiento de la víctima en relación a la reparación o indemnización que se busca como pretensión en el proceso, para dar vigencia a uno de los principios básicos<sup>7</sup> en los que descansa el ordenamiento procesal penal, es decir, en la intervención de la víctima en la aplicación del proceso abreviado, debido a que, este no se limita a consentir la aplicación del mismo, sino, también a que dentro de este procedimiento se garantice para ella, lo atinente a las consecuencias civiles producidas por el delito<sup>8</sup>. Solo así, se aseguraran sus derechos objeto de reparación, esto es, a la indemnización por los perjuicios ocasionados por el delito.

Con todo lo anterior, es de importancia referirnos a que dentro de un derecho penal garantista, cuando nos referimos al delito, encontraremos –que su construcción descansa en un principio rector, como es la tutela de los bienes jurídicos, de manera que, según este principio, será válido criminalizar las conductas sólo si producen una lesión o ponen en peligro bienes jurídicos protegidos, así lo establece el código penal en el Art. 3. Lo anterior no es ajeno a lo establecido en la Constitución de la República<sup>9</sup>, la cual, en los derechos y garantías descritos instituye la protección, conservación y defensa de los derechos de toda persona; esto nos permite aseverar que no existe un delito que no produzca daño, y de ahí

---

<sup>7</sup> El Código Procesal Penal Salvadoreño, establece: Art 11. *“El Estado Garantizara el acceso a la víctima del delito a la administración de justicia quien tendrá derecho a intervenir en el proceso en los términos establecido en este código.”*

<sup>8</sup> En lo referente el Código Penal Salvadoreño, establece: Art. 115.- *“Las consecuencias civiles del delito, que serán declaradas en la sentencia, comprenden: 1) La restitución de las cosas obtenidas como consecuencia de la realización del hecho punible o en su defecto, el pago del respectivo valor; 2) La reparación del daño que se haya causado; 3) La indemnización a la víctima o a su familia por los perjuicios causados por daños materiales o morales; y, 4) Las costas procesales. La restitución deberá hacerse de la misma cosa, siempre que sea posible, con abono de deterioros o menoscabos, a regulación del juez o tribunal. Opera aunque la cosa se encuentre en poder de tercero y éste la haya adquirido por medio legal, salvo su derecho de repetición contra quien corresponda y, si fuere el caso, el derecho a ser indemnizado civilmente por el responsable del delito o falta. La reparación del daño se hará valorando por el juez o tribunal la entidad del daño causado, considerando el precio de la cosa y la afección del agraviado. La indemnización de perjuicios comprende no sólo los causados al agraviado, sino los que se irroguen a sus familiares o a un tercero. El importe se regulará teniendo en cuenta la entidad del perjuicio y las necesidades de la víctima, de acuerdo con su edad, estado y aptitud laboral y, además, del beneficio obtenido por la comisión del delito”.*

<sup>9</sup> Constitución de la República de El Salvador. D.C. S/N, del 15 de diciembre de 1983, publicado en el D.O., No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

porqué dentro del proceso penal exista la configuración dicotómica de las pretensiones: punitivas y la resarcitorias.

Debe señalarse que la institución del procedimiento abreviado, que inicialmente no era admisible para todos los delitos, en la actualidad presenta algunas modificaciones, con lo cual la fórmula de “*numerus apertus*” puede generar disfunciones en su aplicación; las cuales no tendrían su origen en la ausencia normativa, sino, más bien en la interpretación que los operadores de justicia realizan, particularmente cuando se enfatiza en una orientación radicalmente eficientista del proceso penal, lo cual no puede implicar la anulación de las garantías de la víctima y el imputado.

Lo anterior se vuelve crítico, cuando el delito objeto del procedimiento se refiere a figuras delictivas relativas a intereses colectivos o difusos, pues la indeterminación de una de las partes materiales –víctima–, exige estudiar la institución del procedimiento abreviado como modelo de tutela colectiva, en el cual se permita materializar los derechos e intereses de los justiciables, aun cuando los intereses comprometidos sean colectivos o difusos, ya que frente a aquellos hechos donde existe una víctima concreta o determinada su aplicación no presenta dicha complejidad.

De ahí que, es dable sostener que no hay delito sin daño, por principio de lesividad del bien jurídico, en consecuencia, el proceso penal se divide fundamentalmente en dos pretensiones, la primera que es la que busca el Estado como una respuesta punitiva del delito, y la segunda es la tutela de los derechos e intereses de la víctima para efecto de resarcir, indemnizar o reparar el daño que ha sufrido. Puede afirmarse que, en los delitos en los cuales resulta plausible identificar a una víctima, sus derechos deben quedar debidamente tutelados, aun y cuando el objeto de protección tenga intereses colectivos o difusos que se han visto afectados por el delito.

## **1.2. Delimitación.**

### **1.2.1. Temática**

El objeto de estudio es el Proceso Abreviado como tutela efectiva en los casos de intereses colectivos y difusos en El Salvador.

### **1.2.2. Alcance Espacial**

La investigación se realizara en la jurisdicción penal salvadoreña, por ser esta la encargada de la aplicación de los procedimientos abreviados, incluyendo casos vinculados a intereses difusos o colectivos, lo cual permitirá verificar si en la tramitación y decisión del mismo, se cumple con los estándares legales que para este modelo exige el legislador, y en lo posible se contrastará este procedimiento con otros sistemas penales, con el propósito de analizar las similitudes o diferencias que existen en cuanto a su tratamiento.

### **1.2.3. Alcance Temporal**

La presente investigación la enmarcamos a partir de la aprobación de código procesal penal aprobado el cuatro de diciembre de 1996, el cual entró en vigencia el veinte de abril de 1998, pues ese es el momento histórico que marcó un cambio en la justicia penal salvadoreña, y a partir de allí, surge “la justicia penal negociada en El Salvador” como modelo de enjuiciamiento penal, a través del procedimiento abreviado, incluyendo el código procesal penal aprobado posteriormente por Decreto Legislativo número 733 del 22 de octubre de 2008, y vigente a partir del 1 de enero del 2011.

## **1.3. Enunciado del Problema.**

### **1.3.1 General**

¿Es eficaz la normativa del procedimiento abreviado en la tutela de los derechos fundamentales de las víctimas con relación a los intereses colectivos y difusos en El Salvador?

### 1.3.2 Específicos

- ¿Existen disfunciones en la aplicación del procedimiento abreviado, cuando hay intereses jurídicos indeterminados?
- ¿Cuáles son los mecanismos de tutela efectiva que aplican los operadores del sistema de justicia penal para la protección, conservación y defensa de derechos, en los casos difusos y colectivos reconocidos en la legislación?
- ¿Cómo se están abordando los casos que afectan los intereses colectivos y difusos, como por ejemplo: los delitos de corrupción, medio ambiente y otros, tramitados mediante el procedimiento abreviado?
- ¿Cuál es la situación de los derechos de las víctimas en los casos de los intereses colectivos y difusos en el procedimiento abreviado?

### 1.4. Justificación.

El postulado constitucional del reconocimiento de la persona humana conocido como “principio humanista”, establece que, ella constituye el origen y fin de la actividad del Estado<sup>10</sup>, tal situación permite reflexionar: ¿Sí en el ordenamiento penal adjetivo se desarrolla ese programa constitucional del Estado?, esto lo consideramos, atendiendo a que la justicia penal debería estar permeada de mecanismos de protección que lo materialicen. Así, un cuerpo normativo no es eficaz por el simple hecho de llegar a la finalización de las etapas que se dispusieron para su tramitación; por el contrario, la eficacia debe también abordarse desde la óptica de la efectiva protección de los derechos fundamentales de las personas involucradas en el conflicto penal.

En El Salvador, con las reformas penales instauradas en el sistema de enjuiciamiento penal a partir del año de mil novecientos noventa y ocho, se presentaron las primeras aproximaciones en las cuales podemos encontrar la búsqueda de un equilibrio entre eficacia y garantía, dado que, este es el primer escenario jurídico donde se les reconoce a las partes

---

<sup>10</sup> *Constitución de la Republica de El Salvador*. Art.1.- El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común.

la capacidad para intervenir en la solución del conflicto jurídico penal, lo cual viene a constituir un avance de mucho valor.

Dentro de este contexto, se inscribe el procedimiento abreviado, partiendo de la base que un procedimiento penal puede ser objeto de simplificación, con un mejor aprovechamiento de los recursos que utiliza el sistema, pero en el cual se preserva substancialmente el modelo garantista del enjuiciamiento penal, lo cual hacen distinto al procedimiento abreviado de nuestro país, de otros sistemas penales.

El procedimiento abreviado para ser aplicado a cualquier tipo de delito puede presentar disfunciones en los fines que se persigue en el proceso penal, debido a que, el aumento de la aplicación de las negociaciones como mecanismo encaminado a dar una respuesta punitiva a la creciente criminalidad<sup>11</sup>, pareciera invertir el postulado invocado al inicio. En este contexto, resulta importante investigar: ¿Qué está ocurriendo con el requisito de validez exigido en la ley, para la aplicación del procedimiento abreviado, específicamente, el referido a “el consentimiento de la partes materiales?”.

En el vigente Código Procesal Penal, todos los delitos pueden ser sometidos a la justicia penal negociada<sup>12</sup>; sin embargo, se debe advertir cómo es posible consentir la aplicación del procedimiento abreviado en aquellos delitos en los que la víctima es “indeterminada”, y en ese contexto cómo obtener el fin reparador del proceso; en ese sentido, partiendo de esta situación, habrá que examinar si en ese tópico, lo único que interesa a la justicia penal es la respuesta punitiva o por el contrario, conlleva un fin reparador para los derechos lesionados a las víctimas.

---

<sup>11</sup> MONTAÑEZ RUÍZ, J. “*Las negociaciones en el proceso penal: del procedimiento inquisitivo a la prisionización masiva*”, Revista Derecho Penal y Criminología, vol. 34, N.º 97, julio-diciembre de 2013, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 65,83. (disponible en [https://www.academia.edu/28267904/Plea\\_bargaining\\_into\\_the\\_criminal\\_procedure\\_From\\_the\\_inquisitorial\\_system\\_to\\_the\\_mass\\_imprisonment?auto=download](https://www.academia.edu/28267904/Plea_bargaining_into_the_criminal_procedure_From_the_inquisitorial_system_to_the_mass_imprisonment?auto=download))

<sup>12</sup> El consenso propicia el ejercicio de la libertad individual. Uno de los aspectos sobre los cuales se funda el abreviado, es reconocer al individuo su propia personalidad, su plena capacidad de tomar decisiones, valorando en cada caso la conveniencia o inconveniencia, acorde con sus intereses y sus fines. El abreviado como fórmula de consensos debe exaltar la autonomía de la voluntad, la disponibilidad del ejercicio de ciertos derechos en el proceso... por lo que en esa dimensión dogmática, es la que debe verse en el abreviado, es la que más allá, verlo como instrumento de política criminal. SALAZAR MURILLO, R. “*El Juicio Abreviado. Entre el garantismo y la eficiencia en la justicia penal*”, 1º ed., San José, Costa Rica, 2003, p. 435.

Ahora bien, los criterios prácticos adoptados con respecto a que, el procedimiento abreviado puede realizarse sin el consentimiento de la víctima, deben ser analizados en la distribución del poder sancionatorio que le corresponde al Estado y a la protección de la víctima en cuanto a la lesión de sus derechos y a la necesidad de tutela, respectivamente; ello permitirá construir un nuevo enfoque sobre cómo se administra la justicia penal simplificada en los casos de víctima indeterminada y tutela colectiva en el marco de la aplicación del procedimiento abreviado.

## **1.5. Objetivos de la Investigación**

### **1.5.1. Objetivo General**

- Determinar la eficacia normativa del procedimiento abreviado en la tutela de los derechos fundamentales de las víctimas con relación a los intereses colectivos y difusos en El Salvador.

### **1.5.2. Objetivos Específicos**

- Determinar la correcta aplicación del procedimiento abreviado en los casos de víctimas con intereses colectivos y difusos.
- Identificar soluciones interpretativas en el Código Procesal Penal para efectivizar la tutela de los intereses colectivos o difusos al aplicar el Procedimiento Abreviado.
- Analizar si existen disfunciones prácticas en la aplicación del procedimiento abreviado, cuando hay intereses jurídicos indeterminados.

## **CAPÍTULO II:**

### **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **2.1. Tipo de Estudio**

La presente es una investigación predominantemente teórica y analítica, a partir del estudio de la doctrina y legislación que está relacionada a la temática que se abordó, para extraer de la misma la información necesaria, útil y relevante, la cual, serviría de base para resolver el problema vinculado con la tutela efectiva de la aplicación del procedimiento abreviado para los casos de intereses colectivos y difusos.

Asimismo, se realizó una investigación de la jurisprudencia constitucional, Tribunales Superiores, así como, de las sentencias pronunciadas por los Juzgados de Primera Instancia que destacaban por su carácter innovador, los mecanismos de protección o la anulación de estos. El objetivo era sistematizar la protección efectiva de los casos en donde están en conflicto los intereses colectivos y difusos en el proceso abreviado, ello ha permitido conocer la práctica de los juzgadores y ha permitido compararla con las diferentes posiciones doctrinales existentes, para así poder detectar los problemas o discrepancias, según sea el caso, para analizar si estas últimas encajaban o no, con los supuestos concretos analizados.

El desarrollo de la investigación ha permitido culminar la presente investigación con propuestas que permitirán lograr una tutela efectiva de aquéllos casos en los que existen intereses colectivos y difusos en la aplicación del procedimiento abreviado, así como, las consecuencias civiles derivadas del delito, su naturaleza jurídica como hecho generador de la responsabilidad resarcitoria en enjuiciamiento penal, y en consecuencia, no solo se determina qué entes deberían estar legitimados, sino, todos aquéllos aspectos que estén relacionados y que pueden incidir directamente en la efectividad del procedimiento abreviado.

De allí que, el problema planteado en la presente investigación es de carácter bibliográfica –documental de conformidad a la fuente originaria de información, la misma se nutre de diferentes estudios, ya realizados que se vinculan con la temática; pero ello relacionándola con la legislación y la practica judicial, con el propósito de poder dar un

abordaje integral de la misma, en donde el lector pudiera tener una perspectiva amplia de la temática.

De acuerdo con Oliverio González, la investigación documental, “Es aquella que obtenemos a través de los archivos públicos: de periódicos y revistas, de micropelículas, fichas, diapositivas, planos, cintas, etc.”.<sup>13</sup> Es decir, que por medio de esta investigación se puede indagar o investigar todo aquello que queremos, a través de diferentes documentos sean estos primarios o secundarios en la búsqueda de una respuesta.

## **2.2. Método**

El método requerido para alcanzar los fines perseguidos en la presente investigación es el método de síntesis bibliográfica, considerando la problemática investigada y las hipótesis formuladas con el propósito de dar un esclarecimiento específico a los objetivos planteados. Lo anterior en virtud de la fuente originaria de información la misma se nutre de la utilización de enfoques doctrinarios de expositores del derecho y jurisprudencia, basadas de una crítica interpretativa y analítica; confrontados entre los casos judicializados. En ese sentido es posible tener una visión general del problema y análisis de contenido, mecanismo mediante el cual se interpretara, tanto la información bibliográfica, como los casos judiciales en los que han estado en conflicto los intereses colectivos y difusos mediante la aplicación del procedimiento abreviado.

## **2.3. Técnica e Instrumento**

La técnica que se utilizó para la recolección de datos fue la sistematización bibliográfica, la cual, consistió en seleccionar un conjunto de herramientas que permitieron recuperar la información que se sometió a un proceso de análisis y síntesis, teniendo en cuenta ciertas características como su homogeneidad y pertinencia de los documentos escogidos, esto es, que las fuentes obtenidas debían estar relacionadas con el objeto de estudio, así como, sus objetivos, y de esa manera fundamentar la investigación.

Generalmente hay dos tipos de fuentes: Las primarias que son obras de un autor clásico, son originales, por ser aportaciones directas, y las secundarias son versiones o

---

<sup>13</sup> GONZÁLEZ G, O. “*Taller de redacción e investigación documental*”, 2ª Ed., UANL, Monterrey, 1985. p. 230. Mimeografiado.

interpretaciones de autores clásicos u originales, y se les llama así, porque se refieren a aquella información periodística procesada, dado que los hechos ya están contados por una versión de alguien que recabó datos o entrevistó a las personas que son actores de un suceso.<sup>14</sup>

El instrumento utilizado para la recolección de la información fueron las fichas bibliográficas y de trabajo, en las cuales se recogió la información pertinente, estas constituyen una herramienta que permitió analizar la investigación consultada.

Las fichas, según la autora Guillermina Baen, son: “los instrumentos tradicionales para ir recabando los datos de la investigación. Fáciles de manejar y con los datos resumidos o bien “digeridos” de los autores, el trabajo de la redacción es mucho más fácil.”<sup>15</sup>

Asimismo, las fichas de trabajo son: “la memoria del investigador, el almacén de sus ideas y el depósito donde se acumulan los datos que obtiene en su trabajo. Fichar es una técnica que permite acumular datos, recoger ideas y organizar la información.”<sup>16</sup>. La ficha de trabajo sirve para anotar los datos de las fuentes y organizarlos de acuerdo con el esquema investigativo, así como, facilitar la sistematización de lo escrito.<sup>17</sup>

En ese sentido, el instrumento que se utilizó fueron las fichas de trabajo, las cuales, constituyeron la herramienta esencial de la recolección de datos, todo el material que extraemos de las fuentes: Las anotaciones que en forma de ideas, juicios, fechas, nombres o cifras encontramos durante la investigación. En todo ello, se hizo la compilación de la información jurídica y doctrinaria que ayudaron a establecer el marco teórico de la investigación.

Al constituir la ficha el documento esencial de recolección de datos, toda la bibliografía consultada y utilizada directa o indirectamente como libros, folletos, páginas web, entre otros, para el presente trabajo, se fue registrando en fichas bibliográficas que contienen la información mínima suficiente para identificar la fuente de origen y con las cuales se organizaron las fuentes y diversos archivos en la investigación.

---

<sup>14</sup> BAENA PAZ, G. “*Metodología de la investigación*”. 3a. ed., Patria, p. 65. (disponible en <http://ebookcentral.proquest.com>: última consulta 02/06/2019).

<sup>15</sup> BAENA PAZ, G. “*Metodología de la investigación*”. Op. Cit. p. 105.

<sup>16</sup> Cfr. HOCHMAN. E y MONTERO, M, “*Investigación documental: Técnicas y procedimiento*”, Panapo, 2005, p. 15

<sup>17</sup> BAENA PAZ, G. “*Metodología de la investigación*”. *Ibidem*, p. 108.

## **2.4. Etapas de la Investigación**

Etapa I: Se centró en la búsqueda de información doctrinaria, jurídica y jurisprudencial del tópico investigado.

Etapa II: Se hizo una revisión de la literatura. En esta etapa se realizó un análisis minucioso de la información teórica y práctica recolectada que nos permitió analizar la problemática objeto de la presente investigación.

Etapa III: Estudio diagnóstico. A través del diagnóstico se permitió hacer un análisis de la realidad existente de una manera global y *general*, de tal manera que reconoce una valoración crítica y elaboración de la propuesta para materializar la tutela efectiva de las víctimas en los casos en donde existen intereses colectivos y difusos cuando estos son resueltos por medio de la aplicación del procedimiento abreviado.

Etapa IV: Elaboración de conclusiones. En esta etapa se examinó los resultados de la investigación, y se procesó toda la información recopilada, y se llegó a formular las conclusiones válidas para la presente investigación.

Etapa V: Elaboración de informe final para su respectiva presentación.

## **2.5. Procedimiento de la Investigación**

Una vez se hizo la búsqueda y recolección de la información se procedió al análisis documental y a la revisión de la bibliográfica encontrada, ello permitió alcanzar una perspectiva completa sobre el tema, para así, poder implementar estrategias para recuperar el mayor número de documentos relacionados con el tema investigado.

Todo ello permitió conocer el estado actual del tema en estudio y construir una visión general de lo investigado para contextualizar los resultados que se obtuvieron del mismo. También, permitió averiguar qué aspectos no se habían desarrollado y de esa manera, lograr identificar el marco de referencia, las definiciones conceptuales y operativas, así como, la metodología empleada como fue la investigación bibliográfica donde se utilizó la técnica del fichaje: Consistente en la elaboración de fichas bibliográficas y de trabajo, que también permitieron realizar el análisis de las diferentes legislaciones, sentencias, páginas digitales y libros diversos, en los que diferentes autores hacen relación al procedimiento abreviado.

El análisis documental inició a partir del lunes 28 de enero al 24 de junio de 2019, en esta fecha nos centramos en los objetivos de la investigación, por lo tanto, la búsqueda de la información se basó de la siguiente manera: En el mapeo y recolección de la información relevante, sobre todo en aquellos aspectos relacionas con la institución del procedimiento abreviado, lo que nos permitió el conocimiento para el abordaje del marco teórico, construir los conceptos, y analizar las sentencias en relación a la legislación nacional, así como, hacer comparaciones con otras legislaciones, las cuales nos llevó a tener una visión amplia sobre la aplicación práctica del procedimiento abreviado y las falencias encontrados al momento de su aplicación.

## CAPÍTULO III: MARCO TEÓRICO

### 3.1 Antecedentes

La forma de hacer justicia en la sociedad es dinámica, y en el ámbito penal no ha sido la excepción, estudiar el origen y la evolución del modelo punitivo como mecanismo para resolver los conflictos, todo esto ha permitido identificar los períodos de la venganza privada y pública, así como las épocas en las que el pecado y delito eran lo mismo. Así desde la pre-modernidad hasta la post-modernidad, el camino suscitado en la configuración de la persecución del fenómeno criminal permitió analizar el protagonismo de los sujetos intervinientes en la relación material del delito.

En la actualidad, los procesos penales modernos o modelos de resolución de conflictos, presentan una forma de hacer justicia en el marco de un sistema de garantías, el cual constituye un estándar internacional de carácter universal, en el que el Juzgador tiene un rol activo en el que cumple un rol de ser guardián del cumplimiento de las mismas. Frente a esta construcción del sistema, surgen problemáticas que deben ser consideradas, siendo la primera de ellas, la expansión del derecho penal, que según el autor Silva Sánchez, se manifiesta con: "...la introducción de nuevos tipos penales, (...) la agravación de los ya existentes, (...) o la "reinterpretación" de las garantías clásicas del derecho penal sustantivo y del derecho procesal penal, creación de nuevos "bienes jurídico-penales", ampliación de los espacios de riesgos jurídico-penalmente relevantes, flexibilización de las reglas de imputación y relativización de los principios político-criminales de garantía..." entre otras.<sup>18</sup>

Esta corriente inflacionaria del derecho penal, indica otro problema, y es que, es válido decir que frente a esa expansión de la criminalización, no hay aparato judicial que pueda depurar todos los conflictos, y esto es lo que se ha dado en llamar el "núcleo duro" de la crisis de la justicia penal; la cual reside en la incapacidad de los órganos jurisdiccionales para hacer frente al creciente número de causas, todo ello, ha puesto en evidencia la ineficacia del sistema y ha llevado a los legisladores a poner en la cúspide a la celeridad, bajo la

---

<sup>18</sup> CARRASCO JIMÉNEZ, E., *Observaciones críticas de tipo metodológicas y teóricas a "la expansión del derecho penal" de Silva Sánchez*, en *Derecho Penal Contemporáneo. Revista Internacional*, N°56, Bogotá, 2016, pp. 183-227.

convicción de que: “si la justicia no es rápida, ni hay tutela judicial efectiva ni se cumplen los fines de la pena”<sup>19</sup>, esta percepción así descrita tiene su fundamento en el término de eficacia definido como: “la capacidad de lograr el efecto que se desea o espera”<sup>20</sup>; y en la administración de justicia el efecto deseado y esperado no solo se limita a ponerle fin al conflicto, sino que, además debe producirse de manera oportuna, dado que: “ la importancia de la eficacia reside en que un orden jurídico solo es válido cuando es eficaz.”<sup>21</sup>

### 3.1.1 La Justicia Penal Negociada en América Latina

En Latinoamérica, a partir de los años noventa se empezó a introducir algunos mecanismos de negociación al interior del procesamiento, con la justificación de soluciones expeditas al conflicto penal, esta solución fue construida en torno al uso de incentivos los cuales tuvieron su origen en el sistema anglosajón, el cual se remontó en la Guerra de Secesión, o incluso a los siglos precedentes.<sup>22</sup> De esta forma, haciendo gala del ya clásico pragmatismo que imperaba en este ámbito de influencia jurídica, se otorgó a las partes, y más concretamente al ente acusador, la discrecionalidad de decidir con bastante margen de libertad el inicio o la continuación del procedimiento penal, e incluso a negociar con la defensa una exoneración o reducción de la pena, prevaleciendo la visión utilitarista, ya que una solución negociada evitaba largos y costosos procedimientos, el azar del resultado del juicio y un aprovechamiento óptimo de los recursos de los sujetos que intervenían en defensa de los intereses de la Fiscalía y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional.<sup>23</sup>

La justicia penal negociada, en la actualidad, recorre por todos los procesos penales continentales –europeos y latinoamericanos–, pues un número significativo de países han incorporado en sus ordenamiento nacionales, diversas forma de negociación, por medio de las cuales las partes pueden llegar a acuerdos, que según la regulación de cada país, pueden

---

<sup>19</sup> Vid. RODRÍGUEZ GARCÍA, N. “*La justicia penal negociada. Experiencias de Derecho comparado*”. Universidad de Salamanca, 1997, p 23. Mimeografiado.

<sup>20</sup> Diccionario de la Real Academia Española. (Cfr. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 22.<sup>a</sup> ed. Consultado en <https://dle.rae.es/?id=EPQzi07>)

<sup>21</sup> CABANELLAS DE TORRES, G. *Diccionario jurídico elemental, Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas*, Heliasta, 18a. ed., Buenos Aires, p. 139.

<sup>22</sup> FERRÉ OLIVÉ, J. “*El Plea Bargaining, o cómo pervertir la justicia penal a través de un sistema de conformidades low cost*”. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 20-06, 2018, pp. 1-30. (disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-06.pdf> ISSN 1695-0194; última consulta 02/06/2019)

<sup>23</sup> FERRÉ OLIVÉ, J. *El Plea Bargaining, o cómo pervertir la justicia penal a través de un sistema de conformidades low cost*. Op Cit.

ser, la aceptación de someterse a un proceso especial, admisión de hechos, confesión, negociación de la pena, todo ello entre el fiscal y el acusado, a cambio de ello siempre según la regulación del país, se podrá condenar o absolver, según sea el caso, y en caso de condena no podría considerarse imponerse una pena mayor a la solicitada por el fiscal.<sup>24</sup>

Estas negociaciones en el proceso penal, tienen su origen en el *Plea Bargainin*<sup>25</sup> –La traducción al español de los términos resulta bastante gráfica para la comprensión de su esencia: Plea puede entenderse como declaración, y Bargaining se traduce como regateo o, incluso, como un descuento. De allí emerge la trascendencia de la negociación entre las partes, pues el imputado para declararse culpable deberá “ser tentado” por el fiscal con una pena que le resulte más conveniente que ejercer su derecho a ser juzgado en forma oral y pública en juicio ordinario–. Dicho modelo producido en Estados Unidos de América, con origen en el siglo XIX, especialmente en la ciudad de Boston Massachusetts, como centro del desarrollo jurídico de la naciente nación Norteamericana, se fue convirtiendo en una forma recurrente de solventar los casos penales desde finales del siglo XIX en Norteamérica, institucionalizándose y aplicándose de manera masiva durante todo el siglo XX.<sup>26</sup>

En los Setenta, el “*Plea Bargaining*” solo podía utilizarse cuando las pruebas de culpabilidad eran abrumadoras y el acusado podría beneficiarse de la posibilidad de negociar, esa situación ha cambiado, pues el modelo que inicialmente fue concebido como algo excepcional, hoy es el instrumento más utilizado<sup>27</sup>, al grado que algunos consideran al mismo como ineficiente e injusto y que en materia del sujeto pasivo del delito, estos se encuentran

---

<sup>24</sup> LANGER, M. “*La Dicotomía acusatorio- inquisitivo y la importación de mecanismo procesales de tradición jurídica anglosajona. Algunas reflexiones a partir del procedimiento abreviado*” en *El procedimiento abreviado*, por J. B. J. Maier y A. Bovino. (comps.) Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001, p. 97.

<sup>25</sup> BOVINO, A. “Procedimiento abreviado y juicio por jurados.” en *El Procedimiento abreviado*, por J.B.J. Maier y Bovino, A. (comps.) Op. Cit., p. 59.

<sup>26</sup> QUINTERO JIMÉNEZ, C. “*La Justicia Penal Negociada en Estados Unidos y Colombia. Estudio comparado desde una perspectiva de Cultura Jurídica*”. Trabajo de grado para optar al título de Magister en derecho penal, Universidad Nacional de Colombia Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales. Bogotá, Colombia, 2013, p. 18.

<sup>27</sup>- Desde el año 2014 hasta el 7 de abril de 2019, el sistema de justicia salvadoreño permitió que 17,086 procesados por distintos delitos se sometieran a un procedimiento abreviado para confesar sus delitos y recibir penas menores de cárcel o hacer trabajos de utilidad pública, según datos de la Fiscalía General de la República. Marroquín, D. Cinco Casos en que los Imputados se Beneficiaron con Juicios Cortos. [Ana Ligia de Saca está dispuesta a confesar que lavó \$17 millones de las arcas del Estado]. (disponible en <https://www.elsalvador.com/noticias/nacional/cinco-casos-en-los-que-se-aplico-un-juicio-corto/586487/2019/23/04/2019>).

desapoderados de la acción penal de la que se hace cargo el gobierno, con independencia de una posible actuación de acusación particular<sup>28</sup>.

En los países latinoamericanos la adopción del “*Plea Bargaining*”, es matizada, pues existen aspectos positivos y negativos sobre dicha herramienta<sup>29</sup>, por lo antagónico que pudiera ser “conflicto y consenso”<sup>30</sup>, así como la relación entre el “principio de oportunidad versus principio de legalidad”; pero en definitiva la sentencia que de ello se origina, siempre será positiva por poner fin al conflicto, más aún, si la misma es dotada de las garantías procesales que reafirmen la tutela efectiva de los bienes jurídicos protegidos y con el respeto a los derechos fundamentales del imputado. Es indudable pensar que a pesar de todo, el instituto de la justicia penal negociada, desde una perspectiva práctica, logra reducir el número de los procesos penales y acelerar la obtención de sentencias definitivas – simplificación procesal–, favoreciendo la economía procesal y mejorando el funcionamiento de la administración de justicia mediante la solución de conflictos.

Ahora bien, este mecanismo de negociación, que tiene su origen en el derecho anglosajón, con una traducción al español como “negociación de la condena”, ingresa al sistema continental como Procedimiento Abreviado, el cual en su aplicación resalta la eficacia judicial, a pesar de las colisiones constitucionales que pueden derivarse. En cierto modo este proceso especial, que en la mayoría de los países ha sido adoptado, es un modelo, que algunos sostienen, es no contradictorio, pues su fundamento y origen está en el acuerdo

---

<sup>28</sup> El enfoque garantista pasa a segundo plano frente a la necesidad de dar respuesta punitiva a todos los casos posibles, frente al riesgo de impunidad o en el mejor de los casos de un grado de impunidad mayor que el socialmente tolerable, y eliminar el cuello de botella que afecta el sistema. DÍAZ CANTÓN, F. “*Juicio abreviado Vs Estado de derecho*” en *El procedimiento abreviado*, por J. B. J. Maier y A. Bovino. (comps.) Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001, p. 252.

<sup>29</sup> Al respecto: No puede negarse la existencia de importantes aspectos positivos en el instituto de la conformidad. Desde una perspectiva práctica, la reducción del número de procesos penales y la celeridad en la obtención de una sentencia definitiva (simplificación procesal) deben ser recibidas con beneplácito. Se trata del favorecimiento de la economía procesal y, en definitiva, de una mejora del funcionamiento de la Administración de Justicia, sin ignorar el monumental ahorro de recursos económicos para el Estado; en la mayoría de los casos las ventajas de un procedimiento que evita el juicio en sentido estricto son muchas y fáciles de comprender: los acuerdos son adecuados y rápidos, sobre todo en la mayoría de los procedimientos, que suelen ser sencillos, y realmente es beneficioso para un acusado dispuesto a declararse culpable y para la fiscalía que evita esforzarse cargando con todo el marco probatorio. Como Aspectos negativos, se dice los Estados Unidos, son muchas las voces que consideran actualmente la conformidad como ineficiente e injusta; la asimetría en materia de incentivos puede conseguir vía consenso; ya que la fiscalía puede ofrecer dosimetrías discrecionales, lo cual provoca desigualdad en la aplicación del derecho penal.

<sup>30</sup> FERRÉ OLIVÉ, J. “*El Plea Bargaining*”, Op. Cit., p.5

de voluntades; esta última con muchos cuestionamientos por la forma en cómo se obtiene el consentimiento del acusado, ya que se afirma el mismo no es libre, ni espontáneo, debido a que está motivado por el hechos de que si no confiesa o admite los hechos, las consecuencia jurídica a imponerle podrá ser más grave, lo cual de alguna forma vicia el consentimiento. Lo anterior también debe ser matizado cuando el procedimiento abreviado se utiliza concretamente, es decir, con el pleno consentimiento de los intervinientes.

### **3.1.2 Evolución del Proceso Abreviado en la Legislación Salvadoreña**

En el Salvador, el ordenamiento procesal penal de 1974 tenía un sistema penal mixto moderno con tendencia inquisitiva; pero a partir de 1998, la forma cómo se administraba justicia penal fue por medio del sistema mixto con tendencia acusatoria, y en la configuración de dicho sistema debe resaltarse que el rol del fiscal fue modificado, para ejercer por medio de este, la dirección de la investigación y el ejercicio de la acción penal. Esta situación vino a configurar una clara separación de roles de las partes técnicas, desarrollando aquí la posibilidad, de transformación de solución de conflictos en los procesos penales, dando énfasis al principio acusatorio.

En ese cuerpo normativo, lo dispuesto en la Constitución relacionado a las facultades del Fiscal General de la República, abrieron el camino para instaurar un sistema de oportunidad reglada, discrecionalidad dada al Fiscal; modelo no idéntico pero muy relacionado a los mecanismos de justicia penal negociada de origen Estadounidense. El Proceso Abreviado es impulsado en el código procesal penal que se aplicó a partir en abril de 1998, pero su regulación fue limitada solo para ciertos delitos, y hasta ese momento, podría decirse, que la aplicación de la negociación era excepcional; y en cuanto a la negociación del imputado se requería la aceptación del procesamiento bajo la modalidad abreviada y admisión de los hechos.

Ahora bien, el código procesal penal aprobado en el año 2009, pero vigente desde el año 2011, se logró establecer la cláusula de “*numerus apertus*”, en el proceso especial abreviado, convirtiéndolo en una herramienta de simplificación del proceso penal de carácter general, en el sentido que el acuerdo entre acusador e imputado podía autorizarse para cualquier delito, tanto a los que afectan intereses individuales como a los que tienen afectan bienes jurídicos colectivos y difusos, respecto de los cuales pueden concurrir una categoría

de víctimas no individuales, lo cual vuelve más problemático intereses de estos colectivos, particularmente en relación a los perjuicios causados por el delito.

## **3.2 Elementos Teóricos**

### **3.2.1 Conceptos Doctrinarios**

En el presente trabajo de investigación se hará un esbozo de ideas o conceptos importantes, que nos dará una aproximación para lograr identificar de manera clara y precisa la temática. En tal sentido se desarrollan los siguientes conceptos doctrinarios:

#### **3.2.1.1 La Simplificación Penal dentro de la Tutela Judicial Efectiva**

Hablar sobre la simplificación penal, indiscutiblemente, es hacer referencia a un área de la política criminal, en relación a como se define, se investigan, juzgan y sancionan las conductas penalmente relevantes; desde el año 1998 se exigía al sistema de justicia penal un proceso efectivo, eficiente y confiable, en el año 2010, se fortalecen las figuras de modelos simplificados de solución al conflicto – entre ellas procedimiento abreviado –, con la finalidad de garantizar un juicio rápido<sup>31</sup>, la configuración del procedimiento abreviado para ese entonces surge, como un reclamo de agilización para la sustanciación de los conflictos, posiciona al fiscal como un actor decisivo del ejercicio de la acción penal, dotándolo de la

---

<sup>31</sup> Sobre ello surge la interrogante: ¿Podrá el nuevo Código Procesal Penal combatir la criminalidad?, pese a las reformas del CPP 1998, y emisión de leyes especiales no ha habido esfuerzos sustancialmente efectivos, fue así como se optó a la discusión del nuevo código para adaptar el proceso penal a la realidad. Así mismo el Centro de Estudios de Justicia de las Américas, (CEJA) ha sostenido que parte de los errores de las normas procesales penales radican en la insuficiente preparación y formación de los operadores jurídicos (jueces, procuradores, fiscales y abogados en ejercicio). Concluyendo que, se requerían más que leyes efectivas en el combate de la delincuencia para lo que debe revisarse la efectividad del procedimiento abreviado, de las salidas alternas (como la conciliación, la alegación pre acordada o procedimiento abreviado), con la finalidad de garantizar un juicio rápido. FUSADES, boletín No. 113 mayo 2010. p 6. (disponible en [http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/boletn\\_no.\\_113\\_mayo\\_2010.pdf](http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/boletn_no._113_mayo_2010.pdf)).

capacidad de consensuar las consecuencias jurídicas del delito, desarrollado dentro de la política de persecución penal<sup>32</sup>, y los lineamientos para la simplificación del proceso.<sup>33</sup>

De tal forma que, por medio del procedimiento abreviado lo que se persiguió desde un inicio, y todavía en gran manera se busca, el descongestionamiento de la carga de trabajo en los tribunales, así como el ahorro de los costos en la realización de los juicios orales y públicos, con la plataforma de la negociación respecto del conflicto penal; herramienta que tiene sus principios en el derecho anglosajón; pero su adaptación ha permitido ajustarla a la realidad del país, simplificando de esta forma la solución de los conflictos jurídicos.

Pero con el fin de brindar aportes a la investigación, se debe analizar si la simplificación adoptada consigue los fines del proceso penal, pues la eficacia a priori del procedimiento abreviado no implica que este sea verdaderamente eficiente; debido a que dentro del proceso penal convergen intereses antagónicos y variados que vuelven compleja la solución del conflicto. De allí, sin duda que los resultados obtenidos en ese procedimiento, si bien fortalecen la simplificación del conflicto; ello sería incompleto cuando sólo beneficia únicamente la pretensión punitiva, ello puede ser objeto de cuestionamiento y análisis, en virtud de la pretensión resarcitoria que se desarrolla dentro del proceso penal, la que suele ser invisibilizada, estos inconvenientes se ponen de relieve en el presente estudio por la desprotección que se puede producir, lo cual se refleja en la división de opiniones<sup>34</sup> sobre la utilización de la negociación en el conflicto penal, lo cual es un problema de Latinoamérica.

---

<sup>32</sup> A través de dicha política el Fiscal General define los criterios y lineamientos del marco de la acción institucional, de acuerdo a principios como dignidad humana, presunción de inocencia, legalidad, oficialidad, oficiosidad, oportunidad reglada, proporcionalidad, lesividad, objetividad, racionalidad, unidad de acción y dependencia jerárquica; por lo que el margen de discrecionalidad para la elaboración de dicha política está referido a definir prioridades, objetivos y metas que armonicen los principios señalados con las limitaciones presupuestarias. El objetivo es satisfacer a los destinatarios de los servicios de la Fiscalía General de República, procurándole a la víctima y por extensión a la colectividad, la solución de su caso mediante un tratamiento eficiente de la investigación de los hechos punibles, ya sea mediante el uso de los medios alternativos o el juicio penal y, al imputado, su derecho a ser investigado y juzgado objetiva e imparcialmente por infracciones a la ley penal, con estricto apego a sus derechos y garantías fundamentales... Política de Persecución Penal de la Fiscalía, 2017.

<sup>33</sup> El objetivo es satisfacer a los destinatarios de los servicios de la Fiscalía General de República, procurándole a la víctima y por extensión a la colectividad, la solución de su caso mediante un tratamiento eficiente de la investigación de los hechos punibles, ya sea mediante el uso de los medios alternativos o el juicio penal y, al imputado, su derecho a ser investigado y juzgado objetiva e imparcialmente por infracciones a la ley penal, con estricto apego a sus derechos y garantías fundamentales. Art. 13 Política de persecución penal... Op. Cit.

<sup>34</sup> El instituto de las negociaciones como uno de los mecanismos encaminado a evitar el proceso penal. Frente a la utilización de esa herramienta, las opiniones de los estudiosos se encuentran también divididas: De un lado, autores como Schünemann, desde la perspectiva alemana, ven un peligro latente en ese instrumento que es una

La Corte Constitucional de Colombia en Sentencia C-059/10, aporta información que a la luz de un sistema de garantías como el nuestro resulta muy interesante en relación al proceso abreviado expresándose: (i) la existencia de estas figuras no vulnera, per se, el derecho fundamental al debido proceso; (ii) el fiscal no cuenta con una libertad absoluta al momento de adecuar la conducta punible; (iii) a los hechos invocados en su alegación conclusiva, el fiscal no les puede dar sino la calificación jurídica que corresponda conforme a la ley penal preexistente; (iv) la intervención de las víctimas en los acuerdos y preacuerdos debe ser compatible con los rasgos esenciales del sistema penal de tendencia acusatoria; (v) no existe una necesaria coincidencia de intereses entre la víctima y la Fiscalía, situación que debe ser tenida en cuenta en materia de preacuerdos; (vi) si bien la víctima no cuenta con un poder de veto de los acuerdos celebrados entre la Fiscalía y la defensa, tiene derecho a ser oída e informada acerca de su celebración; (vii) en la valoración del acuerdo, el juez velará porque el mismo no desconozca o quebrante garantías fundamentales del imputado y de la víctima; y (viii) en determinados casos, el legislador puede restringir o incluso prohibir la celebración de acuerdos o preacuerdos. El detalle así esbozado, puede establecer equilibrios sobre la utilización de la simplificación de manera eficiente en favor de las partes que intervienen en el conflicto.

Así las cosas, simplificar las formas de dar respuesta a los conflictos de la sociedad, no significa anular una de las pretensiones ejercida dentro del proceso penal<sup>35</sup>, en otras

---

clara expresión del sistema procesal penal norteamericano, pues los principios de corte anglosajón chocan de forma abierta con los fundamentos del Estado de Derecho en materia penal, y, por ende, el trasplante de instituciones exógenas a países herederos de la cultura jurídica continental europea, puede aparejar graves problemas en su recepción acrítica. A dicha herramienta se opone también la doctrina italiana más autorizada, con Ferrajoli a la cabeza, para quien las negociaciones entre el detentador de la acción penal y el procesado son ajenas a un procedimiento de verdad acusatorio, pues se conculcan las garantías fundamentales del individuo, en el que el investigado pueda ejercer su derecho de defensa, amparado en su presunción de inocencia y que se le permita controvertir las acusaciones en su contra, allegando las pruebas pertinentes; las negociaciones serían, pues, la antinomia del justo proceso por cuanto se asemejan más a prácticas propias del sistema inquisitivo.

<sup>35</sup> Art. 115 del Código Penal establece: “*Las consecuencias civiles del delito, que serán declaradas en la sentencia, comprenden: 1) La restitución de las cosas obtenidas como consecuencia de la realización del hecho punible o en su defecto, el pago del respectivo valor; 2) La reparación del daño que se haya causado; 3) La indemnización a la víctima o a su familia por los perjuicios causados por daños materiales o morales; y, 4) Las costas procesales. La restitución deberá hacerse de la misma cosa, siempre que sea posible, con abono de deterioros o menoscabos, a regulación del juez o tribunal. Opera aunque la cosa se encuentre en poder de tercero y éste la haya adquirido por medio legal, salvo su derecho de repetición contra quien corresponda y, si fuere el caso, el derecho a ser indemnizado civilmente por el responsable del delito o falta. La reparación del daño se hará valorando por el juez o tribunal la entidad del daño causado, considerando el precio de la cosa y la afcción del agraviado. La indemnización de perjuicios comprende no sólo los causados al agraviado, sino los que se irroguen a sus familiares o a un tercero. El importe se regulará teniendo en cuenta la entidad*”

palabras, buscar la eficacia del proceso mediante los mecanismos que simplifiquen la tramitación del proceso no garantiza que se obtenga todos los objetivos del mismo; pues solamente se evita el desgaste institucional y económico que sufre el sistema. En ese sentido, el procedimiento abreviado como un mecanismo de simplificación de la justicia penal o de agilización procesal, pone en evidencia la tensión existente entre el consentimiento de la víctima y la aquiescencia del imputado en la negociación, debido que los beneficios mejor cuantificables corresponde al régimen de pena en favor del imputado al delito.<sup>36</sup>

De allí que, la simplificación penal también debe ser analizado desde la posición de la víctima, es decir, que al no existir siempre coincidencia en los intereses de la víctima y el ente acusador, dicha tensión, debe ser controlada por el juzgador; interpretando la intervención de la víctima regulada en el artículo 417 CPPS. Según se advierte, en los principios básicos de nuestro código procesal penal, en los arts. 11 y 14<sup>37</sup>. Ahora bien, con esa discusión de por medio, hablar de simplificación penal y lo positivo que ello resulta dentro de la administración de justicia indica que, el principio de simplificación tiene como propósito que el proceso se desarrolle sin tantas ritualidades y formulismos, haciéndolo más ágil y eficiente el proceso lográndose así la eficacia del sistema de administración de justicia; por lo que debemos entender que la simplificación penal manejada correctamente permite desarrollar un proceso ágil, sin que las garantías en favor de las partes, específicamente, de la víctima sean menguadas y equilibradas junto a las del imputado.

Lo anterior responde a un modelo procesal penal de “corte garantista”, capaz de dar a la sociedad, soluciones que otro modo no podría ofrecer. Y es precisamente el

---

*del perjuicio y las necesidades de la víctima, de acuerdo con su edad, estado y aptitud laboral y, además, del beneficio obtenido por la comisión del delito”.*

<sup>36</sup> “El régimen de las penas que podrá acordarse entre el fiscal, el imputado y su defensor será el siguiente: a) La aplicación desde la tercera parte del mínimo hasta el mínimo de la pena de prisión prevista para el delito imputado. b) La solicitud de penas distintas a la prisión cuando el delito tenga prevista penas conjuntas o alternativas. c) La reducción a la mitad del mínimo de las penas de arresto de fin de semana, arresto domiciliario o de la pena de multa”. (art. 417 inc. 2, del Código Procesal Penal salvadoreño).

<sup>37</sup> El Estado garantizará el acceso de la víctima del delito a la administración de justicia quien tendrá derecho a intervenir en el procedimiento en los términos establecido en este código.... “El incumplimiento de una garantía establecida no se hará valer en perjuicio de aquel a quien ampara...” Lo cual permitiría alcanzar un equilibrio entre las pretensiones de las partes.

procedimiento abreviado el que constituye una forma de simplificación penal en el enjuiciamiento de una persona<sup>38</sup> a fin de lograr una solución, rápida, racional y eficaz.

Principal preocupación de esta investigación es visibilizar la protección de los derechos de las víctimas<sup>39</sup> dentro de esta forma muy particular de hacer justicia, que tiene como eje transversal la negociación y el componente político-criminal, frente a la necesidad de buscar mecanismos de solución de conflictos, reducción de la criminalidad y proteger bienes jurídicos, convirtiendo al derecho procesal penal en el mecanismo idóneo para conseguir esos objetivos.<sup>40</sup>

En la búsqueda de tales mecanismos, surge la institución del procedimiento abreviado, a pesar de los cuestionamientos prácticos de eficiencia, es por excelencia un mecanismo de simplificación penal, que su implementación facilita y da pronta respuesta al conflicto, respondiendo al derecho del Estado de castigar conocido como *Ius Puniendi*; aunque está por verse si esa simplificación responde a los intereses de las partes en conflicto.

Lo anterior requiere un análisis minucioso, pues, si bien en algunos casos se invisibiliza a la víctima estando presente en la negociación del conflicto; la situación se agudiza más cuando, las consecuencias civiles que produce el delito se refieren a casos de intereses difusos y colectivos, pudiendo decir que frente a este tipo de situaciones definitivamente el ejercicio del poder punitivo prevalece sobre los intereses del resarcimiento que pudieran buscarse, debido a que no existe un reclamo material de los efectos civiles del delito, y por lo tanto, el ente acusador prioriza buscar solución solo en la parte punitiva, dejando a un lado o en algunos casos, incluyéndola en la negociación la parte resarcitoria, y es aquí, cuando la herramienta del procedimiento abreviado se convierte en un simple proceso simplificador de conflictos; debido a que los intereses de las víctimas son subsumidos en la negociación punitiva del fiscal e imputado, una disfunción que se deriva

---

<sup>38</sup> GONZÁLEZ BONILLA, Rodolfo Ernesto y otros.. *Ensayos Doctrinarios sobre el Nuevo Código Procesal Penal*. Unidad de Programas de Apoyo a la Reforma del Sistema Judicial. UPARSJ. 1ª. Edición, San Salvador, 1998, p.678.

<sup>39</sup> “La víctima tendrá derecho: 1) A intervenir y tener conocimiento de todas las actuaciones ante la policía, la fiscalía, cualquier juez o tribunal y conocer el resultado de las mismas, 9) A ser indemnizada por los perjuicios derivados del hecho punible, a que se le reparen los daños ocasionados por el mismo o a que se le restituya el objeto reclamado”. art. 106 Código procesal penal salvadoreño.

<sup>40</sup> GONZÁLEZ BONILLA, Rodolfo Ernesto y otros. “*Ensayos Doctrinarios sobre el Nuevo Código Procesal Penal*” Op. Cit., p. 662

de la interpretación aislada de las normas que conforman el sistema, lo cual se analizará en el desarrollo de las instituciones jurídicas correspondientes.

### **3.2.1.2 El Procedimiento Abreviado como Mecanismo de Solución de Conflictos**

Como al inicio expresamos la sociedad es dinámica, en tanto los sistemas de justicia penal son los que deben acompañar a los tiempos históricos, y no al revés. En la coyuntura que atraviesa nuestro sistema, puede observarse que es necesario para adaptarse al momento que nuestra sociedad vive la búsqueda y aplicación de mecanismos simplificados de solución de los conflictos interpersonales originados en la sociedad, por eso se justifica la implementación de las herramientas que agilicen la tramitación de los mismos, el procedimiento abreviado presenta esas características.

Esas transformaciones del proceso penal salvadoreño surgen por medio del Decreto Legislativo No. 904, del año 1996; desarrollada en los considerandos (II y III), cuando establecen: Que el actual Código Procesal Penal, mantiene normas de carácter inquisitivo que no facilitan una pronta y efectiva administración de justicia, haciéndose necesario un nuevo Código que, basado en normas de tendencia acusatoria, viabilicen la justicia penal; y, Que con el objeto de convertir el proceso penal en un proceso sencillo, con celeridad y respeto de las garantías constitucionales y de los principios procesales, es conveniente un nuevo Código Procesal Penal; la necesidad de modernizar el proceso penal, mediante procedimientos consensuales, que conlleven la oferta de reducción de pena a cambio de la aceptación<sup>41</sup>.

La transformación del sistema de justicia penal salvadoreño mediante Decreto Legislativo No. 733 del año 2009, y vigente, desde el 1° de enero de 2011, fortalece la institución del procedimiento abreviado expandiendo el mismo para todos los delitos, por lo que, su implementación a pesar de los cuestionamientos sobre sus constitucionalidad –

---

<sup>41</sup> Por su parte, el tratadista Alberto Bínider Barzizza, define el Procedimiento Abreviado como: "*procedimiento especial que se utiliza para dictar la sentencia sin haberse dado una vista pública, siempre y cuando el imputado y el Fiscal consientan en ello, y que el imputado haya admitido los hechos y la imposición de pena solicitada por el Fiscal no supere los 2 años*". Así el mecanismo de negociación que en el año 1998, surgió como una solución a la crisis que enfrentaba un sistema penal burocrático, lento, engorroso, reconociéndole al mismo el descongestionamiento del sistema y la materialización de la garantía de plazo razonable.

Admitir como prueba la confesión del imputado—, presenta un aumento en su utilización; y es que, hay que reconocer que, el procedimiento abreviado como moderna herramienta al servicio de la simplicidad, que en muchos casos se requiere para la tramitación de una causa penal, afirmándose que el consenso sobre el hecho y la pena torna innecesario el juicio por no haber controversias entre las partes<sup>42</sup>.

Si bien dentro del ordenamiento jurídico, no encontramos un concepto sobre dicha institución, podemos afirmar que la idea del procedimiento abreviado como expresión de influencia del derecho anglosajón es un procedimiento especial que se caracteriza por la conformidad del imputado con los hechos objeto de la acusación, lo que permite que, cumpliendo ciertos requisitos establecidos por la ley, se emita una sentencia de forma anticipada sin transitar todas las fases del proceso.

Según, Julio B. J. Maier, la base de este procedimiento especial es la conformidad del ministerio público, imputado, defensor y el tribunal, respecto de que manera proceder, solo es posible si el ministerio público requiere en su acusación, para el caso concreto, una pena no privativa de libertad o una pena privativa de libertad que no supere los dos años... debiendo el imputado admitir el hecho descrito en la acusación fiscal<sup>43</sup>, así surgió la institución en 1998 en nuestro país.

En la actualidad, es adaptable la concepción de este instrumento José I. Cafferata Nores, sostiene que "La idea de lograr sentencias en un lapso razonable, con fuerte ahorro de energía y recursos jurisdiccionales y sin desmedro de la justicia, tradicionalmente aceptada

---

<sup>42</sup> El imputado recibirá una "voluntad estatal -de la fiscalía- para una pena más cercana al mínimo de la escala sancionatoria prevista en abstracto para el delito que se le atribuye". Esta voluntad estatal no podrá ser modificada en más por el tribunal. Para justificar esta reducción aduce que a confesión ha sido tradicionalmente valorada como una circunstancia atenuante de la pena. Pero con ello nuestro sistema jurídico reconoce dos cosas: primero, que quien pacta es el Estado que coacciona al imputado con una amenaza penal mayor para que colabore evitando el juicio contradictorio; y segundo, que lo que el Estado realmente busca es la confesión del imputado, que con ello ha logrado uno de sus objetivos – ha quebrantado a su "contradictor"- y por eso reduce la pena.

Esto demuestra que este procedimiento no es consecuente con la naturaleza de un procedimiento entre partes y que es más bien lo contrario de un sistema acusatorio respetuoso de garantías procesales y, en cambio un fiel exponente de un sistema inquisitivo. ANITUA, G. "*El juicio penal abreviado como una de las reformas penales de inspiración estadounidenses que posibilita la expansión punitiva*" en El procedimiento abreviado, por J. B. J. Maier y A. Bovino. (comps.), Op. Cit. pp. 145, 146.

<sup>43</sup> LANGER, M. "*La Dicotomía acusatorio- inquisitivo y la importación de mecanismo procesales de tradición jurídica anglosajona. Algunas reflexiones a partir del procedimiento abreviado*" en El procedimiento abreviado, por J. B. J. Maier y A. Bovino. (comps.), Op. Cit. p.102-108.

para delitos leves, se ha extendido últimamente también para el tratamiento de ilícitos de mayor entidad. Respecto a éstos, ahora se admiten alternativas para evitar el juicio oral y público, cuando él no sea imprescindible para arribar a una sentencia que resuelvan el caso”.<sup>44</sup>

El Procedimiento Abreviado en nuestro sistema penal no es como algunos lo han llamado, una salida alterna del proceso penal<sup>45</sup>, puesto que en este se concluye con una sentencia sobre el fondo del asunto; más bien, se trata de un procedimiento especial, regulado así, a partir del artículo 417 CPP., cuya especificidad deviene de sus propias características, entre las que sobresalen la simplificación del procedimiento y la atenuación de las formas rituales en el desarrollo del juicio o más propiamente de la vista pública; lo que se reduce el procedimiento, según la etapa procesal en la que se aplica, como cuando se hace en la audiencia inicial o durante la etapa de instrucción.

En este punto es importante aclarar que, la implementación del procedimiento abreviado como mecanismo de solución al conflicto todavía está en desarrollo, y su perfeccionamiento se logrará en la medida que éste se convierta en una herramienta integral de solución del conflicto y que por medio de él, se consiga cubrir las expectativas que según las pretensiones se busquen en el proceso penal; de tal forma que, serán las mismas partes

---

<sup>44</sup> CAFFERATA NORES, J. “*Cuestiones actuales sobre el proceso penal*”. Buenos Aires: Edit. del Puerto, 1997., pp. 3-7.

<sup>45</sup> La implementación de una justicia penal alternativa, a partir de los principios extrasistémicos del Derecho Penal mínimo propuestos por Alessandro Baratta, por cuanto existe la imperiosa necesidad de satisfacer las expectativas de las víctimas de delitos donde el bien jurídico tutelado pueda ser objeto de su disponibilidad, en concordancia con las tendencias modernas del derecho penal que apuntan hacia la colocación de la víctima como protagonista de la composición del conflicto al cual ha sido enlazada. En Venezuela se regulan como alternativas a la prosecución del proceso penal el principio de oportunidad, los acuerdos reparatorios y la suspensión condicional del proceso, basados éstos en razones humanitarias, para los casos en que los delitos sean de poca significancia, cuando el propio imputado ha sido quien ha sufrido las consecuencias de su propia acción punible, o que la pena resultase desproporcionada con respecto al acto que ha cometido, siendo éste reprochable penalmente. No obstante, desde la perspectiva en la que se tiene en cuenta a la víctima, pueden entenderse sólo los acuerdos reparatorios que proceden cuando el hecho punible recae sobre bienes jurídicos patrimonialmente disponibles; o cuando se trate de delitos culposos que no hayan producido la muerte o hubiesen afectado en forma permanente y grave la integridad física de la persona, en nuestro país podemos hablar de medios alternativos para la solución de conflictos, regulados como la conciliación, la mediación, Revocatoria de la Instancia, Estipulaciones Probatorias, sobreseimientos provisional y definitivos, criterio de oportunidad, suspensión condicional de procedimiento, y conversión de la acción penal Pública a Privada, debiendo quedar claro que la discrecionalidad e aplicación de las salidas alternas reconocida a la fiscalía, tiene como límite el control del juez. y la diferencia de estas con el procedimiento abreviado, es que este último después de cubierto los presupuesto legales el juez emite sentencia sobre el asunto de fondo, en cambio el resto ponen fin al proceso sin que el juez se pronuncie sobre el fondo del asunto. Revista de las disciplina del control social, Capítulo Criminológico Vol. 37, N° 3, Venezuela Julio-Septiembre 2009., pp. 53 - 78 ISSN: 0798-9598.

dependiendo de sus intereses, quienes consientan la aplicación de un proceso abreviado permeado de garantías; esto debido a que un elemento fundamental para la implementación de este tipo de proceso es el acuerdo de voluntades.

Así, el procedimiento abreviado bien entendido, como una especie dentro del género de procesos especiales, no solo volvió ágil el procesamiento, sino que, la implementación para solucionar los conflictos, lo cual se deduce de las interpretaciones que de su regulación pueden realizarse, pues el mismo no se ve desconectado de la configuración del proceso penal común, según lo advierte la parte final del art. 418 CPP, que entre otras cosas dice: “En lo que fuere aplicable regirán las normas del proceso común.”, por lo que más allá, de la atenuación de plazos, procedimientos y rituales, las formas esenciales del juicio público se conservan<sup>46</sup>. Ahora bien, es claro que la aplicación del mecanismo aludido tiene su origen

---

<sup>46</sup> “El imputado tendrá derecho a: 1) Ser informado de manera inmediata y comprensible de las razones de su detención y de la autoridad a cuya orden quedará detenido. 2) Designar la persona o entidad a la que debe comunicarse su captura y que la comunicación se haga en forma inmediata y efectiva. 3) Ser asistido y defendido por el abogado que designe o por un defensor público. 4) Ser puesto a disposición del juez competente dentro del plazo legal correspondiente o, en caso contrario, a ser puesto en libertad, todo de conformidad a lo establecido en este Código. 5) Abstenerse de declarar y a no ser obligado a declarar contra sí mismo. 6) Que no se empleen contra él medios contrarios a su dignidad. 7) No ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad. 8) Que no se empleen medios que impidan el movimiento indispensable de su persona en el lugar y durante la realización de un acto procesal, sin perjuicio de las medidas de vigilancia que en casos especiales y a su prudente arbitrio estime ordenar el fiscal o el juez. 9) Ser asistido por un intérprete o persona que sea capaz de explicar sus expresiones cuando no comprenda correctamente o no se pueda dar a entender en el idioma castellano. Estos derechos se le harán saber al imputado, especialmente al detenido, de manera inmediata y comprensible, por parte de los policías, fiscales o jueces, quienes deberán hacerlo constar en acta”. En cuanto a los derechos de la víctima.- La víctima tendrá derecho: 1) A intervenir y tener conocimiento de todas las actuaciones ante la policía, la fiscalía, cualquier juez o tribunal y conocer el resultado de las mismas. 2) A ser informada de sus derechos, y a ser asistida por un abogado de la fiscalía cuando fuere procedente o por su apoderado especial. 3) A que se le nombre intérprete o persona que sea capaz de explicar sus expresiones cuando sea necesario. 3-A) a ser notificada de la decisión de aplicación de un criterio de oportunidad y a recurrir de la misma, en los términos previstos por este código. (1) 4) A ser oída previamente ante cualquier solicitud favorable al imputado, salvo los casos en que habiéndose citado no comparezca a la audiencia. 5) A impugnar las resoluciones favorables al imputado aunque no haya intervenido en el procedimiento. 6) A ser escuchada en la fase ejecutiva de la pena antes de conceder permiso de salida de los condenados, libertad condicional o la suspensión condicional de la ejecución de la pena. 7) A ser notificada del abandono o desistimiento de la querrela o de la acusación o de cualquier otra decisión que implique la no continuación del proceso. 8) A ofrecer pruebas personalmente en las etapas procesales determinadas para tal fin en este Código, sin perjuicio de las facultades conferidas al fiscal. 9) A ser indemnizada por los perjuicios derivados del hecho punible, a que se le reparen los daños ocasionados por el mismo o a que se le restituya el objeto reclamado. 10) Cuando la víctima fuere menor de edad: a) Que en las decisiones que se tomen en el procedimiento se tenga en cuenta su interés superior. b) Que se reconozca su vulnerabilidad durante el proceso. c) A recibir asistencia y apoyo especializado. d) A que se proteja debidamente su intimidad y se apliquen la reserva total o parcial del proceso para evitar la divulgación de información que pueda conducir a su identificación o la de la sus familiares. e) A que se le brinden facilidades para la rendición de su testimonio en ambientes no formales, ni hostiles y de considerarse necesario por medio de circuito cerrado o videoconferencia; y que se grabe su testimonio para facilitar su reproducción en la vista pública cuando sea

en un acuerdo; punto sobre el que debemos reflexionar, pues solucionar el conflicto sólo tutelando los derechos del imputado, es una solución parcial, por cuanto el proceso penal en nuestro ordenamiento busca reparar el daño civil producido por el delito<sup>47</sup>; el cual es un interés legítimo de la víctima, entonces habrá que analizar si el acuerdo tomado por la fiscalía y el imputado, y la víctima especialmente, en los casos relacionados a intereses colectivos y difusos garantizan la tutela efectiva; pues es indiscutible que el procedimiento abreviado por su naturaleza pone fin al conflicto, siendo que el juzgador resuelve sobre el asunto de fondo, debiendo verificar el alcance del acuerdo logrado para ver si en este se incluyó la pretensión civil preparatoria, lógicamente que esto es interés exclusivo de la víctima; pero que es obligación del juzgador verificar al momento de la deliberación<sup>48</sup>.

---

necesario y a que no sea interrogado personalmente por el imputado, ni confrontado por él, cuando fuere menor de doce años. Ser oída por la autoridad judicial o administrativa antes de adoptar una decisión que le afecte. g) A qué se de aviso de inmediato a la fiscalía. h) A qué se le designe un procurador a los efectos de asegurar la debida asistencia y apoyo durante el procedimiento, cuando carezca de representante legal o éste tenga interés incompatible con el del menor o cuando sea solicitado por la víctima con discernimiento. 11) A gozar de las medidas previstas en los regímenes de protección que sean aplicables. 12) A recibir apoyo psicológico o psiquiátrico cuando sea necesario. 13) Los demás establecidos en este Código, en tratados vigentes y otras leyes. (art. 82, 106 CPP). -Intimación sobre hechos objeto de juicio, consecuencias jurídicas de los mismos, producción de actividad probatoria, para ejercer la contradicción, el juez conforme a la reglas generales de valoración realiza juicio sobre la suficiencia probatoria de los elementos de pruebas practicados en el juicio, incluyendo la confesión, emitiendo la sentencia conforme las reglas establecidas para el proceso ordinario- Pues el procedimiento abreviado no debe entenderse como la anulación de los derechos o garantías del justiciable.

<sup>47</sup> “La acción civil derivada de los hechos punibles, se ejercerá por regla general dentro del proceso penal, contra los autores y partícipes del delito y en su caso contra el civilmente responsable”. Formas de ejercitarla., así mismo en su art. 43 establece la forma de ejercer la acción civil: “En los delitos de acción pública, la acción civil contra los partícipes del delito será ejercida conjuntamente con la acción penal. Sin perjuicio de que pueda intentarse ante los tribunales civiles o mercantiles, pero no se podrá promover simultáneamente en ambas competencias. El fiscal ejercerá la acción civil en la respectiva acusación; pero si el ofendido o su representante legal ejerciere la acción penal por medio de querrela, se entenderá que también ejerce la acción civil a menos que expresamente renunciare a ella. En el caso de renuncia expresa de la acción civil por el querellante, sólo se podrá ejercer la acción penal”, art. 42 del Código procesal penal salvadoreño.

<sup>48</sup> Según las reglas para la deliberación y votación se procede: “El tribunal apreciará las pruebas producidas durante la vista pública de un modo integral y según las reglas de la sana crítica. Los jueces deliberarán y votarán respecto de todas las cuestiones, según el siguiente orden, en lo posible: ... 4º.) Lo relativo a la responsabilidad civil.”, la cual no se extingue sino, mediante el consentimiento de la víctima. Por lo que el juez al autorizar la aplicación del procedimiento abreviado tendrá que maximizar la protección de los intereses de la sociedad sin importar si son individuales, colectivos y difusos, pues solo así se entenderá que el procedimiento abreviado, es una herramienta mediante la cual se soluciona el conflicto de forma eficaz y eficiente, art. 394 del Código Procesal Penal Salvadoreño

### 3.2.1.3 La Protección de Bienes Jurídicos en el Derecho Penal

Para determinar la efectividad de la protección que se busca por medio del derecho penal; es necesario abordar conceptos esenciales que permitan comprender la razón de ser, de esa protección, pues la concepción dual sobre la finalidad del derecho penal, referida a que éste, protege bienes jurídicos o asegura la vigencia de la norma, pudieran generar complicaciones sobre la presente investigación; en cuanto a la determinación del objeto de protección que desde el derecho penal se construye frente a la comisión de un delito y la materialización que dentro del proceso penal se realiza en un procedimiento abreviado en favor de las víctimas.

El bien jurídico, fija un horizonte en la determinación del daño o puesta en peligro de valores vitales; también puede ser utilizado para definir la titularidad de las acciones para reclamar los perjuicios producidos por los delitos. Los bienes jurídicos expresan condiciones necesarias de realización del ser humano, esto es, valores que la sociedad ha asumido como valiosos para su sistema de convivencia: vida, honor, intimidad personal, libertad, etc., y los protege prohibiendo su afección.<sup>49</sup> Esta concepción debe entenderse desde la función dogmática que dicho concepto tiene, pues la norma penal –mandatos y prohibiciones– dará sentido a lo protegido y la dirección de los mismos. La transgresión de la norma se explica cómo afección o puesta en peligro del bien jurídico. El dato de bien jurídico aun que tiene un carácter debe alcanzar ámbitos de presión en la medida de lo posible así el derecho penal no ha de proteger el "valor vida" en cuanto tal valor, sino la vida concreta de los ciudadanos<sup>50</sup>.

Como al inicio indicamos, el concepto de bien jurídico tiene relevancia en nuestra investigación, pues de esa forma se precisa el ámbito de protección de los delitos, es decir, de las personas o colectivos que se ven afectados por este; debiendo el Estado procurar los medios adecuados que impidan dichas lesiones. Existe una variada concepción sobre la construcción de esos valores vitales denominados “bienes jurídicos”.

---

<sup>49</sup> En referencia a los valores individuales nos dice: "... que los bienes jurídicos-penales más indiscutidos, los que han calado más hondo en la conciencia social y han perdurado a lo largo de los siglos, son aquellos que afectan en mayor medida y más directamente a los individuos" MIR PUIG, S. *“Bien Jurídico y bien jurídico penal como límites del IUS PUNIENDI en El Derecho penal en el Estado Social y Democrático de Derecho*, 1ª ed. Barcelona, ARIEL S.A. 1994, p. 164.

<sup>50</sup> OLAECHEA, J. *“Bien Jurídico”*, *Cathedra-Espíritu de Derecho* No.2 – 1998., p. 3.19.

Así unas corrientes refieren, que la creación de estos tiene su origen en el contrato social, es decir, que la sociedad tiene su origen en un contrato, pacto o convenio, explícito o tácito, al cual presta su consentimiento cada individuo, abandonando así el "estado de naturaleza" y poniendo en marcha un régimen de gobierno sometido a leyes, de justicia administrada con imparcialidad y de moralidad cívica; ese es el sentido usual que se aplica al término "contrato social". La idea del bien jurídico se cierra alrededor de la defensa de los derechos subjetivos de los ciudadanos; concepción que el contrato social expresa muy bien, el derecho penal defiende derechos, el delito es lesión de un derecho, entonces, lesión jurídica. Del contrato social surgía un derecho a ser respetado y un deber de respetar, por el cual, el delito era una lesión a ese derecho –subjetivo- surgido del contrato social y que en síntesis era la libertad, como derecho resumen surgido del contrato social.<sup>51</sup>

Existe otra corriente que define, que bien jurídico será lo que es el legislador define la condición de valioso,<sup>52</sup> dado que, a él se le ha concedido la discrecionalidad para crear valores vitales, quedando en manos del Estado la construcción del proyecto de vida de las personas. Contrario a Binding, fue Franz Von Liszt, quien, refirió que el derecho penal es

---

<sup>51</sup> BUSTOS RAMÍREZ, J." *Manual de Derecho Penal Parte General*", 3ª ed. Barcelona, 1989., p. 45.

<sup>52</sup> El planteamiento de Karl Binding tiene como presupuesto la existencia de un «derecho subjetivo». A diferencia de Feuerbach que los concebía como derechos subjetivos de los particulares o del Estado, en Binding éste sólo le pertenece al Estado. El derecho subjetivo del Estado es un derecho a mandar, capaz de exigir obediencia y ejercer el imperio. El rehusar la obediencia es, por lo tanto, siempre negación del poder público siempre contravención de un derecho público establecido exclusivamente a favor del Estado. El bien jurídico en Binding debe reflejar «todo lo que a los ojos del legislador tiene, como condición de la vida sana de la comunidad jurídica, valor para la misma». Binding en la segunda edición de voluminosa obra "Las normas y su contravención" sostiene: todo aquello que para el legislador es valioso como condición de una vida sana de la comunidad jurídica, en cuyo mantenimiento sin cambios y no perturbado la comunidad tiene interés en opinión del legislador, intentando este protegerlo por medio de sus normas frente a las lesiones o puestas en peligro no deseadas. La valoración del legislador quedará expresada en la norma. Cada norma lleva en sí su propio bien jurídico, esto es, el objeto del delito que es un producto de la decisión política del Estado y que su lesión constituye una infracción al derecho subjetivo de obediencia que el Estado puede exigir a sus súbditos. La norma no necesita ningún otro presupuesto que el de ser expresión de la soberanía del Estado. El bien jurídico es un bien del derecho. La teoría de Binding, por su contenido, absorbe el bien jurídico en aras de la teoría de la desobediencia -En los delitos de lesión, se esconde bajo «la cáscara de la desobediencia» un «núcleo que es lesión de los bienes- En palabras de Bustos, el planteamiento de Binding, pierde su carácter limitador y autónomo y depende del carácter limitador de la norma... en el fondo no hay más límite que el que surge de la propia voluntad del Estado (de derecho). La crítica a Binding y a su concepción es la total desprotección en que queda la persona frente al Estado OLAECHEA, José Urquiza, "*Bien Jurídico*". *Op. Cit.*

una ciencia integral, la cual está vinculada a la realidad social y no se determina por el estudio puro de las normas.<sup>53</sup>

Demarcada alguna de las concepciones de la construcción del bien jurídico, es fundamental para los efectos de la presente investigación abordar las tipologías de bienes jurídicos, pues no podemos concebir solo una concepción individual, la cual para efecto de nuestra investigación no presenta zonas grises para su esfera de protección, pues el problema sobre la protección efectiva, es frente aquellos casos de bienes jurídicos colectivos en los que hay una indeterminación de víctimas.

#### **3.2.1.4 El Bien Jurídico Tutelado por el Derecho Penal**

Resulta difícil definir en el ámbito del derecho penal el concepto de bien jurídico, ya que encontramos tantas definiciones como autores que abordan el tema.<sup>54</sup> Desde su nacimiento que data de mediados del siglo XIX, de la mano de BIRNBAUM se sitúa en uno de los conceptos fundamentales.<sup>55</sup>

El Derecho Penal por su propia naturaleza es un derecho eminentemente “selectivo”<sup>56</sup> la exclusiva protección de bienes jurídicos parte de uno de sus principios esenciales, lo que

---

<sup>53</sup> La opción de Frank Von Liszt obedecía a su concepción que el derecho penal es una ciencia penal integral, la cual se vinculaba a la realidad social y no se determinaba por el estudio puro de las normas. OLAECHEA, J. “*Bien Jurídico*”. *Op. Cit.* p...5.

<sup>54</sup> Citado por KIERSZENBAUM, M. “*El bien jurídico en el derecho penal*”, Algunas nociones básicas y Ensayos de derecho penal, Universidad de Buenos Aires. 2009., p. 187. (disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>)

<sup>55</sup> ZAFFARONI, E. “*La cuestión Criminal*”, Revista Ius et Praxis, N° 1 427, 2013., pp. 427 - 430.

<sup>56</sup> La estructura básica alrededor de la que se diseña la teoría del delito se completa con el respeto a dos principios constitucionales, el de legalidad (...) y el de lesividad, que requiere que en todo delito haya un bien jurídico lesionado o puesto en peligro. Desde el punto de vista criminológico la selectividad del Derecho penal tiene varias aristas que parten del diseño legislativo y se extiende hacia la aplicación concreta, que se materializa en selección de los ciudadanos destinatarios de sus normas, aun cuando siempre se ha planteado como esencia la “igualdad”, desde el pensamiento de Zaffaroni con el que coincidimos la mirada debe ser holística En este sentido, “*delitos*” serían las conductas conflictivas que dan lugar a una decisión criminalizante afirmativa de la agencia judicial, que decide no interrumpir la criminalización en curso, en tanto que “*teoría del delito*” es sólo el “*nomen juris*” de una parte del discurso jurídico-penal que explicita en forma orgánica el conjunto de requisitos que la agencia judicial debe requerir antes de decidirse a responder consintiendo el avance del proceso de criminalización. Este conjunto más o menos orgánico de requisitos constituye el nivel máximo de selectividad tolerada, o sea, que traduce un programa de reducción de la violencia selectiva y deslegitimada del sistema penal. En la categorización de los requisitos pueden distinguirse un nivel elemental -la acción- y un nivel mínimo -tipicidad y antijuricidad- y también hay un proceso de selección criminológica, *vid.* ZAFFARONI, E. “*La cuestión Criminal*”. *Op. Cit.* pp. 128, 252.

ha provocado un sin número de formulaciones teóricas<sup>57</sup>, que parten desde su reconocimiento constitucional hasta la materialización en los tipos penales, toda vez, que sería imposible que un Estado encargado de asegurar la vida en común de todos los ciudadanos, no diseñara qué se debe proteger en el ámbito penal y cómo asegurar esa protección, por ello ROXIN considera a los bienes jurídicos como “*condiciones valiosas en que se concretan los presupuestos de la vida en común*”<sup>58</sup>, en función de garantizar el orden pacífico y la convivencia social.

El sustrato material del concepto del bien jurídico, tendría su fundamento, de acuerdo con esta concepción, seguida por RUDOLPHI, solo para dar subsistencia a la sociedad constitucionalmente organizada. Aquí se pondría en duda si ello significaría una protección puramente normativista alejada de la realidad social<sup>59</sup>, lo cual entonces estaría vacía de contenido. MARTX, en su análisis incorpora otro elemento para complementar este pensamiento, asentando el fundamento al señalar que son “*aquellos objetos que el hombre necesita para su libre autorrealización*”<sup>60</sup>.

Por su parte, Von Liszt<sup>61</sup>, define el bien jurídico como un interés vital para el desarrollo de los individuos de una sociedad determinada, que adquiere reconocimiento jurídico.

---

<sup>57</sup> Es importante la concepción que nos dice MIR PUIG del pensamiento de Welzel seguidor de Bindign quien identificó el bien jurídico con el concreto objeto del mundo empírico lesionado o puesto en peligro por el delito y por su parte los neokantianos seguidores de Von Lizst, que desplazan el pensamiento al mundo de los valores. MIR PUIG, S. “*Introducción a las bases del Derecho penal*”, segunda Edición. Euros editores S.R.L. Argentina., 2003. pp. 112-124.

<sup>58</sup> ROXIN, C., “*Sentido y límites de la pena estatal*” en *Problemas básicos de Derecho penal*. Editorial Reus. Madrid. 1976, pp. 11-36.

<sup>59</sup> Cita que aparece en TERRADILLOS BASOCO J.: “*La satisfacción de necesidades como criterio de determinación del objeto de tutela Jurídico-penal*” en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1981, 63, pp. 125-149.

<sup>60</sup> MARX, C.” *Líneas fundamentales*” (Grundrisse) 2do Tomo, Ed. Crítica, Barcelona. 1997, p.121

<sup>61</sup> Frank Von Liszt, en su concepción que ha sido denominada como positivismo naturalista, negó que los bienes jurídicos constituyan una creación del legislador y afirmó que más bien se trataban de intereses vitales, personales o colectivos, que tenían su origen en hechos y circunstancias sociales anteriores a las normas jurídicas, es decir aquellos intereses no los crea el Derecho sino la vida, empero el Derecho eleva ese interés vital a bien jurídico. Bajo esta postura se reconoce la existencia e importancia de los bienes jurídicos individuales y de los colectivos como condiciones de existencia social. BERAÚN SÁNCHEZ, D. “*El bien jurídico en el derecho penal*”, 200, Revista Peruana de Ciencias Penales, N° 10, Lima. p. 645. (disponible en [https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a\\_20091207\\_03.pdf](https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20091207_03.pdf))

De esa definición, podemos extraer que el bien jurídico tiene: a) un interés vital preexiste al ordenamiento normativo, pues tales intereses no son creados por el derecho, sino que, éste los reconoce, y mediante ese reconocimiento, es que esos intereses vitales son bienes jurídicos<sup>62</sup>; b) la referencia a la sociedad determinada nos señala que ese interés que es fundamental en un determinado grupo social y en un determinado contexto histórico, puede no serlo en otro, por esa razón es discutible la idea de que existan intereses universales y eternos; y, c) la idea de que el bien jurídico es un interés reconocido por el ordenamiento jurídico presenta la cuestión de creación de los bienes jurídicos si corresponden a la sociedad al dar preponderancia a ciertos valores o el derecho penal, lo que lleva a sostener que el derecho penal no crea bienes jurídicos solo reconoce esos bienes, en la ley primaria, el derecho internacional o en las leyes secundarias.<sup>63</sup>

El bien jurídico es por tanto, un interés vital para el desarrollo de los individuos en una sociedad determinada, no puede elegirse cualquier interés en el bien jurídico, sino solo aquellos intereses vitales para el desarrollo y convivencia de las personas en sociedad.<sup>64</sup>

Ahora bien, al hacer una diferencia entre bien jurídico y bien jurídico penal, tenemos que en la sociedad el derecho en general tiene como función principal la defensa de intereses que, una vez asumidos por el ordenamiento jurídico, se denominan bienes jurídicos. En consecuencia, los intereses sociales o individuales son muchos, los bienes jurídicos solo

---

<sup>62</sup> En este sentido, Franz Von Liszt se expresó de la siguiente manera: “Nosotros llamamos bienes jurídicos a los intereses protegidos por el Derecho. Bien jurídico es el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad. El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida; pero la protección del Derecho eleva el interés vital a bien jurídico”. LISZT, F. “*Tratado de Derecho penal*”, trad. de la 20ª ed. alemana por Luis Jiménez de Asúa, adicionado con el Derecho penal español por Quintilliano Saldaña, t. II, 4ª ed., Reus, Madrid, 1999, p. 6.

<sup>63</sup> “...la legislación penal no crea bienes jurídicos, sino que éstos son creados por la Constitución, el derecho internacional y el resto de la legislación. (...) La ley penal sólo eventualmente individualiza alguna acción que lo afecta de cierto modo particular, pero nunca puede brindarle una tutela amplia o plena, dada su naturaleza fragmentaria y excepcional” Conf. ZAFFARONI, E. y R. ALAGIA, A. - SLOKAR, A., “*Derecho penal. Parte general*”, 2ª ed. Buenos Aires. 2000, pp. 98-498. (disponible en [https://www.academia.edu/32234639/Zaffaroni\\_Eugenio\\_Raul\\_Derecho\\_Penal\\_Parte\\_General](https://www.academia.edu/32234639/Zaffaroni_Eugenio_Raul_Derecho_Penal_Parte_General))

<sup>64</sup> KIERSZENBAUM, M. *El bien jurídico en el derecho penal. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual., lecciones y ensayos, No.86*, 2009., p. 187-2011. (disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>)

aquellos tomados por el derecho para su defensa.<sup>65</sup> Un bien jurídico penal es aquel interés social que siendo recogido para su protección, por el ordenamiento jurídico además merece y necesita que esa tutela jurídica sea reforzada, por lo que se debe acudir al derecho penal para lograr dicho cometido. Con ello se evidencia que el concepto de bien jurídico penal es más restrictivo que aquel de bien jurídico, ya que para considerar un bien jurídico penal, debe exigirse que por su importancia merezca una protección penal y que además necesite de esa protección.<sup>66</sup>

En ese sentido, el derecho penal ha de servir como instrumento jurídico democráticamente delimitado, con el fin de dirigir la vida social hacia la protección de bienes jurídicos, recogiendo únicamente aquellas categorías de función social portadoras de valor, situaciones valiosas en la sociedad que interesan al derecho penal y por las que debe preocuparse.<sup>67</sup> La honorable Sala de lo Constitucional ha establecido que: "...la función que desempeña el Derecho Penal es: la de posibilitar la vida en comunidad mediante la tutela de bienes jurídicos, el delito deberá entonces precisar los criterios para establecer en la concurrencia de un comportamiento, la gravedad suficiente que justifique su calificación como hecho delictivo. Uno de los criterios consiste en la relevancia del bien jurídico protegido, es decir, el factor determinante de la intervención del Derecho Penal, la importancia del bien jurídico tutelado y la relevancia del modo de ataque."<sup>68</sup>

En la sociedad actual con la expansión de la tecnósfera concebida en el seno de la revolución industrial, técnica y científica, trajeron nuevas relaciones y conflictos sociales que demandan su satisfacción, entre otros medios, a través de una eficaz protección jurídica para enfrentar esos riesgos de la modernidad. Pues bien, la atención de tales demandas tiene

---

<sup>65</sup> MORILLAS C. "*Reflexiones sobre el derecho penal del futuro*", *Revista electrónica de ciencia penal*, Publicaciones de la Universidad de Granada, 2001, p. 13. (disponible en [http://criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_04-06.pdf](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_04-06.pdf))

<sup>66</sup> *Ibíd.* P. 13.

<sup>67</sup> El Derecho Penal desarrolla su finalidad última a través de la tutela de los presupuestos imprescindibles para la existencia en común, que se concreta en los bienes jurídicos. Dicho concepto, condiciona al derecho a la protección, en cuanto esto haga posible la tutela de los derechos de los individuos, máxime en el marco de un Estado Constitucional de Derecho, que adopta la dignidad, libertad e igualdad de la persona y los derechos que de tales valores derivan, como fundamento de la convivencia nacional y fines hacia los cuales el Estado debe orientar su actuación, tal como lo dispone la Constitución, en el Preámbulo, arts. 1 inc. 1º, y 2 inc. 1º.

<sup>68</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia de *Inconstitucionalidad referencia número: 52-2003/56-2003/57-2003*, pronunciada a las quince horas del día uno de abril de dos mil cuatro.

precisa acogida en modelos de Estados Democráticos de Derecho<sup>69</sup> y por el cual el Estado debe atender las necesidades de todos y cada uno de los miembros de la sociedad, con el objeto de tender hacia la libertad e igualdad material, razón que justifica una intervención estatal activa para promover la atención de dichas necesidades, superando las disfuncionalidades económicas y sociales.<sup>70</sup>

Desde este enfoque, los bienes jurídicos colectivos, habría que definirlos –de acuerdo con Bustos Ramírez- a partir de una relación social basada en la satisfacción de necesidades de cada uno de los miembros de la sociedad o de un colectivo y en conformidad al funcionamiento del sistema social.<sup>71</sup>

Los bienes jurídicos colectivos inciden en el funcionamiento del sistema, a través de los procesos o funciones que este ha de cumplir, para que justamente puedan quedar aseguradas materialmente las bases y condiciones del mismo, esto es, las relaciones microsociales.<sup>72</sup> En otras palabras, se hallan al servicio de bienes microsociales –los denominados tradicionalmente como bienes individuales–, o sea poseen un carácter complementario respecto de los llamados individuales como la vida humana o la salud, razón por la cual son jerárquicamente inferiores y precisan de una tutela penal menos intensa; pero a la vez, autónoma de cara a la eficacia penal sostenida en fines preventivos, pues solo si se acepta que los bienes jurídicos colectivos poseen sustantividad propia puede concluirse que la titularidad de los mismos es colectiva<sup>73</sup>.

Esta construcción es acorde con el concepto de bien jurídico penal que hemos anotado, pues el merecimiento de pena en los bienes jurídicos colectivos se justifica por la relación teleológica que guardan en relación con las posibilidades de participación del

---

<sup>69</sup> *Constitución Española*, (art. 1.1., constituye un estado social y democrático de derecho...), en el caso de la Constitución Peruana (art. 43, Estado social y democrático), y Estado de derechos en otros.

<sup>70</sup> VILLEGAS PAIVA, E., “*Los bienes jurídicos colectivos en el derecho penal. Consideraciones sobre el fundamento y validez de la protección penal de los intereses macrosociales*”. Astrea, Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, recuperado en [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20091207\\_03.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20091207_03.pdf)

<sup>71</sup> BUSTOS RAMIREZ, J. “*Bienes jurídicos colectivos*”, Obras completas, T.II, Control social y otros estudios. Ara Editores, Lima, 2004., p. 190. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=766224>).

<sup>72</sup> BUSTOS RAMIREZ, J. “*Bienes jurídicos colectivos*”, Op. Cit. p. 192.

<sup>73</sup> CARO CORIA, D. “*Sociedades de riesgo y bienes jurídicos colectivos*. Parte de ensayo presentado en II congreso de Derecho penal, Universidad de Ibagué y Neiva, Colombia, diciembre 1997. (disponible en <https://dialnet.unirioja.es>)

individuo en sociedad, en el marco del modelo personalista consagrado en la norma fundamental de nuestro país, es decir en orden al desarrollo libre y digno del individuo.<sup>74</sup>

### 3.2.1.5 Titularidad del Bien Jurídico

En razón del rasgo de su titularidad esta se adjudica a bienes individuales o supraindividuales. Cuando los bienes son de titularidad de la persona –normalmente física, a veces también jurídica –, entonces serían individuales; mientras que serían supraindividuales o colectivos si la titularidad de los bienes es de la sociedad o comunidad.<sup>75</sup>

Frente al rasgo de la titularidad, otros autores parten de un criterio diferente basado en los *intereses* a los que sirven, con independencia de su titularidad: así, si sirven a los intereses de una persona, se trataría de bienes individuales, mientras que si sirven a intereses no circunscritos a personas determinadas – por ejemplo, intereses de la comunidad o intereses sectoriales –, se trataría de bienes colectivos o supraindividuales.<sup>76</sup>

Significa entonces, que todo bien jurídico colectivo se caracteriza por ser disfrutado por cada miembro de la sociedad, de tal manera que, nadie puede ser excluido en su uso, ni tampoco existe una rivalidad en el consumo, es decir, el uso o disfrute de ese bien por un individuo no perjudica, ni impediría que otro individuo haga lo mismo. Por lo tanto, estos bienes jurídicos colectivos poseen una titularidad compartida por el conjunto de la sociedad.<sup>77</sup>

El ejemplo de un bien jurídico colectivo propuesto por GRECO es el funcionamiento de la Administración de Justicia sería en este sentido bien jurídico colectivo, puesto que no sería susceptible de ser dividido en porciones individuales; tampoco el medio ambiente o sus diversas concreciones: la pureza del aire, de las aguas, del suelo, la flora o la fauna.<sup>78</sup>

---

<sup>74</sup> VILLEGAS PAIVA, E. “*Los bienes jurídicos colectivos en el derecho penal. Consideraciones sobre el fundamento y validez de la protección penal de los intereses macrosociales*”. Op. Cit.

<sup>75</sup> Definición positiva de la titularidad: SAUQUILLO MUÑOZ, C. “*Concepciones y rasgos de los bienes jurídicos supra individuales*” Univ. de Alcalá –España-. (disponible <https://fcp.es/wp-content> )

<sup>76</sup> HEFENDEHL, R. “*La teoría del bien jurídico.*” 1ª. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2007., p. 478. (disponible [www.indret.com](http://www.indret.com))

<sup>77</sup> Véanse SOTO NAVARRO, Susana. “*Concreción y lesión de los bienes jurídicos colectivos. El ejemplo de los delitos ambientales y urbanísticos*” ADPCP, VOL. LVIII, 2005, Granada., 2007., p. 194. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=227659>)

<sup>78</sup> GRECO, en: FS-Roxin, 2011, p. 203. Sin embargo, téngase en cuenta que la introducción de la variable del disfrute, según como sea interpretada, podría llevar a otros resultados.

Para SOTO NAVARRO, los bienes que reúnen este requisito serían “...estructuras o instituciones básicas en el funcionamiento del Estado y del sistema social, como lo son la Administración de Justicia, la Administración pública, la Seguridad Social, el orden socio-económico o el medio ambiente.”<sup>79</sup>

La doctrina también ha considerado que dentro de los intereses colectivos, había sub-intereses e intentó su clasificación, en base a la determinación. Resultando entre los intereses colectivos propiamente dichos y los intereses difusos, con la finalidad de destacar el carácter determinado o indeterminado del colectivo afectado para, de este modo, poder garantizar los derechos procesales de los integrantes del mismo en la tutela de las afectaciones que pudieran producirse. En este sentido, la mayoría de autores creyeron que si los integrantes del colectivo afectado eran determinados o determinables –intereses colectivos–, la protección de sus derechos sería una tarea mucho más sencilla que en aquellos supuestos en los que los integrantes de dicho colectivo fueran indeterminados –intereses difusos–.<sup>80</sup>

Respecto a la legitimación para el ejercicio de la acción penal, es necesario que para plantear válidamente una pretensión con relación a los intereses difusos, se requiere de manera especial una víctima que represente un interés común<sup>81</sup>.

Partiendo de lo antes dicho se encuentra como antecedente un pronunciamiento de connotación respecto a la aplicabilidad de los intereses difusos, como es el proceso de amparo número: 104-98/105-98/106-98, sentencia pronunciada a las doce horas y ocho minutos del día dos de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, en el que la honorable Sala de lo Constitucional ha establecido que: “...cualquier persona que considere que se vulnera un derecho de naturaleza difusa, adquiere legitimación procesal para plantear la pretensión

---

<sup>79</sup> SOTO NAVARRO, S. “*Concreción y lesión de los bienes jurídicos colectivos...*”. Op. Cit., p. 213. Ello no obstante, la condición de bien jurídico del orden socio-económico no es en absoluto pacífica.

<sup>80</sup> GARCÍA HERRERA, M. “*Intereses difusos, intereses colectivos y función mediadora*”, p. 20-22. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo/2528757>).

<sup>81</sup> En ese sentido...Cualquier sujeto o entidad que esté legitimada, obviamente, puede incoar el proceso en su propio interés, pero al hacerlo pone en marcha también la tutela de los intereses de otros sujetos que no han decidido o que ni se habían planteado hacerlo, es decir, se va a incoar un proceso en defensa de sus derechos e intereses por un sujeto distinto a ellos, sin haber decidido personalmente que desean que ese proceso se incoe. PLANCHADELL GARGALLO, A. “*La consecución de la tutela judicial efectiva en la litigación colectiva*”. Universitat Jaume I, Barcelona, 2015, p. 12. (disponible [www. indret.com](http://www.indret.com)).

constitucional de amparo, sin necesidad de que intervengan en el proceso, los demás titulares del mismo, por su compleja amplitud social.”

En ese mismo sentido, encontramos que dentro del catálogo del art. 105 literal 4) CPP., establece que: “Se considerará víctima: (...) *A las asociaciones, en aquellos delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con esos intereses.*”, bajo el cual se desprende que se permite un ámbito de protección, puesto que genera una significación de víctima social, es decir, no se entiende, por el Código una representación de la víctima, bajo el tradicional ropaje de los derechos individuales o anteriormente subjetivos; sino que acorde a la dimensión de los tiempos, se permite que el orden social, pueda ser representado de una manera especial, por una víctima que presente un interés común.

De allí que, se designe como víctima a las asociaciones que tengan como finalidad la tutela de intereses jurídicos especiales, con los cuales, la realización del delito es convergente, se trata la ofensividad delictiva mediante el ataque a bienes jurídicos de carácter colectivo o difuso; bajo ese esquema, podrá tenerse como víctima a aquellas asociaciones que han dirigido su finalidad organizativa a defender sustancialmente estos intereses de carácter común; y atendiendo a esa finalidad se les reconoce el ser víctimas de esos delitos, lo cual no solo permite que se puedan ejercitar en la medida de lo aplicable, el conjunto de derechos que se reconocen a todas las víctimas; sino, también el de representación plena en el proceso penal, mediante la figura de la querrela.<sup>82</sup>

Conforme a lo dicho, debe entonces señalarse que en relación a los delitos que se cometan, ofendiendo bienes jurídicos de carácter colectivo o difuso; podrán las asociaciones que tengan como finalidad la tutela de esos intereses jurídicos, tener la calidad de víctimas, y en tal sentido, ejercer plenamente los derechos conferidos.

La titularidad que se reconoce al tenor del artículo. 107 CPP., en el cual se establece quienes son las personas, naturales o jurídicas, que pueden ejercer la acción penal: [...] Las asociaciones, en aquellos delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con esos intereses – art. 105 número 3 – CPP.

---

<sup>82</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros “*Código Procesal Penal comentado*”, Vol. I. San Salvador, El Salvador: Consejo Nacional de la Judicatura, 2018. p. 490 y 491.

El citado art. 107 inciso final CPP., ha creado un cauce contra la impunidad de las actuaciones antijurídicas cometidas por funcionarios o empleados públicos. En principio, los ciudadanos o asociaciones de ciudadanos legalmente constituidas tienen el interés legítimo respecto de actos o actuaciones antijurídicas de los funcionarios y empleados de la Administración Pública, agentes de autoridad y autoridad pública del Estado cuando estos hayan cometido delitos oficiales, vulneraciones a los derechos fundamentales, delitos contra el ejercicio del sufragio o delitos que afecten intereses difusos o colectivos.<sup>83</sup>

Para el caso, citamos como ejemplo: El proceso donde querelló (ISD y FESPAD) en el juicio contra el ex Presidente Francisco Flores, por los delitos de peculado y lavado de dinero, en donde se le acusó de haber recibido una donación de 10 millones de dólares provenientes de Taiwán, de conformidad a lo establecido en los Arts. 325 CP., y 4 y 6 de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos<sup>84</sup>.

### **3.2.1.6 Tipologías de bienes jurídicos**

Se distinguen dos tipos de bienes jurídicos: los *individuales*, de una parte, y los *supraindividuales*, de otra. Cabe mencionar que la terminología utilizada para referirse a estos últimos es muy variada<sup>85</sup>, de lo cual se aborda enseguida.

#### **3.2.1.6.1 El Bien Jurídico Clásico o Individual**

Son aquellos bienes jurídicos en los que se percibe una relación directa entre la persona y ciertas situaciones de la realidad social, por cuanto éstas desempeñan una función susceptible de un aprovechamiento inmediato de cara a la autorrealización personal. Así, por ejemplo, dos bienes jurídicos clásicos: la integridad física y el patrimonio. El referente básico

---

<sup>83</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommel Ismael y otros “Código Procesal Penal comentado”. *Op. Cit.* p. 523. Denominada en el ámbito forense como “acción popular”.

<sup>84</sup> RAUDA ZABLAH, N. "Juez decide que expresidente Flores sí cometió lavado de dinero y lo envía a juicio." *elfaro*, 3 diciembre 2015. (disponible en [https://www.elfaro.net/es/201512/el\\_salvador/17624/Juez-decide-que-expresidente-Flores-s%C3%AD-cometi%C3%B3-lavado-de-dinero-y-lo-env%C3%ADa-a-juicio.htm](https://www.elfaro.net/es/201512/el_salvador/17624/Juez-decide-que-expresidente-Flores-s%C3%AD-cometi%C3%B3-lavado-de-dinero-y-lo-env%C3%ADa-a-juicio.htm); última consulta 28/08/2019)

<sup>85</sup> PÉREZ-SAUQUILLO, C. "Notas sobre el concepto de lesión de bienes jurídicos: en especial, sobre la lesión de bienes jurídicos supraindividuales." *Foro FICP*. Alcalá, no. 2, 2007, p.151. (disponible en <https://ficp.es/wp-content/uploads/2013/06/Foro-FICP-2017-2.pdf>; última consulta 11/05/2019).

para determinar el contenido del bien jurídico y la gravedad de su afección en el caso concreto.<sup>86</sup>

### 3.2.1.6.2 Bienes Jurídicos Colectivos

Esta categoría de bienes jurídicos colectivos recibe diferentes denominaciones, además de la referida de bienes *supraindividuales*, *comunitarios*, *generales*, *universales*, *sociales*, *intereses difusos* o *difundidos*, *intereses generales*, etc. En algunos casos los términos se utilizan indistintamente, como equivalentes, en otras, se plantean diferencias en el sentido que se otorga a cada uno de ellos. A efectos prácticos, en el presente trabajo se utilizará la expresión más habitual de bienes colectivos o supraindividuales en sentido equivalente.<sup>87</sup>

La nueva realidad social en su dinámica de interacción se percibe una constante tensión o controversia entre seguridad y riesgo que determinan que bienes individuales como la vida o la salud de las personas y su patrimonio se encuentran sometidas al peligro de ser lesionadas. Lo que genera repercusiones en la ciencia del derecho penal. En un primer momento, dentro del derecho penal clásico,<sup>88</sup> no pueden encontrarse las barreras apropiadas para enfrentar los nuevos modelos de amenaza originados por la civilización técnica.<sup>89</sup> De este modo el derecho penal clásico de protección de bienes jurídicos, se centra en una relación individualizada entre autor y víctima ignorando los nuevos riesgos que se desean controlar.<sup>90</sup>

En segundo lugar y como consecuencias de las limitaciones del derecho penal clásico, la presencia de riesgos en el mundo moderno y las exigencias del Estado Social y Democrático,<sup>91</sup> han provocado nuevas técnicas de imputación jurídico penal que permite atribuirle responsabilidad a quienes ejecutan comportamientos no permitidos, *ex-ante*

---

<sup>86</sup> SOTO NAVARRO, S. “*La protección penal de los bienes colectivos en la sociedad moderna*”. Madrid, Comares, 2003, p. 169. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=227659>)

<sup>87</sup> PÉREZ-SAUQUILLO, C. “*Notas sobre el concepto de lesión de bienes jurídicos: en especial, sobre la lesión de bienes jurídicos supraindividuales*.” Op. Cit.

<sup>88</sup> HASSEMER, W. “*Rasgos y crisis del Derecho Penal moderno*”. Conferencia realizada en la UAB, Traducción de Elena Larrauri, 1991. p. 636. (disponible <https://dialnet.unirioja.es>)

<sup>89</sup> HEINE, G. “*Accesoriedad administrativa en el Derecho Penal del Medio Ambiente*”, en *Análisis funcional y jurídico comparado, términos jurídicos indefinidos. Alcance de las autorizaciones*. del artículo publicado en NJW39. 1990. pp . 2425 a 2434. (disponible <https://dialnet.unirioja.es>).

<sup>90</sup> PAREDES CASTAÑÓN, J. “*Responsabilidad penal y nuevos riesgos*” de la ponencia presentada en el “Encuentro sobre Análisis Económico del Derecho” celebrado en el Instituto de Derecho y Economía de la Universidad Carlos III de Madrid (9/10 de junio de 1994., p. 218. (disponible en <https://dialnet.unirioja.es>).

<sup>91</sup> BUSTOS RAMIREZ, J. “*Bienes jurídicos colectivos*”, Op. Cit., p. 184.

riesgosos que se realizan en resultados de lesión o de peligro para los intereses penalmente tutelados. En tal línea de esfuerzos, se inscribe la protección generalizada de los bienes jurídicos colectivos.<sup>92</sup>

Los bienes jurídicos sostienen un doble fundamento en la realidad social, por su parte, existen nuevas realidades sociales que demandan su satisfacción a través de mecanismos eficaces de protección jurídica para enfrentar riesgos de la modernidad. Demandas que tienen acogida en un Estado Social y Democrático de Derecho, en virtud del cual éste debe atender las necesidades de todos y cada uno de los miembros de la sociedad, con el objeto de tender hacia la libertad e igualdad material.<sup>93</sup> Se trataría entonces de una instancia de contradicción a las posiciones económico-jurídicas, que expresarían una aspiración de igualdad y libertad.

El origen individualista del bien jurídico,<sup>94</sup> no estaría en capacidad de servir como alternativa a la actividad del Estado en relación a objetos de protección de carácter supraindividual.<sup>95</sup> De ahí, la necesidad de una nueva conceptualización, que sería la de los intereses difusos, se trataría entonces de un interés – una aspiración- difundido- presente en modo formal y propagado a nivel masivo en ciertos sectores de la sociedad, con un control sobre el desarrollo de las posiciones jurídico-económicas dominantes. Por lo que, conforme a Sgubbi, esta estructura sería alternativa a la categoría tradicional de derecho subjetivo.<sup>96</sup>

De acuerdo con Bustos Ramírez, los bienes jurídicos colectivos, habría que definirlos a partir de una relación social basada en la satisfacción de necesidades de cada uno de los miembros de la sociedad o de un colectivo y en conformidad al funcionamiento del sistema social.<sup>97</sup> Los bienes jurídicos inciden en el sistema a partir de las funciones que este ha de cumplir.

---

<sup>92</sup> HERNÁNDEZ PLACENCIA, J. “*Delitos de peligro con verificación de resultado lesivo*”. ADPC. 1994., p. 113. V. Dieckhoff, Hans-Heinrich, “*Tratado de Derecho Penal, Parte General*”, vol. I (trad., de la tercera edición alemana de Santiago Mir Puig y Francesco Carrara. Bosch, Barcelona, 1981. pp. 9 y s.

<sup>93</sup> CARO CORIA, D. “*Sociedades de riesgo y bienes jurídicos colectivos*. Op. Cit., p.34.

<sup>94</sup> Los bienes jurídicos, por su origen liberal, girarían solo entorno a la persona, Bustos Ramírez, Juan. (2012). *Control Social y sistema penal*, 2<sup>o</sup> edición. p. 130.

<sup>95</sup> Sería equivocado hablar de bienes jurídicos supraindividuales, es decir, que constituye una categoría que está por encima del individuo o más allá de él, pues ellos están en función de todos los miembros de la sociedad.

<sup>96</sup> BUSTOS RAMÍREZ, J. “*Control Social y sistema penal*”, 2<sup>a</sup>. Edición, Editorial Temis S.A, Bogotá Colombia, 2012., p. 131.

<sup>97</sup> BUSTOS RAMIREZ, J. “*Bienes jurídicos colectivos*”. Op. Cit., p. 197

Resulta innegable el surgimiento de entidades nuevas de protección del derecho penal, cualquiera sea el nombre con el cual se le quiera designar. Su particularidad reside en el carácter masivo y universal, se produce entonces una diferencia clara con los llamados bienes jurídicos tradicionales de corte individual, puesto que no admiten quedar involucrados en el quehacer diario, por ello, sus afecciones solo pueden ser puntuales y de carácter estrictamente personal –aun cuando en algún caso puedan ser varios los afectados–. En cambio para estos nuevos bienes jurídicos afectarán siempre a más de un individuo o, por lo menos a un colectivo. De ahí su nombre propio de bienes jurídicos colectivos.<sup>98</sup>

El carácter material del contenido de los bienes jurídicos colectivos parece ser evidente, a diferencia de su *rol delimitador del poder punitivo estatal* que requiere un breve desarrollo<sup>99</sup>. Esto es, la restricción material a la intervención punitiva del Estado, que subyace en los bienes jurídicos colectivos, se entiende si se parte de la constatación de que así como el bien jurídico fundamenta la intervención del Estado en materia penal –sobre la base del ilícito penal– al mismo tiempo cumple una función garantista, al poner límites a la misma. Más aún, atendida la incorporación de los nuevos bienes jurídicos colectivos, dichos límites deberán reelaborarse dependiendo de las distintas categorías de bienes jurídicos.<sup>100</sup>

Por otra parte, de su carácter material, se deriva también el hecho de que los bienes jurídicos colectivos tengan una *titularidad común*. Ello, principalmente porque al provenir de la realidad social preexistente y estar dirigidos al mejoramiento de la sociedad, en el Estado Social y Democrático de Derecho, tienden a amparar cada vez más intereses colectivos de *titularidad común*, esto es, a la protección –incluso penal– de intereses colectivos no tutelados o no suficiente y eficientemente amparados. De ahí, precisamente, su carácter *masivo y universal*, ya que estos intereses se enmarcan dentro de relaciones sociales que son básicas dentro del sistema, que configuran el orden social y el funcionamiento de la sociedad, por lo que resultan, a su vez, fundamentales para cada miembro de la misma en la

---

<sup>98</sup> BUSTOS RAMÍREZ, J. “Control Social y sistema penal”. Op Cit., p136

<sup>99</sup> HASSEMER, Winfried, “Rasgos y crisis del Derecho Penal moderno”. Op. Cit. p, 108

<sup>100</sup> LOZANO-HIGUERO Y PINTO, M.” *La protección procesal de los intereses difusos (intereses de los consumidores, ecológicos, urbanísticos, el acceso a la RTV)*”. Madrid, 1993., p. 149. (disponible en [www.redalyc.org](http://www.redalyc.org))

medida que afectan específicamente su quehacer cotidiano: el consumo, el medio ambiente, el crédito, las relaciones laborales, el acceso al mercado, etc.<sup>101</sup>

Así, a diferencia de los bienes jurídicos individuales cuyas afectaciones solo pueden ser puntuales y de carácter estrictamente personal, aunque puedan ser varios los afectados, la vulneración de los bienes jurídicos colectivos, en cambio, siempre afectan a una masa de individuos o, por lo menos, a un colectivo. Por ello, el carácter masivo y universal *de la titularidad* de los bienes jurídicos colectivos se debe entender como la extensión, amplitud o vastedad de aquellos a que afectan; como la pluralidad, actual o potencial, de interesados, sujetos titulares o eventualmente implicados bajo su protección; así como la pluralidad, extensión o amplitud, del bien al que pretende tender.<sup>102</sup>

Por último, no se debe perder de vista que con la idea de la *titularidad común* de los bienes jurídicos colectivos también se quiere hacer referencia a los intereses propios de categorías, clases o grupos de sujetos. Sentido con el que se pretende manifestar la idea de intereses pertenecientes a sujetos diversos que se encuentran en la misma situación en relación con un bien o interés, esto es, tienen respecto de él exigencias del mismo tipo, por lo general, no de naturaleza económica –como sería su adquisición– sino, más bien, en el sentido de una solidaridad de intereses.<sup>103</sup>

Esta *solidaridad de intereses* describe, a su vez, el proceso por el cual diversas personas que tienen una misma necesidad se disponen a darle respuesta de manera conjunta y concertada, tratando de dar satisfacción a las aspiraciones advertidas con mayor urgencia e intensidad por la colectividad a que pertenecen. Así, además, el bien jurídico colectivo puede servir de referencia para dicha satisfacción, en la medida en que catalice el conjunto de tensiones individuales y conflictos sociales que subyacen en todas aquellas situaciones de

---

<sup>101</sup> PRADO PRADO, G. “Sobre la evolución de la protección penal de los bienes jurídicos supraindividuales. Precisiones y limitaciones previas para una propuesta de protección penal del orden público económico”. Revista de derecho: Universidad Católica del Norte, Chile. Año 24 - N° 1, 2017. (disponible en [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S0718-97532017000100263&lng=es&nrm=iso](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0718-97532017000100263&lng=es&nrm=iso)), p. 263.

<sup>102</sup> LOZANO-HIGUERO Y PINTO, M. “La protección procesal de los intereses difusos”. Op. Cit. p. 149

<sup>103</sup> GONZÁLEZ RUS, J. “Bien Jurídico y Los intereses económicos de los consumidores”. Madrid: Universidad de Córdoba. 1986. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=45099>). 1986. p. 82

agregación y cohesión susceptibles de producirse en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho.

En síntesis, puede señalarse que el bien jurídico colectivo, como el interés colectivo que conlleva, no son intereses públicos, ni privados; sino colectivos, por lo que pueden incluirse en ellos tanto intereses públicos como privados sin que se confunda con ninguno.<sup>104</sup> No son intereses privados porque las necesidades, relaciones y actividades que los conforman no afectan a sujetos individualmente considerados, sino que a grupos, categorías o núcleos enteros de personas. Tampoco son intereses públicos porque, aunque tengan una gran difusión social, no afectan nunca al conjunto sociedad-Estado, sino que, a una parte cuantitativa y cualitativamente diversa de ellos.<sup>105</sup> Así, paradójicamente, se ha precisado que los intereses colectivos se presentan como intereses públicos cuando son vistos por individuos pertenecientes a una comunidad menor que los comparte, mientras que, del punto de vista de la comunidad mayor, asumen una posición similar a los intereses privados.<sup>106</sup>

De lo anterior se deriva el carácter *fragmentario* de los bienes jurídicos colectivos, esto es, su naturaleza susceptible de fragmentarse o dividirse en la pluralidad de situaciones subjetivas que lo integran. Por ello, el bien jurídico colectivo puede fragmentarse en directa relación con los sujetos individuales que aparecen conectados con él mismo y que, en ese caso, aparecerían como sus titulares.<sup>107</sup>

Esto no significa que el bien al que se dirige sea estrictamente individual, en el sentido de pertenecer en exclusiva a alguien, puesto que por definición, como arriba vimos, los bienes jurídicos colectivos constituyen el punto de referencia de múltiples, masivas y similares aspiraciones de igual contenido. Por el contrario, la fragmentariedad o divisibilidad del bien jurídico colectivo es posible gracias al carácter fungible de los sujetos o individuos que él mismo ayuda a cohesionar, ya que, al ser posible su sustitución teórica, no cambia la relación

---

<sup>104</sup> Aunque crítico, Hefendehl también señala que “a aquellos que sirven a los intereses de muchas personas - de la generalidad- los denominaremos bienes jurídicos colectivos o universales”. HEFENDEHL, R., 2002, p. 3. *¿Debe ocuparse el Derecho penal de riesgos futuros? Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc>)

<sup>105</sup> MARCONI 1972.p. 1062-1066. Igual, GONZÁLEZ, 1986. p. 87.

<sup>106</sup> MARCONI, 1972, p. 1061

<sup>107</sup> MARCONI 1972, Op. Cit., p 1063; en el mismo sentido GONZÁLEZ, 1986, p. 86.

que vincula a dicho conjunto con el interés común.<sup>108</sup> Como señala Pérez Álvarez, al analizar las posibilidades de fragmentación del bien jurídico salud pública, lo importante es que esta divisibilidad pone de relieve la intersección permanente que los bienes jurídicos colectivos mantienen con otros de naturaleza individual.<sup>109</sup>

### 3.2.1.7 Intereses Colectivo y Difusos

Resulta necesario, previo a abordar el concepto de intereses colectivos indagar en su naturaleza y señalar sus características. Parte de la doctrina ha considerado que los intereses colectivos son privados<sup>110</sup>, otro sector ha entendido que son públicos, hasta llegar a una tercera posición a veces más cercana a lo privado que a lo público.<sup>111</sup>

Los intereses colectivos tienen características propias<sup>112</sup> y un alcance distinto de los derechos individuales subjetivos.<sup>113</sup> Las diferencias residen básicamente en dos extremos: el carácter mediato de la relación entre los integrantes del colectivo titular del interés y el objeto del mismo, ya que el titular inmediato de estos intereses es una colectividad o grupo social; y en el carácter indivisible del objeto, al no poder éste fragmentarse entre los integrantes del grupo titular.<sup>114</sup>

---

<sup>108</sup> LOZANO-HIGUERO Y PINTO, M.” *La protección procesal de los intereses difusos...*”. Op. Cit., p. 158;

<sup>109</sup> PRADO PRADO, G. “*Sobre la evolución de la protección penal de los bienes jurídicos supraindividuales...*”. Op. Cit. p. 267.

<sup>110</sup> MUÑOZ ROJAS, T. “*El interés en el proceso civil*”, en *Temis*. Revista editada por la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza. Núm. 4. Zaragoza, p. 46. (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=71848>)

<sup>111</sup> AGUIRREZABAL GRÜNSTEIN, M. “Algunas precisiones en torno a los intereses supraindividuales (colectivos y difusos)”. Universidad de los Andes. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33 N°1, Santiago, abr. 2006., pp. 69 – 91. (disponible [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-34372006000100005](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372006000100005))

<sup>112</sup> Las características propias de los derechos e intereses colectivos o difusos: 1. Son derechos de solidaridad. 2. Existe una doble titularidad en su ejercicio: individual y colectiva. 3. Exigen una labor anticipada de protección ya que no es dable esperar a que se produzca el daño. 4. Son derechos puente entre lo público y lo privado. 5. Exigen nuevos mecanismos de implementación y nuevos sujetos de tal implementación. 6. Son de carácter participativo, pues exigen la definición de los niveles de riesgo permitido dentro de los cuales pueden ejercerse actividades productivas socialmente peligrosas. 7. Tienen carácter de abiertos y conflictivos, pues corresponden a la evolución política y social e implican transformaciones y limitaciones a la libertad de mercado. Sentencia de 31 de mayo de 2006, del Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de España. Ref. No. 38/2004.

<sup>113</sup> GIL DOMINGUEZ, A. “*Neoconstitucionalismo y derechos colectivos*”, Ediar, Sociedad Aninima, Buenos Aires, 2005., pp. 128 y ss.

<sup>114</sup> BUJOSA VADELL, L.M.”La protección jurisdiccional de los intereses de grupo (colectivos y difusos): estado de la cuestión en España”, en GIMENO SENDRA, V., “El Tribunal Supremo, su doctrina legal y el recurso de casación”, Estudios Homenaje del Profesor Almagro Nosete, 2007., p. 609.

Características que responden al carácter supraindividual de los intereses colectivos. Razón por la cual, la doctrina se centró en diferenciar los intereses individuales y esta nueva tipología de intereses que, por su titularidad, llamaremos colectivos.<sup>115</sup>

En el plano teórico, la mencionada supraindividualidad que presentaban estos intereses era la característica esencial que los diferenciaba de los intereses individuales. La supraindividualidad era una particularidad compartida con intereses generales, en los intereses colectivos se reducía a un determinado sector social, a diferencia de los intereses generales en los que se extendía la totalidad de los ciudadanos. Los intereses colectivos, La Unión Europea los considera como: *aquellos intereses que no sean una acumulación de intereses de particulares que se hayan visto perjudicados por una infracción*.<sup>116</sup>

Conceptualmente, lo podemos definir como aquellos intereses de imposible individualización cuya titularidad es ostentada por una colectividad social como son, por ejemplo, los consumidores y usuarios. Por tal razón, el objetivo del legislador en la previsión de una tutela jurisdiccional de los mismos no es la articulación de un instrumento procesal para que todos los perjudicados puedan pedir la tutela de sus intereses legítimos afectados en un solo proceso, sino la protección de un interés determinado perteneciente a un colectivo y, como tal, no individualizable.<sup>117</sup>

En ese sentido, el Estado ha visto necesario establecer normas imperativas que deberán respetar los entes operantes en el mercado con la finalidad de evitar que su actividad sea contraria a la parte más débil de las relaciones comerciales, como son los consumidores o usuarios.<sup>118</sup>

---

<sup>115</sup> Sin que, con dicho adjetivo se pretenda adoptar un significado en cuanto a la determinación de los integrantes del grupo social titular de estos intereses, tal y como hace, por ejemplo, GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CABIEDES, P., “*La Tutela Jurisdiccional*”, op. cit., p. 85.

<sup>116</sup> Considerando 3 de la Directiva 2009/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, Relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (Versión codificada) que recoge el Considerando 2 de la Directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de mayo de 1998 relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores.

<sup>117</sup> BUJOSA VADELL, L.M., “*La protección jurisdiccional*”, Op. cit., p. 637.

<sup>118</sup> En nuestro país, encontramos un supuesto que encaja en lo apuntado: El amparo que ordena a la sociedad INFORNET, S.A. de C.V. Se abstenga de utilizar y transferir a cualquier título y destino, la información que consta en su base, referida a los datos estrictamente personales, por violaciones a los derechos colectivos de los salvadoreños a la protección de datos o autodeterminación informativa –art. 2 Cn.– Amparo 934-2007 de las once horas con veintiséis minutos del día cuatro de marzo de dos mil once.

A partir de lo expuesto la honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el Proceso de Amparo número: 64-2019<sup>119</sup> en la sentencia pronunciada a las ocho horas con treinta y siete minutos del día doce de marzo de dos mil diecinueve, – ha acotado que “la diferencia entre intereses difusos y colectivos radica normalmente en el grado de individualización o concreción de los sujetos a los que el interés resulta referible. Cuando el interés se concreta respecto a un conjunto de personas identificable, abarcable y de contornos relativamente nítidos, es decir, más o menos organizado, estaremos en presencia de un interés colectivo. Los intereses difusos, por el contrario, no se refieren a colectividades delimitables, sino a grupos o colectividades que se encuentran en un estado fluido de contornos poco nítidos”.

En ese sentido los intereses que busca proteger la asociación solicitante están agrupados en el sector agroindustrial, siendo esta una colectividad determinable y organizada –aun aquellas personas que no sean miembros de la asociación demandante– que debido a las actividades comerciales que realizan pueden converger en un interés común, razón por la cual la intervención de la Asociación Azucarera de El Salvador en defensa de los intereses colectivos del sector de la agroindustria azucarera es válida por encontrarse legitimado para representar tales intereses de conformidad a sus estatutos. Es decir, que los intereses colectivos se identifican con los miembros de un grupo determinado, *unidos por un vínculo jurídico*, es decir, atañen al individuo en tanto que forma parte del grupo.<sup>120</sup>

En cuanto a los intereses difusos la doctrina utiliza diversas denominaciones, tales como: intereses de grupo, intereses sociales, intereses colectivos, intereses supra individuales, intereses de clase, etc., para algunos autores estos conceptos los consideran

---

<sup>119</sup> *Sala de lo Constitucional, Amparo 64-2019* de fecha 12/03/2019, presentado por el señor MESN como presidente de la junta directiva y representante de la Asociación Azucarera de El Salvador, en contra en contra del Ministro de Relaciones Exteriores por la denuncia del Tratado de Libre Comercio entre la República de China (Taiwán), la República de El Salvador y la República de Honduras presumiblemente materializada mediante la nota DM/nº 178/2018 de 13 de diciembre de 2018 suscrita por dicho funcionario, por la supuesta vulneración a los derechos de propiedad y a la seguridad jurídica por inobservancia al principio de legalidad, en virtud de que, a juicio de la parte demandante, se debió cumplir con lo establecido en el artículo 142 de la Constitución de la República, en cuanto a la ratificación del Órgano Legislativo de la denuncia del referido tratado por ser este ley de la República, lo que implicaría la modificación de las condiciones arancelarias establecidas por aquel sin que haya existido la debida deliberación y derogatoria por parte de la Asamblea Legislativa.

<sup>120</sup> S. C., Amparo 20-2016, del día seis de enero de dos mil diecisiete.

sinónimos, evidencian un problema nominal, resulta necesario entonces indicar dentro de la concreción del estudio el significado de tales intereses.<sup>121</sup>

En la actualidad, esta concepción de los intereses difusos es analizada desde la óptica de los derechos humanos de la tercera generación. Se les denominó intereses difusos, porque el principal obstáculo a superar lo constituía la teoría procesal de la legitimación, al no encontrarse las personas en el supuesto clásico del derecho subjetivo individual.<sup>122</sup> Fue entonces que la doctrina comenzó a potenciar múltiples expresiones reformistas y se incluyeron dentro del ámbito de protección de los intereses difusos todos aquellos denominados de tercera generación. Entre estos se destacan: el derecho al medio ambiente, el derecho al desarrollo, el derecho a la salud, el derecho a la paz, etc.<sup>123</sup>

En términos generales, podemos conceptualarlo, indicando que estaremos en presencia de intereses difusos cuando estos pertenecen a todos y a cada uno de los miembros de un grupo, clase, comunidad, pero sin que medie la existencia de un vínculo jurídico determinado.<sup>124</sup> Así, por ejemplo, el derecho a gozar de un medio ambiente no contaminado.

En la doctrina encontramos una serie de definiciones como las siguientes:

José Acosta Estévez, define los intereses difusos como: “Un interés propio jurídicamente reconocido de un grupo social o colectividad indeterminada de sujetos desprovistos de una defensa cuya tutela jurisdiccional responde a eventuales iniciativas meramente individuales.”<sup>125</sup>

Franza Tomá, ha establecido que: “ Se los puede definir como aquellos que no son de uno o varios, sino de todos los que conviven en un medio determinado, enmarcando verdaderos intereses de la sociedad y se caracterizan por su falta de pertenencia a una persona

---

<sup>121</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. 2ª Ed., San José, Costa Rica, investigaciones jurídicas, 1999, p 41

<sup>122</sup> Los intereses individuales hacen referencia a aquellos cuya titularidad pertenece a un sujeto concreto, como podría ser la vida, la propiedad privada o el honor, de cuya protección se ha ocupado el Derecho desde su existencia misma, bien por el origen individualista del Derecho o bien porque la mayoría de conflictos jurídicos se originan entre dos personas determinadas. MONTERO AROCA, J. “*La legitimación en el proceso civil*”, Edit. Civitas, Madrid N°. 53, 2016, págs. 268-287. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=82367>)

<sup>123</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. Op. Cit. p 42

<sup>124</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*” ibídem, p 43

<sup>125</sup> AGUIRREZABAL GRÜNSTEIN, M. “*Algunas precisiones en torno a los intereses supraindividuales (colectivos y difusos)*”. Op. Cit., pp. 69 - 91.

aislada o a un grupo nítidamente delimitado, sino a una serie indeterminada de individuos, de difícil e imposible determinación, y por referencia a un bien indivisible, con el que se hallarían en una especie de comunión tipificada, por el hecho que la satisfacción de todos así como la lesión de uno solo, constituye ipso facto lesión a la entera comunidad.”<sup>126</sup>

De las anteriores definiciones se destaca lo siguiente: Que los intereses difusos contienen un interés jurídico que pertenece a un grupo indeterminado de personas y como lo más remarcable, que significa una acción popular que implica, la intervención de los Órganos Jurisdiccionales, con la finalidad que se cumpla la legalidad.

El concepto que se puede elaborar con cabalidad en esta investigación considerando ciertas características que a continuación estudiaremos, es el siguiente: 1).- Son derechos de la tercera generación. Porque son nuevos en el ámbito de protección a los derechos humanos que corresponden a una colectividad, ejemplo: derecho al medio ambiente, de minorías étnicas, raciales, derechos a los consumidores, etc.

2).- Reclaman daños colectivos. Amenazas globales o pertenencias indiscriminadas, hacia un grupo de personas vulneradas por un hecho o situación jurídica. Corresponde a un grupo indeterminado de sujetos. La titularidad del derecho es difusa y la expresión de derecho también lo es ya que no existe titularidad en sentido estricto.

3).- Son indivisibles e inapropiables. Esto quiere decir que no son susceptibles de ser apropiados o divididos, ya que corresponden a un grupo indeterminado de personas.

4).- Encuadran a la política particular legislativa de cada país. Cada país, tiende a considerar y regular convenientemente estos intereses, de acuerdo a la estructura del ordenamiento jurídico que posee, brindando una viabilidad de las acciones referentes a este, sin presentar problemas de legitimación procesal.<sup>127</sup>

---

126 HERNÁNDEZ, M. “*Los intereses difusos y colectivos y las acciones de tutela*”. En actualización del capítulo primero, “*el estado social*”, del libro *Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos*, editado por el instituto de investigaciones Jurídicas de la universidad nacional Autónoma de México, en 1997. (disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=4093>), pp. 501. ss

127 HERNÁNDEZ, M. “*Los intereses difusos y colectivos y las acciones de tutela*”. Op. Cit.

En la doctrina suele cuestionarse si los términos interés difuso y colectivo pueden ser utilizados como sinónimos. La respuesta no es unánime, algunos autores utilizan ambos conceptos en forma indiferenciada, lo cierto es que existen diferencias, categóricas:

-Intereses propiamente individuales, referidos a bienes divisibles, y por ello susceptibles de apropiación y goce específico.

-Intereses colectivos y difusos. Estos a groso modo, son los referidos a bienes no susceptibles de apropiación exclusiva, son intereses de cada uno y a la vez de todos los miembros del grupo social o colectividad indeterminada.<sup>128</sup>

Por su parte, la honorable Sala de lo Constitucional, a manera de conclusión ha expresado que la distinción entre intereses difusos y colectivos se ubica normalmente en el grado de individualización o concreción de los sujetos a los que el interés resulta referible. Cuando el interés apunta a un conjunto de sujetos identificable, abarcable y de contornos relativamente nítidos, es decir, más o menos organizado, estaremos en presencia de un interés colectivo. Los intereses difusos, por el contrario, no se refieren a colectividades delimitables, sino a grupos o colectividades que se encuentran en un estado fluido de contornos poco nítidos.<sup>129</sup>

La honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el Proceso de Amparo número: 20-2017<sup>130</sup>, hace referencia a que: (...) un *interés difuso* se puede describir de la forma siguiente: ante el *elemento objetivo* de la presencia de una necesidad y la falta de medios para satisfacerla, surge el *elemento subjetivo* de la desprotección o *afectación común* que impulsa a los sujetos a utilizar los instrumentos para ser protegidos en la conservación y defensa del referido interés. Es posible que tal necesidad sea de naturaleza categorial, territorial o, incluso, estatutaria, *v.gr.* medio ambiente, derechos de los consumidores, patrimonio cultural o aquellas situaciones que interesan o pueden interesar a

---

<sup>128</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Op. Cit.*, pp. 44 y 45

<sup>129</sup> Sala de lo Constitucional, *Sentencia de amparo*, 934-2007, de las once horas con veintiséis minutos del día cuatro de marzo de dos mil once.

<sup>130</sup> Sala de lo Constitucional, *Amparo* 20-2016, de fecha 06/01/2017, promovido por la señora Yanci Guadalupe Urbina González, en su calidad de Presidenta de la Defensoría del Consumidor, contra la sentencia pronunciada el día 19-XII-2012 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, en el proceso clasificado bajo la referencia 377-2009, mediante la cual declaró ilegales las resoluciones pronunciadas por el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor.

los sujetos que compartan esta difusión del vínculo legitimante al integrarse en una asociación de personas.

Por tanto, el interés difuso se caracteriza por los matices del título que lo concede, es decir, el modo en que se manifiesta subjetivamente. Y es que, respecto de los intereses difusos no es posible predicar una titularidad exclusiva y excluyente, como adjudicación de derechos ajenos. Obviamente, los intereses difusos no tienen titular, sino que se participa en ellos. La titularidad, como la preexistencia de una situación o acto jurídico que otorga un *título* sobre el objeto de interés, no es importante en el caso de los intereses difusos. Lo importante es la relación o vínculo flexible con el bien o valor objeto de interés, relación que viene determinada por la pertenencia a la colectividad o comunidad en general.

### **3.2.1.8 Legitimación para la Defensa de los Intereses Difusos**

Algunas legislaciones han optado por la denominada protección publicista centrada en la figura del Ministerio Público, o en otros órganos públicos especializados como el Defensor del Pueblo o “*Ombudsman*”. Para otros es preferible acudir a la acción popular, la “*class action*” americana, instituciones de personas y asociaciones como una forma de tutela colectiva.<sup>131</sup>

La legitimación para la tutela de los intereses difusos a la Fiscalía, no implica aceptar que ellos son los titulares del derecho, sino sus representantes, es decir, los que pueden ejercer la acción en nombre de la colectividad.<sup>132</sup>

Las razones de otorgarle a la Fiscalía General de la Republica la defensa de los intereses difusos puede resumirse de la siguiente manera: en representación del Estado defiende aquellos intereses que tienen un carácter legal general. La multiplicidad de titulares aconseja que sea un solo órgano en representación de la colectividad, que fiscalice y vigile su estricto cumplimiento. Tiene por misión la acción de la justicia en defensa de la legalidad de los derechos de los ciudadanos y del interés público. Es un órgano objetivo e

---

<sup>131</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. Op. Cit., pp. 46, 47 y 52

<sup>132</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *ibidem* p 56

independiente de los poderes del Estado, lo cual garantiza que asuma en nombre de los afectados la defensa de sus derechos.<sup>133</sup>

Esta alternativa en la doctrina encuentra diversas críticas. Así para Barrios de Angelis, la Fiscalía solo debe intervenir subsidiariamente, pues no solamente representa la causa de la comunidad total sino que lo hace cuando es presumible la debilidad institucional de otro sujeto para el ejercicio de la legitimación.<sup>134</sup>

Para otros, como Almagro Nosete, el problema deviene por la dependencia del Ministerio Fiscal al Ejecutivo. Cuando el legislador concede legitimación a la Fiscalía para la defensa de los intereses difusos, autorización que debe quedar especificada en la ley.<sup>135</sup> Por lo que, su intervención sólo será lícita cuando así lo establezca la Constitución y demás leyes.<sup>136</sup>

Otras de las figuras es el Defensor del Pueblo, institución de origen escandinavo, se ubica en la Constitución Sueca de 1809; este defensor actúa de oficio o a petición de parte y se presenta como un organismo de control frente al posible abuso de la Administración Pública en el ejercicio del poder. La doctrina dominante sostiene que el Defensor del Pueblo se ha convertido en un auténtico defensor de los intereses difusos.<sup>137</sup>

También, encontramos que la tutela colectiva del interés difuso responde a nuevas formas de tutela, y que algunos ordenamientos reconocen su legitimación a toda persona para que pueda accionar en favor de la colectividad ante la justicia. Para Marienhoff, no podrían ejercer la acción aquellos que simplemente invocan la calidad de habitante de una comunidad, pues el interés simple es insuficiente para ejercitar válidamente la acción ante los tribunales.<sup>138</sup>

La “*class action*” americana tiene como nota característica la existencia de una gran cantidad de interesados y necesidad de solucionar el conflicto de manera general. Acción que es ejercida por cualquier ciudadano en favor de todos. Situación que ha llevado a la

---

<sup>133</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Ibidem.*, p 56

<sup>134</sup> ARMIJO SANCHO, G- “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Ibidem.*, p53

<sup>135</sup> ARMIJO SANCHO, G- “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Ibidem.*, p 57

<sup>136</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Ibidem.*, p 57

<sup>137</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Ibidem.*, p58

<sup>138</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Ibidem.*, p59

jurisprudencia norteamericana a reconocer al individuo la capacidad de accionar en nombre de la colectividad. Algunos ejemplos conocidos, son aquellos que se implementaron en las décadas de los años 50 y 60 tendientes a terminar con la discriminación racial en los Estados del Sur de los Estados Unidos o la defensa de los intereses de los consumidores en la década de los 70 y 80 en el mismo país.

Lo expuesto presupone que a la persona, por el solo hecho de serlo, se le otorgue una legitimación para que pueda solicitar la tutela procesal de una determinada y concreta situación jurídica. En aquellos ordenamientos como el español que acepta la figura de la acción popular le reconocen, en ciertos casos, esta capacidad para accionar incluso a las personas jurídicas, públicas o privadas, cuando se trata de problemas referentes a la contaminación. En terminología del Tribunal Supremo Español, en la Sentencia con la referencia número 62/1983, pronunciada el día 11 de julio, establece que, debe señalarse que la acción popular responde a determinados supuestos, se reconoce que es una forma de defensa del bien común, por ello cualquier ciudadano puede exigir la intervención de los órganos jurisdiccionales en tutela de la legalidad vigente.<sup>139</sup>

En nuestro país se reconoce la acción popular bajo la denominación, de titularidad en la querrela, para los hechos en los cuales resulte gravemente comprometido el interés público; art. 107 Inc. tercero CPP<sup>140</sup>. De tal forma que, la legitimación activa para la defensa de los intereses supraindividuales en El Salvador, resulta conferida a un particular, para que ejerza la acción pública en favor de los intereses difusos colectivos.

### **3.3 Diferencia entre Bien Jurídico y Lesión del Derecho de la Víctima**

Lo planteado anteriormente obligará a profundizar en el concepto de bien jurídico. Liszt expresaba que, el bien jurídico es el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad. El orden jurídico no crea el

---

<sup>139</sup> ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. *Ibidem.*, p 60

<sup>140</sup> También podrá querrelar todo ciudadano o cualquier asociación de ciudadanos legalmente constituida, cuando se trate de delitos oficiales y delitos cometidos por funcionarios y empleados públicos, agentes de autoridad y autoridad pública que impliquen una grave y directa violación a los derechos humanos fundamentales, los que se cometan contra el ejercicio del sufragio, o cuando se trate de delitos que afecten intereses difusos o de la colectividad en su conjunto.

interés, lo crea la vida; pero la protección del derecho eleva el interés vital a bien jurídico.<sup>141</sup> Mezger señaló que precisamente el estado en que se halla el interés medio que toma en cuenta el derecho lo denominamos bien jurídico.<sup>142</sup> Y Welzel ha planteado que bien jurídico es todo estado social deseable que el derecho quiere desbordar de lesiones.<sup>143</sup>

En ese sentido, si los bienes jurídicos son intereses vitales jurídicamente protegidos del individuo y de la sociedad, toda acción u omisión previamente prohibida, no solo arremete contra la víctima individualmente, sino, también a los demás miembros de la sociedad, porque para estos últimos la comisión del delito, aunque haya sido en contra de un tercero individual, siembra un alto grado de inseguridad y zozobra en sus derechos.<sup>144</sup>

Bajo esta concepción se contraponen la lesión de un derecho subjetivo que sufre la víctima de un delito, la víctima que es la persona lesionada o perjudicada con la acción delictiva, desaparece del concepto de bien jurídico pues se ve al delito como una vulneración general del derecho como elemento del injusto penal, no obstante que esa antijuridicidad debe estar contenida la lesión individual de los intereses de la víctima. –Concepto jurídico de defensa social–.<sup>145</sup>

Con la aparición del concepto del bien jurídico se inició una contraposición a la percepción jurídica de lesión de un derecho subjetivo, ya que, la finalidad del tipo penal es garantizar los presupuestos de una vida pacífica y sana en sociedad; es entonces que el legislador mediante la creación de los distintos tipos penales intenta proteger bienes que se tornan en jurídicos, en virtud de su valor social y no en virtud de ser bienes del ser humano, cediendo de esa manera una concepción típicamente individualista de la lesión por una concepción social del delito.<sup>146</sup>

Es necesario tener presente que todo derecho existe por el hombre, en ese sentido los bienes jurídicos, no son bienes del derecho sino bienes del ser humano; de esa cuenta es que

---

<sup>141</sup> LISZT, F. “*Tratado de Derecho penal*”. Op. Cit., p. 34

<sup>142</sup> MEZGER, E. “*Tratado de derecho penal*”. Tomo I. Cartoné, Madrid. 1946.

<sup>143</sup> WELZEL, H. “*Derecho Penal*”, parte general, trad. Carlos Fontana Balestra, Roque de Palma, Buenos Aires, 1956., p. 15

<sup>144</sup> AGUILAR, L. “*Bien jurídico, víctima y sanción penal*”, (disponible en <http://www.unis.edu.gt/ap/fetch/bien-juridico-victima-derecho-penal.pdf>)

<sup>145</sup> AGUILAR, L. “*Bien jurídico, víctima y sanción penal*”,. Op. Cit.

<sup>146</sup> AGUILAR, L. “*Bien jurídico, víctima y sanción penal*”,. Op. Cit.

la lesión que sufre la víctima concreta de un delito también debiera manifestarse en el concepto de injusto.<sup>147</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior debemos concluir que la diferencia entre bienes jurídicos y la lesión del derecho de la víctima se centran en que el bien jurídico, es de naturaleza abstracta y la lesión de los derechos del individuo o víctima, es de naturaleza concreta.

### **3.3.1 Objeto de protección**

Son objeto de protección de la norma los bienes jurídicos, cuyo titular son las personas que a su vez son sujetos de protección.

#### **3.3.1.1 Tipología de víctimas**

Para abordar este apartado referente a la víctima, resulta necesario recordar de una manera breve y general como ha sido desarrollada su figura en el derecho penal.

La víctima en un primer momento, fue la protagonista con respecto al hecho criminal, periodo conocido como la época dorada de la víctima. En esta época, la víctima era el acusador, juez y verdugo, respondiendo a formas propias de la autotutela, en la defensa de sus propios intereses cuando estos resultaban afectados, basándose en la ley del Tali3n, “ojo por ojo y diente por diente”. Esto se mantuvo por varios siglos, llegando a su fin con el nacimiento de los Estados modernos, el Estado comenz3 a monopolizar el *ius puniendi*, y el delito pas3 a ser una cuesti3n meramente privada a tener su repercusi3n p3blica, produci3ndose con ello la llamada neutralizaci3n de la v3ctima, paso a ser la gran perdedora de esta nueva situaci3n<sup>148</sup>.

Y es que, las distintas ciencias como el Derecho Penal, la Criminolog3a y la Pol3tica Criminal, preocupadas por c3mo afrontar el fen3meno de la delincuencia, abandonaron el papel que ten3a la v3ctima en sus inicios en relaci3n al hecho criminal, dirigiendo su atenci3n

---

<sup>147</sup> AGUILAR, L. “*Bien jur3dico, v3ctima y sanci3n penal*”,. Op. Cit.

<sup>148</sup> GARC3A 3LVAREZ, P. “*La v3ctima en el derecho penal espa3ol*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, p3g. 22

en el delincuente y el delito, pasando las víctimas a ser meros sujetos pasivos, titulares de bienes jurídicos o afectados por la conducta criminal<sup>149</sup>.

En la actualidad, desde la perspectiva del derecho penal y la criminología, como vertiente de esta aparece la Victimología, como disciplina que tiene como principal estudio la víctima, en la dinámica delictiva. Este nuevo movimiento victimológico preocupado por dar voz a la víctima, ha tenido su incidencia en nuestra legislación penal, en lo referente a la víctima del delito; pero sin llegar a aquella situación privilegiada que en su momento disfruto.<sup>150</sup>

Dicho lo anterior, pasamos a su desarrollo, diferenciando la víctima en un sentido estricto, como ofendido o sujeto pasivo del delito, y en un sentido amplio, como aquéllos perjudicados por las consecuencias negativas del hecho delictivo.

### **3.3.1.2 Víctima en sentido amplio**

El concepto de víctima tiene diversas interpretaciones, sin aseverar que unos puedan ser más o menos válidos que otros. Precisamente encontramos definiciones en la legislación interna, en instrumentos internacionales<sup>151</sup> y en la doctrina de diversos estudiosos del derecho.

Para el ejercicio de los derechos de la víctima es fundamental determinar quién tiene la calidad de víctima, por cuanto, a partir de esa afirmación es que se podrá ejercer

---

<sup>149</sup> La doctrina mayoritaria considera que la tutela y protección de las víctimas de delito es uno de los fines del proceso penal. la aceptación de esta premisa incluye sin duda en la configuración del sistema procesal penal, que ha de instrumentalizarse de modo tal que permita la realización consulta de sus diversas finalidades... se debe establecer cauces jurídicos adecuados, no solo para asegurar la efectividad del derecho a la reparación o resarcimiento al derecho de las víctimas, durante mucho tiempo objetivo inicial o principal tanto en el ámbito internacional como en los ordenamientos internos en materia de protección de las víctimas, si no, también en orden al logro de otros grandes objetivos no menos importantes, como son, la consideración de que el reconocimiento de los derechos de las víctimas y la activación de su papel en el proceso pueden contribuir directamente a la recuperación de la víctima, y al aumento de la eficacia del proceso penal y al sentido - individual y colectivo- de "justicia"... SANZ HERMIDA, Á. "Resituando a la víctima en la justicia penal", Jurídica continental, San José Costa Rica, 2019., pp. 14,15.

<sup>150</sup> Ostos Hernández, Alberto, "El papel de la víctima" Op. Cit. p.1

<sup>151</sup> En la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*, adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, se define a las víctimas como: "las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder." (Art. 1). Para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: "La palabra "víctima" hace referencia a aquellos individuos que han sido afectados por la violación de sus derechos. Caso Raquel Martín de Mejía vs. Perú, N° 10.970, informe No 5/96.

determinados derechos previstos, específicamente, en el ámbito procesal.<sup>152</sup> En ese sentido, Lima Malvido manifiesta que la victimología como ciencia autónoma de la Criminología es la ciencia que aporta más respuestas con su metodología, conceptos, técnicas y herramientas a las víctimas en lo individual y a las comunidades para resolver los problemas que se deriven del delito, la violencia y la conflictividad social.<sup>153</sup>

Como ya se dijo supra, la victimología impulsa el regreso de la víctima a un papel protagónico dentro de la esfera penal, de la cual había sido neutralizada; desde luego con algunos parámetros diferentes, así, cuando hace referencia a la víctima del delito, no lo identifica fehacientemente con el sujeto pasivo de la conducta delictiva. Al respecto, al abordar el tema del sujeto pasivo, Malo Camacho opina que debe distinguirse entre los conceptos de sujeto pasivo y víctima u ofendido del delito, puesto que aunque frecuentemente se toman como sinónimos tienen una connotación distinta.

En palabras de Reyna Alfaro, víctima se refiere a la persona que sufre o es lesionada en su cuerpo y en sus bienes por otra.<sup>154</sup> En un sentido más amplio víctimas es todo aquél que ha sufrido consecuencias negativas procedentes del delito, en el goce de bienes propios o el que participa como integrante de la comunidad.

Para la doctora Hilda Marchiori, víctima es la persona que padece la violencia a través del comportamiento del individuo-delincuente. Que transgrede las leyes de sociedad y cultura. De este modo, la víctima está íntimamente vinculada al concepto consecuencias del delito, que se refiere a los hechos o acontecimientos que resultan de la conducta antisocial, principalmente del daño, su extensión y el peligro causado individual y socialmente.<sup>155</sup>

La consideración de la víctima en el contexto de la justicia penal según Ágata Sáenz, “no existe un concepto universal único indubitado de que debe entenderse por víctima. Es más, en ocasiones la amplitud o no de dicho concepto va íntimamente ligado al ámbito

---

<sup>152</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommel Ismael y otros “Código Procesal Penal Comentado”. Op. Cit. p. 485

<sup>153</sup> LIMA MALVIDO, M<sup>a</sup>. “¿Qué aporta el conocimiento victimológico, a la sociedad? ¿y la sociedad al conocimiento victimológico?”, en Revista EGUZKILORE Número 26 (2012) San Sebastián, 87-106. <http://www.ehu.eus/documents/1736829/2177136/Lima+Eguzkilore+26-12.pdf>, p. 90 (fecha de consulta: 25 de junio de 2017)

<sup>154</sup> PARMA, C. “Víctimas, Estado de situación en el proceso penal argentino”. *Derecho procesal penal y victimología*, Director: REYNA ALFARO, L. “REYNA ALFARO, Luis Miguel., Argentina, Ediciones jurídicas cuyo. 2003. “Argentina, Ediciones jurídicas cuyo. 2003. p 255

<sup>155</sup> MARCHIORI, H. “Criminología. Teorías y pensamientos”, México: Porrúa. 2004., p. 174

jurídico o social en el que va hacer utilizado, es decir puede variar según se trate de delimitar su estatuto jurídico en el proceso penal; o bien las personas con derecho a una asistencia efectiva por parte del Estado; o, finalmente en el ámbito civil, las personas legitimadas para la obtención de una reparación, restitución o indemnización por daños y perjuicios causados. Por otro lado, es preciso destacar que en el ámbito jurídico no siempre se utiliza el término “víctima” como tal, sino que aparece sustituido por otras palabras o expresiones no siempre intercambiables, “sujeto pasivo del delito”, “ofendido” o “perjudicado por el delito”.<sup>156</sup>

El concepto de víctima reconocido por las Naciones Unidas es: la persona que sufrió un daño físico o mental, o un sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones que violen la ley la acción penal vigente, incluyendo el abuso de poder.<sup>157</sup>

Para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: La palabra víctima hace referencia a aquellos individuos que han sido afectados por la violación de sus derechos. La Comisión entiende que, en los casos en los cuales se produce una violación del derecho a la vida, la omisión del Estado de proveer recursos efectivos afecta a los familiares de la persona muerta, y por lo tanto, los transforma en víctimas indirectas de la violación al derecho a la protección judicial, definida en un sentido amplio, es decir, incluyendo el derecho a la reparación.<sup>158</sup>

En la Declaración sobre los Principios de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, considera víctima a una persona, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima. En la expresión víctima se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.<sup>159</sup>

---

<sup>156</sup> SANZ HERMIDA, Á. “Resituando a la víctima en la justicia penal”. Op. Cit., p. 63.

<sup>157</sup> Naciones Unidas, *Los principios fundamentales de justicia y asistencia a las víctimas del delito*, Milán, 1985.

<sup>158</sup> Caso Raquel Martín de Mejía vs. Perú, N° 10.970, informe No 5/96.

<sup>159</sup> Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder, suscrita en el séptimo congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente. Resolución 40/34 del 29 de noviembre de 1985

El código procesal penal salvadoreño en el art. 105, incorpora diversos supuestos en los cuales una persona puede quedar comprendida en el concepto de víctima de un delito; la noción conceptual de víctima tiene una vital importancia de cara al ejercicio de determinados derechos que sólo se le concede a este sujeto procesal, por lo cual, es importante su determinación.<sup>160</sup>

De lo anterior, se advierte que la víctima en sentido amplio sería la persona que resulta perjudicada y sufre las consecuencias del delito, siendo también víctima del delito, lo cual no es obstáculo para garantizársele debidamente el derecho de acceso a la justicia, en los términos que señala el artículo antes citado; pues el sistema penal debe procurar siempre que la víctima pueda dentro de su esfera correspondiente conocer y ejercer los derechos que se le reconocen como tal en el art.106 CPP.

Como posible sujeto pasivo se reconoce a un tercero que resultara ser el titular del bien jurídico, aquella persona que sufre la consecuencia del delito, Ejemplo del cajero de un Banco, cuando sufre el robo del dinero en la Institución, es la víctima que sufre el desapoderamiento del dinero, mientras que los dueños del Banco son el sujeto pasivo, al ser los titulares del bien jurídico afectado.<sup>161</sup>

La víctima directa, no necesariamente tiene que tener una relación estrecha con la persona o personas que resultan afectadas por un delito, también se reconoce una extensión a la victimización. Entonces, la noción de lo que debemos entender por víctima y a quiénes afecta la comisión de un delito, que como observamos es amplia y abarcadora de una serie de personas, da margen a que existan una serie de categorías que permiten tomarlas en cuenta al momento de determinar las personas que deben ser incluidas en un concepto como el que nos ocupa, y más concretamente, aquellas que nuestra legislación reconoce como víctimas. Por lo tanto, el concepto de víctima rebasa a la consideración del sujeto pasivo establecido como elemento del tipo penal, reconociendo la existencia de víctimas directas e indirectas, considerando dentro de las primaras a quienes hayan sufrido el daño o menoscabo; mientras

---

<sup>160</sup> SÁNCHEZ ESCOBAR. C. “*Diagnostico técnico sobre las cuestiones problemáticas más importantes que se derivan de la aplicación del Código Procesal Penal mediante la revisión analítica de los preceptos procesales que integran la normativa procesal*”. 1ª. Ed. San Salvador, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia (UTE), 2005, p. 116.

<sup>161</sup> MALO CAMACHO, g. “*Derecho Penal Mexicano*”, 3ª reimp. México: Porrúa, 2016, p. 340.

que dentro de las segundas, se ubica a los familiares o a las personas a cargo de las víctimas directas que tengan relación inmediata con ella.<sup>162</sup>

En el derecho penal,<sup>163</sup> la víctima es el titular del bien jurídico penalmente protegido que ha sido dañado o puesto en peligro, es decir, el sujeto pasivo; junto a la víctima se hallan los perjudicados, aquellos otros sujetos que se ven directamente afectados por el delito, pero que no son titulares<sup>164</sup> del bien jurídico lesionado o puesto en peligro.<sup>165</sup> En nuestro ordenamiento jurídico según el art. 105 numeral 2) CPP., no tiene esa nominación, sino, que se le considera víctima directa.

En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el fallo emitido el 1-III- 2005 -en el caso *Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*-, estableció que los "familiares de las presuntas víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que lo sucedido (...) sea efectivamente investigado por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los presuntos responsables de estos ilícitos; en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido" -Considerando 64-.<sup>166</sup>

Y es que, no puede desconocerse el desarrollo de la victimología como una nueva disciplina de las ciencias penales y la adopción de instrumentos internacionales como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder -ONU, 1985-, así como los Principios y Directrices

---

<sup>162</sup> El artículo 4 de la Ley General de Víctimas de México.

<sup>163</sup> El artículo 105 del Código procesal Penal, determina quienes tienen la calidad de víctima, y enumera a la persona sobre la cual recae directa o indirectamente el perjuicio del hecho delictuoso.

<sup>164</sup> Deben distinguirse en este aspecto, que aunque la víctima no sea titular del bien jurídico afectado por el delito en su sentido general, ello no significa que ella no sea la directamente ofendida por la ejecución del delito. Y es que en el bien jurídico - que es un concepto abstracto sobre el objeto de protección pena- es distinto al concepto de ofendido, que generan concreción en una persona determinada, que aunque no sea titular del bien jurídico, es quien ha resultado ofendida, es decir dañada directamente por el delito; para el caso, respecto de la denuncia o acusación calumniosa, el bien jurídico que se protege es la administración de justicia, pero la persona que sufre la lesión en su honor es la víctima; en tal sentido, aunque el bien jurídico no se pertenezca, ello no significa que no es la dueña directamente por el delito y que tiene calidad de víctima; esta interpretación de sentido del concepto de víctima, se adapta mejor al principio de acceso a la justicia. Pie de pág. SÁNCHEZ ESCOBAR. C. "*Diagnostico técnico sobre las cuestiones problemáticas*". Op. Cit., p. 117.

<sup>165</sup> Por ejemplo, en el homicidio de un padre de familia resultó: el sujeto pasivo o víctima es el finado, y el cónyuge y los hijos que le sobreviven, resultan ser los perjudicados. REYNA ALFARO, L. "*Derecho, proceso penal y victimología*". Op. Cit., p 231.

<sup>166</sup> Sentencia de la S. C. Inconstitucionalidad acumuladas, 5-2001/10-2001/24-2001/25-2001/34-2002/40-2002/3-2003/10-2003/11-2003/12-2003/14-2003/16-2003/19-2003/22-2003/7-2004, de las nueve horas cincuenta minutos del día veintitrés de diciembre de dos mil diez.

Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones -NU, 2005-.

Desde esta perspectiva, tanto el Derecho Penal como el Derecho Procesal Penal han sufrido diversas transformaciones y permitido el ingreso de la víctima a nuevos escenarios jurídicos, entre ellos: (a) su participación en todo el procedimiento y en la ejecución penal; (b) la inclusión de derechos sustantivos a las víctimas; (c) la regulación del querellante y la ampliación de los supuestos de la querrela, para reivindicar su carácter autónomo o reducir la subsidiariedad en los supuesta de conversión de la acción penal; (d) la conciliación en materia del procedimiento especial en los delitos de acción privada; (e) la promoción de acuerdos de tipo reparatorio en algunos delitos de persecución pública; y (f) la enumeración de un catálogo de deberes que tanto las instituciones del sistema penal como los sujetos procesales deben tener en cuenta en su relación con las víctimas<sup>167</sup>, (g) y por supuesto su papel en el procedimiento abreviado cuyo consentimiento es requisito para su aplicación.

Hay que agregar también, que las víctimas serán colectivas, cuando su derecho vulnerado no les corresponde en forma exclusiva, sino que necesariamente lo comparten con el resto de la colectividad o sector de la sociedad, como es el caso de los consumidores, los productores o los ciudadanos, en los delitos que afecten intereses difusos como el funcionamiento del mercado y de la competencia, o el medio ambiente, por decir algunos casos.<sup>168</sup>

En conclusión el criterio utilizado para clasificar a la víctima es aquel que distingue a las víctimas según el ámbito de titularidad del bien jurídico afectado por el delito, ya sea un bien jurídico de titularidad individual, colectiva o difusa.<sup>169</sup>

---

<sup>167</sup> Sentencia de la S. C. Inconstitucionalidad acumuladas, 5-2001. Op. Cit.

<sup>168</sup> DE JORGE MESAS, Luis Francisco y otros. "Víctima y proceso penal. Fondo de Población de Naciones Unidas" (PNUD), España. 1998.

<sup>169</sup> FERREIRO BAAMONDE, X. "La víctima en el Proceso Penal". 1ª Ed., la Ley Actualidad, S.A. España, 2005., p 133.

### 3.3.1.3 Modelo restrictivo de Víctima

Generalmente, cuando hablamos de la víctima, lo primero que se nos viene a la mente, es la víctima directa, identificada como aquélla persona física o jurídica que sufre directamente la lesión, sobre su persona o derechos a consecuencia del delito. Esta persona, que es quien sufre directamente el mal causado por el delito en los bienes jurídicos de los que es titular, sea o no perjudicado, es decir, es el sujeto pasivo de la infracción penal. En ese sentido, desde un enfoque jurídico penal restringido la víctima es el sujeto pasivo y, desde un enfoque penal amplio, constituye la sociedad ofendida por el delito. Esta, sin embargo, afirma Rodríguez Manzanera, es una definición jurídica y por lo tanto restringida, adoptada por la Victimología conservadora.<sup>170</sup>

Según se expresa nuestro código adopta respecto de las víctimas una construcción restringida en cuanto a la titularidad de ese estado en el proceso penal, por cuanto, limita esa calidad a la persona directamente ofendida por el delito, lo cual indica en principio una tutela personal de la víctima en relación a la ofensa del delito por derechos individuales personales.<sup>171</sup> Sin embargo será conveniente tener un concepto no restringido de víctima, puesto que ello significará una tutela mejor de los derechos del ofendido por el delito.<sup>172</sup>

Para garantizar una mayor protección a los derechos de la víctima, es necesario darle un mayor alcance al concepto de víctima del delito, para asegurar una mayor alcance de protección, que resulte acorde a las exigencias de los instrumentos internacionales suscritos por El Salvador, en materia de victimología que maneja un concepto más amplio.<sup>173</sup>

Esta construcción restringida de víctima tiene sus orígenes en el desarrollo histórico de la palabra víctima, que representó al sujeto vencido, de tal forma que la víctima es la que ofrecida a los dioses en cumplimiento a cierta promesa por lo regular de tipo religioso, sin importar si era hombre o animal. Ese concepto que en el transcurso del tiempo fue evolucionado; con la evolución de la humanidad y el desarrollo de los pueblos el concepto de víctima se ha ido ampliando, logrando una clasificación más amplia y en algunas

---

<sup>170</sup> *Protocolo de atención para la mujeres víctimas de violencia en sus diferentes manifestaciones.*

<sup>171</sup> SÁNCHEZ ESCOBAR. C. “*Diagnostico técnico sobre las cuestiones problemáticas...*”. Op. Cit., p. 116.

<sup>172</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros “*Código Procesal Penal comentado*, Op. Cit. p. 485.

<sup>173</sup> Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para la Víctima de Delitos y del Abuso de Poder. Naciones Unidas del 29 de noviembre de 1985.

legislaciones, se han incluido algunos derechos para la víctima desde luego que dependiendo del lugar y el tiempo en que se dé y de acuerdo a las influencias de las corrientes jurídicas.

Sin duda, en el proceso penal, a la víctima se le reconoce la calidad de parte en sentido estricto, previendo su participación y reconociéndole derechos de rango constitucional en el proceso. Sin embargo, este carácter de parte, que se le reconoce en el proceso, junto al derecho de intervenir, de ser informada y consultada en asuntos relativos a beneficios del imputado, o de la actividad recursiva, aún sigue siendo como el convidado de piedra, pues falta mucho por que recupere el papel protagónico que en otros tiempos tubo, debido al carácter más retributivo que resarcitorio del proceso penal en donde los interés de la víctima ceden a los intereses estatales<sup>174</sup>.

En ese orden de ideas, y relativo a los intereses difusos y colectivos, ya reconoce un concepto moderno sobre la víctima colectiva indicándose en el código procesal penal comentado: (...) *“Así, se designa como víctimas a las asociaciones que tengan como finalidad la tutela de unos especiales intereses jurídicos, con los cuales, la realización del delito es convergente, se trata la ofensividad delictiva mediante el ataque a bienes jurídicos de carácter colectivo o difuso; bajo ese esquema, podrá tenerse como víctima a aquellas asociaciones que han dirigido su finalidad organizativa a defender sustancialmente estos intereses de carácter común; y atendiendo a esa finalidad se les reconoce el ser víctimas de esos delitos, lo cual no solo permite que se puedan ejercitar en la medida de lo aplicable, el conjunto de derechos que se reconocen a todas las víctimas; sino también el de representación plena en el proceso penal, mediante la figura de la querrela. Conforme a lo dicho, debe entonces señalarse que en relación a los delitos que se cometan, ofendiendo bienes jurídicos de carácter colectivo o difuso; podrán las asociaciones que tengan como finalidad la tutela de esos intereses jurídicos, tener la calidad de víctimas, y en tal sentido, ejercer plenamente*

---

<sup>174</sup> En muchos ordenamiento jurídicos la participación de la víctima en el proceso penal como parte se presenta como uno de los ámbitos en el que más se ha revitalizado el debate jurídico y político en la actualidad, a los que se han sumado los medios de comunicación así como diferentes grupos sociales alarmados por el aumento de victimas en determinados ámbitos delictivos –delitos contra la libertad sexual, delitos provenientes de organizaciones criminales nacionales y/o transnacionales, actos de terrorismo a gran escala o hechos delictivos realizados por menores, por destacar algunos de ellos-. Se defiende así por algunos, una recuperación y fortalecimiento del papel de la víctima –en aquellos sistemas procesales penales en los que durante mucho tiempo han estado monopolizado el ejercicio de la acción penal para la persecución del delito públicos y semipúblicos por el Ministerio Fiscal- y, por otros, el mantenimiento de la situación hasta ahora existente con el objeto de alejar la presencia de intereses puramente de venganza en el proceso penal. SANZ HERMIDA, Á. *“Resituando a la víctima en la justicia penal”*, Op. Cit., p. 176.

los derechos conferidos.” De tal forma que el reconocimiento de la víctima amplía el ámbito de la tutela de los intereses difusos y colectivos, teniendo como límite la legitimación del interés en el daño producido por los delitos cometidos.

#### **3.3.1.4 Ofendido**

Dentro del catálogo de víctimas que refiere el Art. 105 literal 1) del CPP., establece: “...al directamente ofendido por el delito”, es de tomar en cuenta que la titularidad del bien jurídico y ofendido por el delito, pueden no coincidir necesariamente pero no por ello, la persona directamente afectada por el delito pierde la calidad de víctima<sup>175</sup>; así vista la calidad de víctima desde la noción de ofendido, gana en amplitud su aplicación y ello genera una mejor tutela de sus derechos.<sup>176</sup>

Por tanto, el ofendido es aquélla persona que no ha sido afectada directamente por la comisión del delito, si lo es de forma indirecta por tener de alguna forma vinculo o parentesco con la víctima, ya sea, sanguínea o económica, de tutor o representante legítimo, el ofendido tiene los mismos derechos que la víctima.<sup>177</sup>

#### **3.3.1.5 Víctima Supraindividual o Colectiva**

Se puede conceptualizar como víctima colectiva en la que resultan afectadas varias personas determinadas o determinables unidas por su pertenencia a un grupo o por su relación con el bien jurídico, delitos contra la salud pública, fraude, etc.<sup>178</sup>

La identificación de víctimas colectivas no niega la aproximación individual a la reparación y demás derechos; pero le da la debida ubicación y la trasciende. El efectivo disfrute de derechos de los colectivos o víctimas colectivas no es un equivalente a la suma

---

<sup>175</sup> Dicho de manera sencilla, el concepto de bien jurídico, no es equivalente al de víctima, una persona puede no tener titularidad del bien jurídico, pero ello no significa que no tenga la calidad de víctima, porque la comisión del delito, si le ofendió directamente, que es lo que se requiere para ser víctima, aunque no se tenga la titularidad del objeto de protección penal. CPP comentado, p. 487 y 488.

<sup>176</sup> Sandoval, Rommell y otros. *Código procesal penal comentado*, Op. Cit. p. 487.

<sup>177</sup> FERNÁNDEZ, R.” *El nuevo rol de la víctima en el sistema penal acusatorio en México*”, Revista de Derecho. UCUDAL. 2da época. Año 14. N° 17, jul. 2018. (disponible en [www.scielo.edu.uy](http://www.scielo.edu.uy)).

<sup>178</sup> FERREIRO BAAMONDE, X. “*La víctima en el Proceso Penal*”. Op. Cit., p 134

de reconocimientos individuales, pues se trata de sujetos distintos aunque complementarios.<sup>179</sup>

Las modalidades de víctimas colectivas o colectivas de víctima, no se agota en la individualización, sugiere de una línea de reconocimiento de la dimensión que genera el hecho delictivo que supera las descripciones sobre hechos victimizantes. Las grandes tareas de construcción de la paz se pueden apreciar mejor cuando se mira la victimización de colectivos y a sus posibilidades de construcción democrática, equitativa y solidaria.<sup>180</sup>

### 3.3.1.6 Víctima Difusa

Podemos determinar como víctima difusa aquella en la que el bien jurídico afectado no tiene un titular determinado; pero corresponde a todos y cada uno de los miembros del grupo, por ejemplo, los delitos ecológicos, etc.<sup>181</sup> Es decir no se sabe el número concreto de sujetos afectados.

Se trasciende de la mera victimización individual a la víctima abstracta, en cuanto a los efectos de los delitos con esta clase de víctima repercuten fraccionados en un número indefinido de víctimas, como puede ser el caso de delitos fiscales, delitos contra la economía, el medio ambiente, etc. La víctima abstracta o difusa, la podemos definir para el caso de la protección de intereses difusos, donde no hay un titular determinado, el interés lesionado nos atañe a todo el conglomerado social, por ejemplo: ante un daño al medio ambiente, se da una afectación a una pluralidad indeterminada de personas. Se debe tener en cuenta que en algunos casos el daño a un interés difuso también puede acarrear lesiones de intereses individuales y colectivos, diferencia que se encuentra en la determinación de los sujetos.<sup>182</sup>

---

<sup>179</sup> GONZÁLEZ POSSO, C. “*Las víctimas colectivas invisibles: la clave de la reparación*”, Ponencia en el foro nacional de víctimas para propuestas a la Habana, Cali, agosto 4. (disponible en [www.indepaz.org.co](http://www.indepaz.org.co))

<sup>180</sup> GONZÁLEZ POSSO, C. “*Las víctimas colectivas invisibles: ...*”. *Op. Cit.*

<sup>181</sup> FERREIRO BAAMONDE, X. “*La víctima en el Proceso Penal*”. *Op. Cit.* p. 134

<sup>182</sup> FERREIRO BAAMONDE, X. “*La víctima en el Proceso Penal*”. *Ibíd.*, p. 135

### 3.4 Relación entre Víctima, Bienes Jurídicos e Intereses

La preocupación por la efectividad de la protección de la víctima ha inspirado las corrientes de doctrina penal para asistir en la integración sistémica de la reparación dentro de la modalidad de propuesta por la nueva penología, el derecho penal no solo actúa preventivamente, con ayuda de normas preceptivas y prohibitivas, sino, también represivamente, por la vía de la desaprobación y la creación de instancias para la víctima. Así pues, el posible resultado de lesión o puesta en peligro, al igual que la propia creación de un riesgo para la víctima consecuencia de un comportamiento peligroso, no solo es motivo para el establecimiento de normas de comportamiento, sino, también es punto de partida para el resarcimiento, ya que aquí aparece la víctima en escena, situando a ésta, en el centro de la doctrina de lo injusto e imputación. La norma prohibitiva debe concebirse, por lo tanto, desde la perspectiva del autor que obró, cómo desde la víctima que se ve amenazada.<sup>183</sup>

En el derecho procesal penal se establece en el art. 106, los derechos de la víctima, sus dependientes económicos y la reparación del daño. Además, se enumera a las personas que tienen el derecho a la reparación del daño; y así casi todas las leyes coinciden en que ese derecho le asiste al ofendido<sup>184</sup>, y en caso de que hubiere dejado de existir, lo adquieren su cónyuge, compañero de vida o conviviente, los hijos menores de edad, y a falta de éstos, los demás descendientes y ascendentes que hubieren dependido económicamente de él.

En cuanto a los intereses de la víctima según su titularidad se encuentran: los intereses individuales que son aquellos cuya titularidad pertenece a un sujeto concreto, como podría ser la vida, la propiedad privada, el honor, de cuya protección se ha ocupado el derecho desde su origen. Dichos intereses pueden afectar una pluralidad de personas.

En las últimas décadas ha habido una aparición y expansión de los intereses que exceden lo individual y que se clasifican como colectivos o difusos. De allí que, los intereses

---

<sup>183</sup> CRUES, C. *Reparación del daño producido por el delito*. 1ª Ed., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1995., p. 18

<sup>184</sup> Sin perjuicio de que alguna doctrina emplee la expresión de sujeto pasivo del delito como sinónimo de ofendido por el delito otorgándole una significación más amplia, puesto que el delito puede llegar a ofender a quien no sea catalogable como un sujeto pasivo típico. Ocurre cuando entre la consecuencia del delito, se contabilizan daños que recaen sobre bienes jurídicos que no son directamente protegido por la norma penal, pero que existen en razón de la existencia de estos, el ejemplo clásico; el sujeto pasivo típico en el occiso, pero como contenidos se encuentran sus herederos. CRUES, C. "Reparación del daño producido por el delito". Op. Cit., p. 26

colectivos corresponden a una serie de personas, más o menos numerosa, que están o pueden ser determinadas, entre las cuales existe un vínculo jurídico.<sup>185</sup> Este nexo podrá existir entre las mismas personas afectadas o con un tercero, se trata, en definitiva, de una condición que les une y presupone cierta permanencia en la existencia del interés; por su parte, los intereses difusos su rasgo principal es que no existe un titular determinado, sino que todos los miembros de un grupo son los titulares de ellos. Esta clase de intereses se ven lesionados, por ejemplo, en los casos de publicidad engañosa, o también cuando estamos ante daños más generales al medio ambiente.<sup>186</sup>

### 3.4.1 Diferenciación entre Víctima y Ofendido

Dentro de la técnica del derecho penal no puede identificarse el concepto de la víctima del delito con el del ofendido, pues aunque bien es cierto que en la mayoría de los casos víctima y ofendido se reúnen en una sola persona, no sucede así en otros. Por ejemplo, en el delito de homicidio, la víctima se identifica con el sujeto privado de la vida y el ofendido con sus familiares o aquéllas personas que se encuentran en relación de dependencia económica con él.<sup>187</sup>

Debe distinguirse en este aspecto, que aunque la víctima no sea la titular del bien jurídico afectado por el delito, ello no significa que ella no sea la directamente ofendida por la ejecución del delito, y es que bien jurídico –que es un concepto abstracto sobre el objeto de protección penal– es distinto al concepto de ofendido, que genera concreción en una persona determinada, que aunque no sea la titular del bien jurídico, es quien ha resultado ofendida, es decir, dañada directamente por el delito. Para el caso, con respecto a la denuncia o acusación calumniosa, el bien jurídico que se protege es la administración de justicia; pero la persona que sufre la lesión en su honor es la víctima, en tal sentido, aunque el bien jurídico no le pertenezca, ello no significa que no es la dañada directamente por el delito, y que tiene

---

<sup>185</sup> MONTERO AROCA, J. “*La legitimación en el proceso civil*”. Op. Cit. p 65

<sup>186</sup> DE LUIS GARCÍA, E. “*La tutela de los intereses colectivos y difusos en el proceso penal*”. In Dret, revista para el análisis del derecho, Barcelona, 2018. (disponible en [www.indret.com](http://www.indret.com) › pdf).

<sup>187</sup> Primera Sala. Sexta Época. Semanario Judicial de la Federación. Volumen XLIII, Segunda Parte, P. 59.

calidad de víctima, esta interpretación de sentido del concepto de víctima, se adapta mejor al principio de acceso a la justicia.<sup>188</sup>

En el libro de Derecho Procesal Penal, José Martínez Jiménez señala la diferencia de los conceptos de ofendido y perjudicado; siendo el primero el sujeto pasivo del delito, titular del bien jurídico tutelado por la norma penal transgredida, éste, es el que sufre en su esfera patrimonial los efectos nocivos de la acción. La cualidad de ofendido es, como regla general, personal e intransmisible, ostenta la legitimación activa para el ejercicio de la pretensión penal. El perjudicado por su parte es, quien sufre en su esfera patrimonial los efectos nocivos de la acción, y por lo tanto, obstante legitimación activa para el ejercicio de la pretensión civil de resarcimiento. Si bien a ambos han de hacerse el llamado ofrecimiento de acciones.<sup>189</sup>

A fin de tener una idea más clara sobre tal situación, la Corte Constitucional de Colombia, ha establecido que: "... La víctima es la persona respecto de la cual se materializa la conducta típica mientras que la categoría "perjudicado" tiene un alcance mayor en la medida en que comprende a todos los que han sufrido un daño, así no sea patrimonial, como consecuencia directa de la comisión del delito. Obviamente, la víctima sufre también un daño, en ese sentido, es igualmente un perjudicado."<sup>190</sup>

El fundamento de legitimación para intervenir en los procesos penales, en procura de la garantía del derecho a la verdad, la justicia y la reparación en la existencia de un daño real, concreto y específico, no necesariamente de contenido patrimonial, el cual puede ser padecido, tanto por la víctima directa, como por los perjudicados con el delito, al respecto se requiere: Que haya un daño real, no necesariamente de contenido patrimonial, concreto y específico, que legitime la participación de la víctima o perjudicados en el proceso penal para buscar la verdad y la justicia, el cual ha de ser apreciado por las autoridades judiciales en cada caso... Demostrada la calidad de víctima, o en general que la persona ha sufrido un daño real, concreto y específico, cualquiera que sea la naturaleza de éste, está legitimado para constituirse en parte civil, y puede orientar su pretensión a obtener exclusivamente la realización de la justicia, y la búsqueda de la verdad, dejando de lado cualquier objetivo

---

<sup>188</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros "Código Procesal Penal comentado, Op. Cit. p. 487

<sup>189</sup> MARTÍNEZ JIMENEZ, J. "Derecho Procesal Penal". Ed., Tecnos, España, 2015.

<sup>190</sup> Sentencia Inconstitucionalidad C-228/2002, Corte Constitucional de Colombia., de fecha tres de abril de dos mil dos.

patrimonial. Es más: aun cuando esté indemnizado el daño patrimonial, cuando este existe, si tiene interés en la verdad y la justicia, puede continuar dentro de la actuación en calidad de parte. Lo anterior significa que el único presupuesto procesal indispensable para intervenir en el proceso, es acreditar el daño concreto, sin que se le pueda exigir una demanda tendiente a obtener la reparación patrimonial.<sup>191</sup>

De lo cual se concluye que: “Las víctimas que demuestren haber sufrido un daño real, concreto y específico, así como sus familiares que cumplan los requisitos probatorios correspondientes, pueden hacer valer sus derechos.” De ello se extraen algunos elementos que guían el análisis del alcance del concepto de víctima: (i) Conforme al principio de dignidad, del derecho de participación y del derecho a un recurso judicial efectivo, tienen acceso a la asistencia, al restablecimiento del derecho y a la reparación integral tanto las víctimas como los afectados con el delito; (ii) la tendencia en el derecho internacional es la de definir la condición de víctima a partir del daño sufrido como consecuencia del crimen; (iii) Se tiene una jurisprudencia consolidada, que se constituye en precedente, conforme a la cual son titulares de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación las víctima y los perjudicados que acrediten un daño real, concreto y específico como consecuencia de la conducta criminal.<sup>192</sup>

### **3.4.2 La Expropiación del Conflicto y Lugar de la Víctima**

El sistema de justicia penal vigente interfiere obstaculizando el interés de la víctima lo que en la moderna victimología señalan como expropiación del conflicto por parte del Estado. El conflicto es suscitado por el delito, este se produce entre el imputado y la víctima; pero el Estado lo expropia utilizando a esas personas para lograr objetivos que la trascienden, sin importar las consecuencias respecto de aquellas.<sup>193</sup>

Al revisar la historia, encontramos que la víctima estaba presente en la solución del conflicto cuando reinaba la composición y el sistema acusatorio; pero al convertirse la persecución penal en pública y al aparecer la pena estatal como coacción, el conflicto se

---

<sup>191</sup> Sentencia Inconstitucionalidad C-228/2002.. Op. Cit.

<sup>192</sup> MOSQUERO CARONA, Juan C. y otros, *Las víctimas en el proceso penal*, Fundación Universitaria Católica del norte, Medellín, Colombia, 2011. p. 55.

<sup>193</sup> CRUES, C. (1995). *Reparación del daño producido por el delito*. 1ª. Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, p. 21

estatizó. La víctima y el interés en su reparación pasan a un segundo plano; quedando la víctima convertida en un mero informante de lo ocurrido. Precisamente, sobre ello viene pensando la victimología como rama científica independiente, proveer mecanismos que la víctima necesita dinero procedimiento para aplicarlos, como derivación de un principio político: privilegiar la reparación integral de la víctima por sobre la función estatal de la pena.<sup>194</sup>

Los límites de la intervención de la víctima en el proceso penal dependen de la actitud que el legislador en el derecho sustancial haya asumido; pero también es obvio, que dentro del ordenamiento jurídico la protección de la víctima tiene que comenzar por darle un lugar en el proceso penal toda vez que de él dependan las posibilidades de procedencia de la reparación.<sup>195</sup>

### **3.5 Ejercicio de la Protección Judicial**

#### **3.5.1 La Acción Penal**

A lo largo de la historia, las sociedades han establecido un sistema de penas, ante la comisión de un hecho delictivo que trae consigo una serie de consecuencias que pueden derivarse en sanción penal, medidas de seguridad, responsabilidad civil derivada del delito, costas procesales y otras consecuencias jurídicas.

Ante la tutela efectiva de los intereses colectivos y difusos en el proceso penal se pueden ejercitar tanto acciones penales como civiles ante los delitos que atentan contra dichos intereses. La acción penal es un derecho subjetivo constitucional, cuyo ejercicio, a través de la puesta en conocimiento al órgano jurisdiccional de una *notitia criminis*, se solicita la apertura del proceso penal, haciendo surgir en aquél la obligación de pronunciarse sobre la misma mediante resolución motivada.<sup>196</sup> Del acto que constituye el delito nace la acción civil, así se afirma a partir del art. 42 CP.

La acción penal pública es entendida como aquél impulso procesal de la Fiscalía General de la Republica, según lo establece el art. 193 Cn., como órgano requirente y

---

<sup>194</sup> CRUES, C. 1995, Op. Cit. P. 22.

<sup>195</sup> CRUES, C. 1995, Op. Cit. P. 27

<sup>196</sup> GIMENO SENDRA, V. *Constitución y Proceso*, Madrid, 1998, p. 74.

perseguidor, encaminado a promover la actividad jurisdiccional sobre la base de la pretensión punitiva invocada. Esta pretensión debe ser fundada en prueba de cargo, para obtener una decisión sobre la verdad de la posible existencia de un hecho punible y establecer la correspondiente responsabilidad a través de una resolución justa y fundamentada, siempre que se demuestre la culpabilidad del imputado en un juicio público en el que se respeten todas las garantías constitucionales, y esté sujeto al derecho de confrontación del imputado (TARUFFO).<sup>197</sup>

El ordenamiento jurídico salvadoreño consagra la acción penal pública en los artículos 5, 17 y 43 CPP, la cual se caracteriza por la oficiosidad, que tiene como consecuencia inmediata y exclusiva la Fiscalía General de la República; pero también se tiene prevista la acción popular que otorga la posibilidad de ser ejercida por los ciudadanos. De esta forma, la Fiscalía no goza del monopolio de la acción penal, sino que la misma puede ser ejercida de manera distinta entre autoridades y ciudadanos.

De allí que, la acción penal sea pública no implica que tenga que ser necesariamente oficial, esto es, que quede encomendada en régimen de monopolio a un órgano del Estado. En este sentido, debe entenderse que la acción penal ejercitada por los ciudadanos en general es tan pública como la ejercitada por el Ministerio Fiscal.<sup>198</sup> En realidad, los ciudadanos vienen a asumir una función similar al del órgano público de acusación, puesto que al Ministerio Fiscal no le corresponde el ejercicio de potestad jurisdiccional alguna, sino la de provocar dicha potestad, cuando se haya cometido un delito de acción pública, por lo que, asume la función de defensa de la sociedad, instando la reinstauración del orden jurídico perturbado por la comisión del delito.<sup>199</sup>

---

<sup>197</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommel Ismael y otros. “*Código procesal penal comentado*”, Op. Cit. 2018, p 34.

<sup>198</sup> OROMÍ VALL-LLOBERA. “*El ejercicio de la acción popular*”, (pautas para una futura regulación legal), Marcial Pons, Madrid-Barcelona. 2003., p. 33.

<sup>199</sup> GIMENO SENDRA, V. “*Manual de Derecho Procesal Penal*”, Colex, Madrid, 2008., p. 107. La acción popular en España fue incluida en el derecho a la tutela judicial efectiva y se reconoció por primera vez con una línea interpretativa consecuencia de la sentencia del conocido como «caso del síndrome tóxico o aceite de colza». En este supuesto, el Tribunal Constitucional declaró que en los delitos de riesgo en general, la defensa del bien común es la forma de defender el interés personal. STC 62/1983, de 11 de julio [RTC 1983\62], F.J. 2.

### 3.5.2 La Acción Civil

La protección de las víctimas y el restablecimiento de sus derechos, dan cabida dentro del proceso penal a una acción que, aun y cuando su naturaleza es de derecho privado, se entiende razonable su tramitación simultánea dentro del juicio penal, en virtud de la búsqueda de la protección integral; de tal forma que el responsable del delito o en su defecto los terceros responsables tienen la obligación de reparación de los daños producidos.

Y es que en la presente investigación, nos referiremos a la acción civil, la que tiene su origen en la comisión de un delito. Debido a que la acción civil por delitos, tiene como objeto esencial la reparación del perjuicio sufrido por la ocurrencia de un delito, debido a que es una situación que está muy vinculada a la tutela judicial efectiva.

Guillermo Cabanellas de Torres dice: "Reparación del Daño del delito: Obligación de los responsables de éste, aparte de cumplir la pena o medida de seguridad, consiste en resarcir a la víctima de la infracción del orden jurídico, o a los causahabientes de la misma, de todo quebranto de orden económico, lo cual entraña la responsabilidad civil (v.). Luego de la restitución (v.), en los casos en que haya habido sustracción de cosas del patrimonio del perjudicado por el delito, esta responsabilidad comprende" la reparación del daño causado"; resarcimiento que se completa con el resarcimiento de los perjuicios que dice la víctima ha sufrido<sup>200</sup>.

Responsabilidad penal y civil; La responsabilidad penal se deriva del delito como conducta antijurídica que da paso a la pertinencia de la pena como una forma de coerción para solucionar el conflicto; mientras que la responsabilidad civil nace a partir de un daño, para determinar las medidas tendientes a compensar al titular del bien la pérdida que significó ese daño. En la responsabilidad penal, se responden de una conducta. En la civil, responden por un daño trascendente a la conducta, quien tiene necesariamente que recaer sobre bienes jurídicos de terceros. Deberá tenerse presente que cuando el delito aparece como presupuesto fáctico de responsabilidad preparatoria ello no implica, por fin, la responsabilidad penal; por

---

<sup>200</sup> CABANELLAS DE TORRES, G. "Diccionario enciclopédico de derecho usual", Tomo III, Heliasta S.R.L., Ed. Buenos Aires, 1989., pp. 623- 624.

ende aunque no sea posible sancionar penalmente a quien produjo el daño, no impide que se reconozcan la posibilidad de obligarlo a él –o a un tercero– a repararlo.<sup>201</sup>

Unidad de la jurisdicción: El origen común de responsabilidad requiere, en principio, que la solución jurisdiccional que se dé a la pretensión reparatoria no sea contradictoria con la penal, por lo menos en cuanto a la prueba del hecho común y a las cuestiones directamente dependientes de ella –como puede ser la autoría–.

Finalmente, tenemos que el derecho a la reparación debe ser entendido de una manera integral, no solo como un simple desagravio económico, sino, como una verdadera reparación del daño ocasionado por la conducta punible.

El derecho de reparación, conforme al derecho internacional contemporáneo presenta una dimensión individual y otra colectiva. Desde su dimensión individual abarca todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima, y comprende la adopción de medidas individuales relativas al derecho de (i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción y (v) garantía de no repetición. En su dimensión colectiva, involucra medidas de satisfacción de alcance general como la adopción de medidas encaminadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas.<sup>202</sup>

La integralidad de la reparación comporta la adopción de todas las medidas necesarias tendientes a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, y a devolver a la víctima al estado en que se encontraba antes de la violación.

### **3.5.3 La Querella**

Un mecanismo de ejercicio de la acción que en cierta medida equilibra el monopolio de la pretensión punitiva y, que para esta investigación resulta interesante, es la querella debido a que bajo la misma es posible exigir la reparación de las consecuencias civiles del delito en los casos de los intereses difusos y colectivos.

---

<sup>201</sup> CRUES, C. “*Reparación del daño producido por el delito*”. 1ª. Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1995. pp. 11- 13

<sup>202</sup> Art. 33 del Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

Una de las formas que el código procesal penal salvadoreño establece para perseguir el delito es la querrela, la cual se regula a partir del artículo 107, por medio de la misma la víctima puede intervenir en el proceso penal, a través de su representante legal, en los delitos de acción penal pública. Mediante esta institución, se configura así un modelo procesal que pretende mejorar la protección de las víctimas del delito, pero evitando los efectos nocivos de la venganza privada, con la intervención de la Fiscalía. En ese sentido la querrela es un acto procesal de la víctima, y esta por medio de su abogado –quien ejerce su representación por medio de un poder judicial especial y que es denominado como querellante– una manifestación de voluntad escrita ante la Policía, Fiscalía General de la República o Juzgado de Paz, para identificar un hecho punitivo y el posible responsable. Se considera que, con la querrela, la víctima por medio de su abogado, se constituye en sujeto procesal que participará con todas las facultades y derechos establecidos en el proceso penal.<sup>203</sup>

Se puede definir entonces, que el querellante, para legitimarse como tal, debe presentar una solicitud formal, por medio de un abogado, ante la Policía,<sup>204</sup> Fiscalía,<sup>205</sup> o tribunales, según sea el caso,<sup>206</sup> para que se le tenga en calidad de “parte procesal” para actuar en el proceso penal común y en los procedimientos penales especiales, que autorice la ley, en conjunto con el fiscal.<sup>207</sup>

Emilio Derallesa Suárez, define la querrela como: “El acto mixto de conocimiento y voluntad el cual es dirigido por escrito al órgano jurisdiccional competente por el que el sujeto del mismo, además de poner en conocimiento de aquel un hecho que revisten caracteres de delito, solicita la iniciación del proceso penal y la concesión de la condición de parte acusadora en el mismo”<sup>208</sup>

Vicente Gimeno Sendra, al hablar de la iniciación del proceso penal, definía a la querrela de la siguiente manera: “Es un acto de ejercicio de la acción penal, mediante el cual el querellante asume la calidad de parte acusadora a lo largo del procedimiento, la que veía

---

<sup>203</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros, “*Código procesal penal comentado*”, Op. Cit. 2018, p.518.

<sup>204</sup> Artículo 267 CPP

<sup>205</sup> Artículo 268 CPP

<sup>206</sup> Artículo 269 CPP

<sup>207</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros, “*Código procesal penal comentado*”, Op. Cit. 2018, p. 485. p. 519

<sup>208</sup> SUAREZ-BARCENA, E. “*Derecho procesal penal. Manual para criminólogos y policías*”, libros Valencia.1994, p. 160.

después, un acto procesal de postulación que asiste al ofendido o a cualquier sujeto de derecho con la capacidad necesaria, mediante la cual se solicita del órgano jurisdiccional competente la iniciación del procedimiento y la adquisición del querellante de la cualidad de parte acusadora.”<sup>209</sup>

Alberto M. Bínider, por su parte sostiene que: En algunas ocasiones, quien hace la denuncia es directamente la víctima y no sólo se limita a dar noticia del hecho, sino que, además solicita intervenir en el proceso penal como querellante.<sup>210</sup>

El querellante, debe entenderse, es la persona natural o jurídica que está legitimada para actuar en un proceso penal determinado, ejerciendo los derechos y facultades que el código le confiere. Así, el querellante es la víctima misma interviniendo en el proceso penal a través de su representante, de conformidad con el Art. 98 CPP.<sup>211</sup>

Al respecto, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, sostiene que los únicos legitimados procesalmente para mostrarse parte querellante dentro del proceso penal son: la víctima del delito, en los términos que comprenden los Arts.12 y 95 Inc. 1° CPP.; las asociaciones legalmente constituidas, mediante apoderados especiales, siempre que la víctima lo solicite previamente, Art.95 Inc.2° CPP. Finalmente, todo ciudadano o cualquier asociación de ciudadanos legalmente constituida, en los supuestos de acción popular contemplados en el Art.95 Inc. 3° CPP.<sup>212</sup>

El Art. 107 inciso final CPP., ha creado un cauce contra la impunidad de las actuaciones antijurídicas cometidas por funcionarios y empleados públicos. En principio, los ciudadanos o asociaciones de ciudadanos legalmente constituidas tienen el interés legítimo con respecto a actos o actuaciones antijurídicas de los funcionarios y empleados de la Administración Pública, agentes de autoridad y autoridad pública del Estado cuando estos hayan cometido delitos oficiales, vulneraciones a los derechos fundamentales, delitos contra el ejercicio del sufragio o delitos que afectes intereses difusos y colectivos.

La actividad desarrollada por el querellante no está sujeta a la voluntad del fiscal, gozando, en consecuencia, de autonomía procesal. Sólo estará sujeto a los intereses de su

---

<sup>209</sup> GIMENO SENDRA, V. y otros. “*Derecho procesal proceso penal*”, Valencia., 1993, p.254.

<sup>210</sup> BINDER, A. “*Introducción al derecho procesal penal*”, AD-HOC, SRL, Buenos Aires, 1993, p. 213

<sup>211</sup> Sala de lo Penal 205-CAS-2004 del 06/05/2008.

<sup>212</sup> Sala de lo Penal 205-CAS-2004 del 06/05/2008.

mandante, es decir, el querellante está legitimado para desarrollar la acción penal pública en todas sus fases, para impugnar aquellas decisiones contrarias a los intereses de la víctima u ofendido, para aportar prueba o para litigar en la vista pública, para finalizar o suspender el procedimiento, para desestimar la denuncia, querrela o el informe policial, para solicitar un sobreseimiento, aplicar criterios de oportunidad, conciliar, etc.<sup>213</sup>

Según se ha visto, la figura del querellante entendida como sujeto procesal permite que todo ciudadano en términos particulares, o una asociación, querellen contra los responsables de una acción delictiva que afecte intereses difusos, o que sea constitutiva de delito público que vulneren derechos humanos fundamentales.<sup>214</sup>

La doctrina ha expuesto las clases de querrela, entre ellas:

(i) Querellante privado; es el que puede actuar en casos en los cuales el ministerio público fiscal no tiene nada que hacer ni puede actuar de oficio, por tratarse de un delito de acción privada. (ii) Querellante conjunto; en los casos en que el acusador privado participa en el proceso conjuntamente con el ministerio público fiscal, etc., a su vez puede ser: (iii) Querellante conjunto autónomo, cuando tiene atribuciones similares a las del ministerio público fiscal y los ejerce de un modo paralelo; (iv) Querellante conjunto adhesivo; cuando trabaja como tercero coadyuvante del ministerio público fiscal, es decir, de algún modo detrás del fiscal.

Así como la querrela constituye un acto de inicio del proceso, puede también tener por desistida<sup>215</sup> y abandonada la misma<sup>216</sup>. En el derecho procesal el desistimiento puede

---

<sup>213</sup> BINDER, A. “*Introducción al derecho procesal penal*”, Op. Cit. p. 422 y 423

<sup>214</sup> GONZÁLEZ BONILLA, Rodolfo Ernesto y otros, “*Ensayos doctrinarios sobre el nuevo código procesal penal*”, 1998. Op. Cit. p. 477

<sup>215</sup> Art. 115 CPP. El querellante podrá desistir a querrellar en cualquier momento del procedimiento. Al ser la querrela una manifestación del ejercicio de la acción penal y de las actuaciones de la víctima dentro del proceso, entonces la víctima, en cualquier momento del proceso, puede legítimamente desistir de la misma por razones privadas y sin dar explicación ni a la Fiscalía ni al Juez, para ello el querellante puede dirigir un escrito a la Fiscalía o al Juzgado, o verbalmente en audiencia. SANDOVAL ROSALES, Rommel Ismael y otros, “*Código Procesal Penal Comentado*” Op. cit. p. 539.

<sup>216</sup> Art. 116 CPP. El legislador estableció conductas del querellante que pueden ser interpretadas por el juez como una falta de interés en seguir actuando en el proceso penal como parte. Considera que ha habido abandono cuando (i) se ha citado al querellante como testigo y no concurre sin justa causa a brindar su declaración judicial en el tribunal; (ii) cuando no se presente en la audiencia inicial o preliminar sin justificación y cuando no presente acusación formal contra el imputado; (iii) cuando no fundamente la acusación con prueba de culpabilidad, si no concurre a la vista pública sin justificación o habiendo concurrido se ausenta sin autorización judicial. *Ibidem*, p.540.

referirse a la acción, a la demanda, a una prueba, a un recurso, a un incidente, etc., el desistimiento procesal es una declaración que contiene un acto de voluntad por virtud del cual, la persona que lo hace se aparta del ejercicio de una demanda, de una acción, de un recurso, y así sucesivamente.<sup>217</sup>

### 3.5.4 La Acción Popular

El proceso penal surge como fruto de la continua evolución del concepto de criminalidad ligado a la titularidad de la acusación, que presenta dos vertientes: personal o acusación por el ofendido; y popular, entendida como una facultad atribuida a la sociedad para la protección de los intereses públicos y colectivos.

La acción popular, caracterizada como derecho que asiste a todos los sujetos no titulares de un derecho, interés o bien jurídico vulnerado, de forma exclusiva, sino como miembro de un sociedad, a incoar un proceso y a deducir en él una pretensión, en nombre de la sociedad, mediante la cual se reconozca una determinada situación o derecho subjetivo y/o se condene a una determinada persona al cumplimiento de una prestación.<sup>218</sup> En ese sentido, la acción popular es un verdadero derecho de acción y, como tal, asiste a todas las personas, sean físicas o jurídicas, que suple la inactividad del Ministerio Público Fiscal.

Así lo señala GIMENO SENDRA, al manifestar que se concede al ciudadano no ofendido por el delito el ejercicio de la función pública de la acusación, a fin de obtener la reintegración del ordenamiento jurídico perturbado por la comisión del delito<sup>219</sup>. En tanto que los delitos que protegen intereses difusos afectan a toda la sociedad, la acusación popular se presenta como la vía idónea para la persecución de los mismos, en la medida en que su actuación se fundamenta en un interés en la legalidad<sup>220</sup>. Como sostiene la doctrina, la acción popular se justifica, por un lado, en la participación del pueblo en la justicia, incrementando la confianza de la sociedad en los tribunales y, por otro lado, en la garantía del principio de

---

<sup>217</sup> BINDER, A. "Introducción al derecho procesal penal. Op. Cit. p. 421.

<sup>218</sup> GIMENO SANDRA, V., "Constitución y Proceso", Op. Cit. Pág. 83 y ss. Considera también la acción popular como derecho de acción por ejemplo VIVES ANTÓN, T. S., "Doctrina constitucional y reforma del proceso penal" en PJ nº especial II, p. 103

<sup>219</sup> Gimeno Sandra, Op Cit. Pág. 60

<sup>220</sup> BUJOSA VADELL, L. "Notas sobre la protección procesal penal de intereses supraindividuales a través del ministerio Fiscal y la acción popular", Revista de derecho penal, núm. 1. 1990. Pág. 116

legalidad, de forma que se posibilite la continuación del proceso, aunque el Fiscal decida retirar la acusación.<sup>221</sup>

En Colombia, ha tenido un mayor desarrollo en forma amplia y sistemática las acciones populares, ello como medio a través del cual se tutelan los intereses colectivos o supraindividuales, y así lo define la Ley 472<sup>222</sup>. Esta Ley, señala que las acciones populares son medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos que tienen por finalidad: *a)* evitar el daño contingente; *b)* hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos; y, *c)* restituir las cosas a su estado anterior. La primera finalidad tiene carácter *preventivo*; la segunda tiene una función *suspensiva* de los actos de peligro de violación de los intereses colectivos; y, en la tercera se encuentra una finalidad de *restauración o restitución* del derecho colectivo infringido.<sup>223</sup>

En la legislación salvadoreña se ha reconocido la acción popular, aunque no como una institución con dicho nombre, pero podemos señalar como fundamento constitucional de dicha acción, los artículos 1, 2, 11 y 172 de la Constitución Nacional y su correspondiente desarrollo en la norma secundaria, en los artículos 11, 105, 106 y 107 del Código Procesal Penal. Así, el artículo 107 citado, le reconoce el derecho de acción a todo ciudadano o cualquier asociación de ciudadanos legalmente constituida a querellar cuando se trate de delitos oficiales y delitos cometidos por funcionarios y empleados públicos, agentes de autoridad y autoridad pública que impliquen una grave y directa violación a los derechos fundamentales, los que se cometan contra el derecho del ejercicio del sufragio, o cuando se trate de delitos que afecten intereses difusos o de la colectividad en su conjunto. Es decir, que en El Salvador la acción popular se ha reconocido en un amplio espectro de la delincuencia, especialmente en aquellos casos en que existe un interés público gravemente comprometido que interesa a la sociedad o colectividad.-

---

<sup>221</sup> GIMENO SANDRA, V., *Constitución y Proceso*, Op Cit. Pág. 89

<sup>222</sup> Ley 472 de 1998, Colombia.

<sup>223</sup> Artículo 2o. de la Ley 472 de Colombia. 1998.

### 3.6 Relación de la Querella y la Acusación Popular con el Procedimiento Abreviado

Tomando como base el Estado Constitucional y Democrático de Derecho, la materialización de la participación ciudadana en el ámbito judicial, se reconoce cuando el legislador define quiénes tienen la calidad de víctima en el Art. 105 CPP., y en las leyes especiales, entonces solo el sujeto pasivo del delito o directamente ofendido puede intervenir en el proceso penal como querellante. Este reconocimiento legal de la legitimación activa de la víctima como persona natural también incluye a los socios en los delitos societarios y a las asociaciones sin fines de lucro en la defensa de los intereses colectivos y difusos cuya defensa constituya el objeto de las mismas.<sup>224</sup>

En ese sentido, podemos ver que los ciudadanos tienen el derecho a ejercer la acción penal pública para ciertos delitos, entendida esta como la facultad de un ciudadano o asociación de ciudadanos legalmente constituida para promover la actividad jurisdiccional pública, pudiendo, por tanto, constituirse como parte del proceso y actuar como tal durante el mismo, derecho activo que se ejercita en forma de querella<sup>225</sup>. Se trata de un derecho subjetivo a una resolución motivada con respecto al hecho que inicia dicha acción penal. Por tanto, la acción popular queda también caracterizada como un derecho de todos los ciudadanos al ejercicio de la acción penal y que se legitima a través de la querella, figura que es compatible de ser ejercida dentro de la institución del procedimiento abreviado.

El art. 107 inciso final CPP., ha establecido el mecanismo para que los ciudadanos o asociaciones de ciudadanos legalmente constituidas con interés legítimo con respecto a actos o actuaciones antijurídicas de los funcionarios y empleados de la Administración Pública, agentes de autoridad y autoridad pública del Estado, hayan cometido delitos oficiales, vulnerado derechos fundamentales, o cometido delitos que afecten intereses difusos o colectivos, puedan actuar como parte dentro del proceso a fin de que dichas actuaciones no queden impunes.

---

<sup>224</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros “*Código Procesal Penal comentado*”. Op. Cit. p, 523

<sup>225</sup> El querellante es un acusador privado que cumple penalmente un acto imperativo bien sea planeado en forma directa una acusación y sosteniéndola, una imputación que tienda ella y actúa junto, subsidiariamente o con total separación del fiscal. SERRATO, María Reina y otros. “*Manual de Procedimiento Penal Abreviado y Acusador Privado*”. Fiscalía General de la Nación. Serie Legislativa – 1, 20017.

Esta querrela ha sido denominada en el ámbito forense como “acción popular” por medio de la cual se reconoce que cualquier persona natural o jurídica –“asociación de ciudadanos legalmente constituida” – tiene legitimidad para promover una acción penal pública en delitos contenidos en el código penal o establecidas en otras leyes penales especiales, tales como:

- a) Delitos oficiales;
- b) Delitos cometidos por funcionarios y empleados públicos, agentes de autoridad pública que violen grave y directamente un derecho fundamental;
- c) Delitos contra el ejercicio del derecho de sufragio: y
- d) Delitos que afecten intereses colectivos y difusos.

Obviamente la acción popular no implica un reconocimiento para los particulares de un derecho a obtener una condena de otra persona, así como tampoco implica un derecho, ni aun cuando se trata de la parte ofendida, a determinar cómo debe actuar el acusador público (el fiscal) o la administración de justicia.

Por lo tanto, el ejercicio de la acción popular es una manifestación, juntamente con la acusación particular, del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre que se tenga un interés legítimo y personal, que razonablemente pueda ser reconocido como tal derecho subjetivo a la defensa de los intereses comunes.

Ese derecho a ejercer la acción popular, lo podemos encontrar configurado como otra ampliación de la legitimación activa del querellante que ha sido desarrollada en la práctica forense. Y es que este derecho, reconoce que la víctima puede actuar por medio del querellante para promover o coadyuvar en la acción penal por medio de una figura que se ha denominado “querrela subsidiaria” o “querellante subsidiario<sup>226</sup>”, dando a entender que la legitimación procesal de una víctima en determinados delitos no proviene directamente de la puesta en peligro o en la lesión de un bien jurídico tutelado propio, pero que puede tener interés en él porque las actuaciones u omisiones del victimario le afectan<sup>227</sup>.

---

<sup>226</sup> “El querellante adhesivo, es la persona o asociación agraviada por el hecho delictuoso que toma parte en el proceso como parte acusadora, dando lugar a la persecución penal o bien adhiriéndose a la que está planteada por la Fiscalía”. ARANGO ESCOBAR, J. *Derecho procesal penal*, Tomo I, 1ª. ed.; Ed. Fénix, Guatemala 2004, p. 262.

<sup>227</sup> La incorporación del querellante tiene su razón de ser en principios superiores que inspiran una acertada organización del juicio criminal, donde todo aquél a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal de los arts. y 8.1 CADH.

Es ese sentido, es posible definir a la acción penal como un impulso procesal de un órgano requirente – Fiscalía o querellante – para obtener una respuesta de la jurisdicción. Al respecto el Art. 17 CPP., establece que: “la Fiscalía General de la República está obligada a ejercer la acción penal pública, para la persecución de oficio de los delitos en los casos determinados por este Código, salvo las excepciones legales previstas; asimismo, cuando la persecución deba hacerse a instancia previa de los particulares”. Excepción que se reconoce para que los ciudadanos puedan constituirse como parte procesal, por considerarse en un proceso de acción penal pública perjudicados del delito.

En ese sentido, para poder querellar es necesario observar una serie de requisitos tales como: 1) Hacer una descripción de los hechos; establecer una calificación jurídica del delito por el que se querella, la cual dicha calificación deberá estar identificada en el poder judicial especial. Así, una de las primeras revisiones que realizan los juzgadores, fiscales y defensores sobre los documentos de apersonamiento del querellante es, si tiene o no legitimidad para promover la acción penal pública, y por ello revisan con detalle el poder judicial especial.

2) En el escrito de la querella se debe identificar a las personas querelladas que son sujetas de la imputación, con el nombre completo o como es conocido, así como su apodo o sobrenombre si facilita su individualización, y en lo posible su número de identificación personal nacional o extranjero. Si es posible, aunque no es un requisito de admisibilidad, se pueden incorporar fotografías, copias de documentos de identidad personal, copias de videos o incluso de páginas web como Facebook, con las que se permita identificar al sospechoso, al que se le imputará el delito.

3) El abogado querellante podrá pedir y señalar las diligencias útiles para la averiguación de los hechos, la identificación de las fuentes o elementos de pruebas que han sido incorporadas, o que se deben incorporar o el lugar en dónde posiblemente pueden estar, así como testigos, instrumentos fehacientes como documentos públicos o privados, informes de auditoría interna, bitácoras de movimientos o comunicaciones, fotografías, bases de datos o computadoras, que luego podrán ser secuestrados por el fiscal.

4) También podrán solicitarse los actos urgentes de comprobación. El querellante formulará, cuál debe ser el plazo estimado para la instrucción formal.<sup>228</sup> El querellante deberá describir en su escrito, la afectación a los bienes jurídicos tutelados de la víctima o de su

---

<sup>228</sup> ARANGO ESCOBAR, J. “Derecho procesal penal”. *Op. Cit.* p.530

representado con los delitos cometidos por el imputado o la puesta en peligro de los bienes jurídicos por las acciones u omisiones del sospechoso. Esta descripción en el escrito de la querrela, es también aplicable para los casos de la “querrela subsidiaria” y de la “querrela por acción popular” para demostrar la legitimidad procesal de quién actúa o actuará en el proceso penal.<sup>229</sup> En lo que respecta a los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, el querellante deberá acreditar que el objeto y finalidad de la misma que figura en sus estatutos está vinculado directamente con la defensa de ellos.<sup>230</sup>

El querellante deberá incorporar la petición de todo lo que se considere pertinente para el ejercicio efectivo de la acción civil, tales como, el secuestro, el resguardo de los bienes del imputado o del civilmente responsable, las diligencias de utilidad para probar los daños materiales o morales, y el monto de la pretensión civil.<sup>231</sup>

Cabe señalar que, la acción popular como una de las formas de intervenir en el proceso penal, está legalmente a favor de la querrela, y es un mecanismo útil de la que pueden hacer uso las asociaciones de ciudadanos legalmente constituidas, con legitimidad para promover una acción penal en ciertos delitos establecidos en la legislación penal salvadoreña. De esa manera, perfectamente puede intervenir y ser escuchada en el caso de acordarse la aplicación de un procedimiento abreviado en el que resultan perjudicados y en defensa de esos intereses, esto ante la tradicional desconfianza que suscita el uso del procedimiento abreviado por parte de la Fiscalía lo que despierta en la ciudadanía la suspicacia de conocer los acuerdos en la negociación, y que en algunos casos como hemos señalado no se conoce lo que a criterio de la fiscalía e imputados conviene para la tramitación del mismo, cumpliendo únicamente con la responsabilidad penal, y dejando de lado la reparación civil, lo cual es un interés legítimo de la ciudadanía, razones por las que la sociedad ha mostrado, en ciertos casos indignación y rechazo a la institución del procedimiento abreviado.

---

<sup>229</sup> ARANGO ESCOBAR, J. “*Derecho procesal penal*”. *Op. Cit.* p.530

<sup>230</sup> ARANGO ESCOBAR, J. “*Derecho procesal penal*”. *ibidem.* p.530

<sup>231</sup> Art. 95 y siguientes del Código Procesal Penal salvadoreño.

## **3.7 El Procedimiento Abreviado en los Delitos que Lesionan Bienes Jurídicos Colectivos o Difusos**

### **3.7.1 Presupuestos Básicos del Procedimiento Abreviado**

La aplicación del procedimiento abreviado en El Salvador, como ya lo hemos analizado, a pesar de ser considerado un mecanismo de simplificación de la producción judicial, éste conserva todas las garantías del juicio ordinario ya mencionadas, agregando las siguientes:

#### **3.7.1.1 Acuerdo entre el Imputado y el Fiscal**

Para la aplicación del abreviado es necesario, como presupuesto esencial, que exista un acuerdo entre el fiscal y el imputado, sobre la adopción de dicho proceso especial y sobre los hechos sometidos al mismo, la calificación legal y la pena a solicitar; ello implica la realización de una negociación previa entre las partes en el conflicto,<sup>232</sup> con el propósito de poner fin, de una manera pronta, al proceso; evitando el juicio con toda la plenitud de sus procedimientos.

Decimos que al procedimiento abreviado, le precede una negociación entre las partes, aunque esto en la práctica no es del todo cierto, pues en realidad, en la mayoría de las veces esta negociación sólo se lleva a cabo entre el fiscal y el imputado por intermedio de su defensor, ignorándose a la víctima, a pesar de que a esta se le ha asignado un rol importante en la validación de dicho procedimiento.<sup>233</sup>

Lo ideal sería que esta negociación se llevara a cabo entre el fiscal, la víctima, el imputado y su defensor, para que puedan estar representados todos los intereses que convergen en un proceso penal: los del Estado, la víctima y el imputado; aunque eventualmente pueden aparecer el actor civil y las del civilmente responsable; pues, aunque

---

<sup>232</sup> Cuando hablamos de las partes en el conflicto normalmente nos referimos al imputado y la víctima, aunque se sabe que también intervienen las partes técnicas, que son generalmente el defensor y el fiscal, y en algunos casos el querellante y el apoderado de la víctima, Art. 417 inc. 2º numeral 4 CPP.

<sup>233</sup> Al respecto el Art. 417 CPP., establece: Desde el inicio del procedimiento hasta la fase de incidentes en la vista pública, se podrá proponerla aplicación del procedimiento abreviado previsto en este título cuando concurren los presupuestos siguientes: [...] 4) El consentimiento de la víctima, y si ésta ha querellado, bastará el de su abogado. En caso de negativa, el juez apreciará las razones expuestas, pudiendo llevar adelante el procedimiento abreviado aún sin el consentimiento de la víctima o del abogado que la representa en la querrela.

en un proceso penal el fiscal, querellante y víctima actúen conjuntamente, no necesariamente encarnan los mismos intereses, ya que, al fiscal le interesa la condena del imputado mediante la imposición de una pena; mientras que al querellante y la víctima les interesa no solo conocer la verdad de los hechos, el responsable del delito, sino que, también obtener una reparación del daño sufrido; y al imputado obviamente recuperar su libertad, mediante una decisión judicial absolutoria o que contenga una pena menor.

Aunque la ley no lo dice explícitamente, de la lectura de las normas jurídicas se desprenden las atribuciones, deberes y obligaciones de las partes involucradas donde además, se exige que al acuerdo que lleguen las partes, contenga lo siguiente:

#### **3.7.1.1.1 La Aceptación del sometimiento al Procedimiento Abreviado**

Este es el primer punto que debe abordarse en el acuerdo, debido a que todos los demás resultarían inoficiosos, si no hay acuerdo sobre la aplicación del abreviado, lo cual requiere de la Fiscalía, además, de la víctima, como más adelante veremos; y por supuesto, la del imputado; de tal modo que, si ninguno de ellos está de acuerdo en su aplicación, – solo puede prescindirse en algunos casos del de la víctima–, no puede llevarse a cabo dicho proceso especial.

Con respecto a la decisión del fiscal, sobre el acuerdo de aplicar el procedimiento abreviado, no debería existir mayor dificultad si se atienden los lineamientos que para tal efecto ha emitido el Fiscal General de la República en “Las Políticas de Persecución Penal”, el cual es un instrumento jurídico que norma el ejercicio de la acción penal, para los agentes auxiliares; y que tiene su fundamento en el código procesal penal.<sup>234</sup> En dicha normativa se dispone que el fiscal debe procurar la aplicación de las salidas alternas al proceso,<sup>235</sup> entre

---

<sup>234</sup> Art. 74 CPP., establece: [...] La Fiscalía General de la Republica dictara la Política de Persecución Penal bajo los Principios de Objetividad, racionalidad, unidad de acción y dependencia Jerárquica

<sup>235</sup> Políticas de Persecución Penal de la Fiscalía General de la República.- Lineamientos para la procedencia de salidas alternas y anticipadas. Art. 13 Atendiendo las limitaciones para someter a juicio todos los casos puestos en conocimiento de la Institución, el Agente Auxiliar procurará la utilización de salidas alternas o anticipadas al proceso.- [...] Es deber de los Agentes Auxiliares informar ampliamente a las partes en los procesos de investigación a su cargo, los alcances, límites y consecuencias de la utilización de salidas alternas, anticipadas y mecanismos de simplificación procesal; tales como mediación, conciliación, criterios de oportunidad, suspensión condicional del procedimiento, procedimiento abreviado, pago de multas y conversión de la acción pública en privada.

las que incluye el procedimiento abreviado, aunque no es propiamente una salida alterna, sino un proceso especial.

Al tenor de la política de persecución penal de la Fiscalía General de la República, es el fiscal quien debería proponer el procedimiento abreviado en todos los casos o por lo menos en la mayoría, siempre que sea aplicable; pues habrán casos en que por política criminal o por ley, no debe aplicarse por improcedente;<sup>236</sup> en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, como los delitos de corrupción, delitos ambientales, entre otros, que por cuestiones de legalidad, la posición de la implementación del procedimiento abreviado, deben considerarse circunstancias muy particulares que en otros apartados abordaremos, debido a que la intervención de la víctima en estos casos requiere un tratamiento especial; el cual si hay querellante podría quedar cubierta; en caso contrario habrá que entender que el silencio o no intervención en el proceso, no significa desprotección, pues será la fiscalía quien en atención a los deberes que le impone la Constitución,<sup>237</sup> debe defender los intereses de la sociedad, garantizando la tutela efectiva de los intereses de naturaleza difusa y colectiva.

En cuanto a la decisión del imputado de someterse al procedimiento abreviado, debe decirse que, esta debe ocurrir después de haber sido ampliamente informado sobre su trámite y todo lo que implican sus consecuencias en los derechos que se verán comprometidos; por ejemplo, los que implican una limitación de las garantías constitucionales y procesales, como el de no autoincriminación, el de presunción de inocencia, el derecho de la prueba, como la carga de la prueba a cargo del fiscal, quien debe probar su culpabilidad, ya que dicho procedimiento puede invertir la carga de la prueba, como sucede cuando se condena a base de la confesión que se le exige como obligación para gozar de los beneficios del abreviado, asimismo, deben explicársele las desventajas o inconvenientes que también trae aparejadas dicho procedimiento especial.

También es importante la información sobre los hechos atribuidos, la calificación delictiva, – o sea, que delito –, y especialmente la pena ofrecida por el fiscal. A parte de las

---

<sup>236</sup> Por ejemplo en los casos de los artículos 437 inciso final del Código Procesal Penal Salvadoreño, referido a los inimputables; o en caso de los Consejos Municipales, según los artículos 239 inciso segundo de la Constitución de la República y 420 inciso segundo del CPPS, que sujeta esos casos al proceso ordinario.

<sup>237</sup> Art. 193 No. 1 Cn., establece que: Corresponde al Fiscal General de la República: 1- Defender los intereses del Estado y de la sociedad.

demás consecuencias colaterales o secundarias, como el historial delictivo que se archivaran en los registros públicos, la obligación de realizar trabajos de utilidad pública si se le reemplaza la pena, o las restricciones que tendrá que observar como reglas de conducta si se le suspende la ejecución de la pena, entre otras.

Por ello, es que el legislador salvadoreño estableció como requisito de admisibilidad de este procedimiento, que el defensor del imputado acredite que dicha decisión el imputado la ha tomado en forma libre y espontánea, a fin de que el imputado esté consciente de todas las implicaciones jurídicas a que estará sujeto en caso de que se aplique dicho procedimiento.

#### **3.7.1.1.2 Aceptación de los Hechos Acusados**

Sabemos que cuando el fiscal formula requerimiento contra una persona, instando al Órgano Judicial, lo hace atribuyéndole al imputado ciertos hechos que para la acusación son penalmente relevantes y merecedores de una sanción penal. Esos hechos, que se formulan en la acusación, o en la querrela si la hay, serán los hechos que contenga el acuerdo, y que el imputado deberá aceptar o asumir, como los que acontecieron y cometió<sup>238</sup>, si es que decide optar por el procedimiento abreviado. Para estos efectos, es irrelevante si los hechos en realidad sucedieron o si el imputado fue quien los cometió; pues lo importante es, que si el imputado quiere beneficiarse de dicho proceso, los deberá aceptar, admitir y confesar.

Ya dijimos que, para la toma de decisión del imputado es importante que conozca los hechos que se le atribuyen, pues serán los que luego debe confesar, por tanto, en el acuerdo entre el fiscal e imputado deben quedar claros y precisos los hechos que se someterán al abreviado. En este punto es de señalar que puede darse el supuesto en que el fiscal, por cuestiones de política interna, esté de acuerdo en aplicar el procedimiento abreviado, sobre ciertos hechos y calificaciones jurídicas – o delitos –, y no sobre otros, y aun así, el imputado este de acuerdo en someterse al mismo.

De conformidad con el principio de legalidad y objetividad que debe observar el Fiscal, no pueden negociarse los hechos atribuidos al imputado en el sentido de excluir hechos penalmente relevantes, pues tiene la obligación constitucional y legal de perseguir

---

<sup>238</sup> Esto es una disfunción que en la práctica sucede con mucha frecuencia y que debe erradicarse para evitar que se sigan imponiendo condenas injustas.

todo delito, salvo las excepciones legales que estén relacionados con la aplicación de criterios de oportunidad; sin embargo, puede resultar que al margen de la ley, el fiscal, en la negociación con el imputado discrimine ciertos hechos a la hora de negociar este procedimiento.

### **3.7.1.1.3 La aceptación de la Calificación Legal**

El imputado y fiscal deben estar de acuerdo en la calificación jurídica dada a los hechos acusados, es decir, para el imputado debe haber claridad sobre qué delito o delitos se le someterá en el procedimiento abreviado, y si fuere el caso, por cual, o cuáles no. Esto resulta importante para el imputado, para los efectos del cómputo de la pena a discutir, negociar y acordar; todo, sin perjuicio de que el juzgador, luego de enjuiciar los hechos, dé la calificación delictiva que jurídicamente corresponda, a la ya hecha por el fiscal y por consiguiente modifique la pena en el momento de dictar la sentencia de mérito, cuando sea favorable al imputado, como más adelante se dirá.

### **3.7.1.1.4 La aceptación de la Pena por el Hecho Acusado**

En el modelo del procedimiento abreviado, es necesario que el fiscal e imputado negocien la pena antes de hacer la solicitud al tribunal respectivo; pues cuando la Fiscalía formula la solicitud ante el juzgador, que puede ser por escrito o verbal, es porque ya tiene la conformidad del imputado sobre la pena solicitada; por tanto, la negociación sobre la pena es un presupuesto fundamental para la toma de la decisión del imputado, que debe evacuarse antes de formular la solicitud del abreviado al tribunal.

Es muy importante señalar que para fijar el *quantum* de la pena, el fiscal debe hacerlo tomando en cuenta el régimen de penas dispuesto para tal fin por el legislador salvadoreño, en el inciso segundo del art. 417 CPP,<sup>239</sup> pues de lo contrario su solicitud le será rechazada.

---

<sup>239</sup> La mencionada disposición establece, Art. 417 CPP., [...] El régimen de las penas que podrá acordarse entre el fiscal, el imputado y su defensor será el siguiente: a) La aplicación desde la tercera parte del mínimo hasta el mínimo de la pena de prisión prevista para el delito imputado. b) La solicitud de penas distintas a la prisión cuando el delito tenga prevista penas conjuntas o alternativas. c) La reducción a la mitad del mínimo de las penas de arresto de fin de semana, arresto domiciliario o de la pena de multa. [...].

Importante es señalar, que la facultad de negociación del fiscal solo incluye lo relativo a las consecuencias penales del delito, es decir, la pena para lo cual le tazó un régimen particular de penas en la disposición arriba señalada; no así, las consecuencias civiles del delito, la cual comprende la responsabilidad civil, por lo que, su obligación es asegurar a la víctima la reparación integral del daño proveniente del delito no se modifica, por lo cual debe asegurarse que el imputado sea condenado a la reparación del daño, ya sea, se le condene a la restitución de la cosa, la reparación del daño o el pago de una indemnización justa, según corresponda al caso.

En conclusión, el fiscal no tiene facultades para disponer de las pretensiones civiles que ejerce conjuntamente con las pretensiones de orden penal; de lo cual nos ocuparemos más adelante. Algo que además debe decirse en este punto es lo relativo a los beneficios penitenciarios que pueden dispensarse para el imputado; que en muchos casos no se abarca en la negociación entre las partes, por un lado, porque los jueces han dicho que eso es facultad exclusiva del órgano jurisdiccional, lo cual no objetamos, y otra porque el defensor no lo exige; en todo caso, en el acuerdo puede incluir dichos beneficios, – como el reemplazo de la pena o la suspensión condicional de la ejecución de la pena –, sin perjuicio que el juzgador respete dicho acuerdo o se aparte de él.

#### **3.7.1.1.5 El Contenido de la Reparación Civil**

De acuerdo con el art. 42 CPP., se establece que: “La acción civil derivada de los hechos punibles, se ejercerá por regla general dentro del proceso penal, contra los autores y partícipes del delito y en su caso contra el civilmente responsable.”

En los delitos de acción pública, –entiéndase los delitos que son propiamente de acción pública y los de previa instancia particular–, la acción civil contra los partícipes del delito será ejercida conjuntamente con la acción penal; esto tiene su fundamento en la evitación del peregrinaje jurisdiccional que implicaría para la víctima la búsqueda de la reparación integral, no obstante lo anterior existe la posibilidad que pueda intentarse ante los tribunales civiles o mercantiles, pero no se podrá promover simultáneamente en ambas competencias”<sup>240</sup>. El fiscal ejercerá la acción civil en la respectiva acusación; pero si el

---

<sup>240</sup> Inciso primero del art. 43 Código Procesal Penal salvadoreño.

ofendido o su representante legal ejercieren la acción penal por medio de querrela, se entenderá que también ejerce la acción civil a menos que expresamente renuncie a ella. – Inciso segundo del art. 43 CPP –.

De acuerdo al art. 106 del CPP., la víctima tiene entre otros, los siguientes derechos: a intervenir y tener conocimiento de todas las actuaciones en la policía, fiscalía y cualquier juez o tribunal; a ser oída previamente ante cualquier solicitud favorable al imputado y a la restitución de la cosa, a la reparación del daño o a la indemnización por los perjuicios derivados del hecho punible – numerales 1, 4 y 9 –.

Como puede apreciarse de las disposiciones legales anteriormente citadas, desarrollando el principio establecido en el art. 193 No. 1) Cn., es atribución y obligación del fiscal, ejercer la acción civil en forma conjunta con la acción penal cuando una persona ha cometido un delito.

Si esto es así, que el fiscal, en forma imperativa debe ejercer la acción civil proveniente del delito, en forma conjunta con la penal, no existirá discusión en el sentido de que al acordar un procedimiento abreviado, y acordar la pena con el imputado, también debe acordar un monto justo para la reparación del daño a la víctima, y rodearlo de las garantías suficientes para su cumplimiento; pues un derecho de la víctima a ser indemnizada por los perjuicios derivados del delito, a que se le reparen los daños ocasionado o a que se le restituya el objeto reclamado. Situaciones que deben ser consideradas para la autorización del procedimiento abreviado, tanto por parte del fiscal como del juzgador.

Entender que es obligación del fiscal hacer las consideraciones pertinentes y tomar las precauciones necesarias para garantizarle a la víctima el pago de la reparación del daño, no debería ser difícil, si se toman en consideración todas las normas relativas a sus derechos dentro del proceso<sup>241</sup> y también las obligaciones de los entes estatales para tutelar los intereses de esta;<sup>242</sup> ya sea los relativos al fiscal o los relativos al juzgador, como más adelante lo veremos.

---

<sup>241</sup> El artículo 106 del CPP regula los derechos de la víctima, dentro de los cuales están: el derecho a ser informada de cualquier procedimiento y a ser indemnizada por el delito (Incisos dos y nueve).-

<sup>242</sup> La obligación para el fiscal de procurar la reparación del daño por el delito están en los Arts. 193 No 1 Cn y 43 CPP; mientras que la obligación para el juez de tutelar los intereses de la víctima se comprenden de los Arts. 2 y 17—Cn.-

Por lo anterior, y aunque las normas que regulan el procedimiento abreviado, arts. 417 y 418 CPP., no lo establezcan expresamente, lo relacionado a las consecuencias civiles del delito, sistemáticamente el proceso penal está diseñado para que la pretensión reparadora sea resuelta dentro de las cuestiones objeto de juicio. Por lo que, la misma es una cuestión de fondo y el Juzgador y fiscal deben considerarlo tanto en la oferta como en la producción del procedimiento abreviado, pues la simplificación debe abarcar hasta la tutela efectiva; aun en aquellos casos de intereses supraindividuales, más allá de cuestiones prácticas por la restitución de los derechos que resulta lesionado por el delito, y en ese orden de ideas el consentimiento de la víctima debe ser interpretado en esa dimensión no tanto por la misma víctima, sino por los entes técnicos y que tienen una función de garantes dentro del proceso, juzgadores y fiscales.

En ese sentido, se dice que ese acuerdo que se realiza es de “hecho”, porque no se requiere ninguna formalidad escrita para solicitar al juzgador la aplicación del procedimiento abreviado; pero si es necesario que al presentar la mencionada solicitud, ya se tenga un acuerdo sobre los aspectos antes mencionados; así como los referidos a la pena y beneficios aplicables; y sobre la sustanciación del procedimiento abreviado, no es que se haya dejado por fuera lo relacionado a las consecuencias civiles del delito, ya que, si estamos hablando que el diseño del procedimiento abreviado, mantiene el sistema de garantía lo cual es confirmado por el art. 418 CPP cuando prescribe la integración de lo que fuere aplicable a las normas del procedimiento común, debemos entender que la responsabilidad civil no fue incluida en el acuerdo y la misma debe ser garantizada como un derecho de la víctima; en consecuencia el monto del pago en concepto de responsabilidad civil debe ser solicitado al juzgador.

La negociación se presenta entonces como un presupuesto necesario para el acuerdo entre fiscal e imputado, que más propiamente, debe ser entre las diferentes partes, para el acuerdo del abreviado, esta negociación busca evitar el procedimiento ordinario, es decir, el juicio en el más amplio sentido de la palabra, no se trata pues de abrir la discusión o negociación en plena audiencia para arribar a esos acuerdos, sino, que estos ya deben estar definidos para ser comunicados al tribunal como acuerdos consensuados.

### 3.7.1.2 Presencia de la Víctima en el momento del Acuerdo

Si tomamos en consideración los derechos de la víctima y la importancia de otorgarle a ella un protagonismo en el proceso penal, con facultades de disponer de la acción penal o civil, cuando se le concede a la misma la facultad de transformar la acción penal pública a privada, lo cual más adelante abordaremos –conversión de Acción–, ahora bien especialmente cuando se le ha asignado un rol importante en el procedimiento abreviado,<sup>243</sup> lo deseable es que, cuando se realice la negociación con el imputado, se cite a la víctima para que esté presente durante dicha negociación, ya que será allí, donde se tomen los acuerdos que le afectarán directamente o indirectamente, en forma positiva o negativa, según corresponda al caso.

Aunque la ley no lo diga expresamente, la víctima debe estar presente cuando se discutan los acuerdos para el abreviado, pues en algunas ocasiones resultarían infructuosos dichos acuerdos, si la víctima no presta su consentimiento, –que el legislador estatuyó como un requisito–, y esta negativa sea razonable ante los ojos del juzgador. Por otra parte, ni ética, ni legalmente es aconsejable negociar un procedimiento abreviado, a espaldas de la víctima, pues examinando los derechos de ésta, reconocidos en forma dispersa o concentrada, en el art. 106 CPP., se advierte que entre ellos la víctima tiene el derecho a “...intervenir y tener conocimiento de todas las actuaciones ante la policía, la fiscalía, cualquier juez o tribunal y conocer el resultado de las mismas.”

No podría decirse que se tutelan los intereses de la víctima, si no se le escucha antes de tomar una decisión que afecte a la misma dentro del proceso, como lo sería decidir sobre un procedimiento abreviado, que en la mayoría de casos implica la libertad del procesado.

La palabra *Intervenir* es un verbo intransitivo que significa participar o actuar de determinada forma en un acto –dentro de un proceso.... –,<sup>244</sup> por tanto, participar implica un papel activo dentro del proceso, o en las actuaciones ante el fiscal, policía o cualquier juzgador o tribunal. Por tanto, el ejercicio de su derecho de intervenir en el proceso implica

---

<sup>243</sup> Respecto a ello el Código Procesal Penal señala. “*El consentimiento de la víctima como requisito de procedencia del Procedimiento Abreviado Art. 417 inciso primero numeral 4.*”

<sup>244</sup> Art. 11 Código Procesal Penal. “*El Estado garantizará el acceso de la víctima del delito a la administración de justicia, quien tendrá derecho a intervenir en el procedimiento en los términos establecidos en este Código*”

estar presente en el acto en que se tomen los acuerdos y decisiones fundamentales, informarse suficientemente, actuar activamente en el mismo de la manera que se espera que esta actúe, ya sea preguntando, afirmando o negando, dando su consentimiento o negándolo y explicando las razones de su negativa, según sea lo pertinente; para lo cual debe ser citada e informada del acto de que se trata, para que pueda decidir válidamente si participa o no; ya que, o bien participa personalmente, o designa a un apoderado especialmente para el acto, pues en él estarán en juego derechos disponibles solo por la víctima. Y en este caso, dicha citación le resulta más apremiante al ministerio público fiscal si es que quiere autorizar el procedimiento abreviado, pues el consentimiento de la víctima es un requisito que deberá ser acreditado ante el juzgador a quien se le pretenda proponer. De lo contrario, si la víctima no estuvo en la negociación que realizó el fiscal con el imputado, el consentimiento que se requiere de esta, deberá obtenerse, luego de una suficiente información de dicha negociación y de la explicación de los derechos que tiene en dicho procedimiento, para que ejerza adecuadamente su derecho de otorgar o negar su consentimiento a dicho proceso especial, pues si no se hace esto o se le informa parcialmente, o se le oculta información, su consentimiento estará viciado.

Sin duda que, los derechos que el fiscal debe explicar a la víctima, entre otros, son: 1) Asistir al acto en que se negocien y definan los acuerdos entre el fiscal y el imputado sobre la aplicación del Procedimiento Abreviado; 2) Que tiene derecho a ser indemnizada por los daños ocasionados por el delito que se le está atribuyendo al imputado en la acusación; 3) Que tiene el derecho de autorizar la aplicación del procedimiento abreviado o negar su consentimiento para ello; 4) Que si aun con su negativa, el juez decide llevar adelante dicho proceso especial, debe, el fiscal y el juez, garantizarle el pago de los daños ocasionados por el delito, o las suficientes garantías de seguridad personal según se trate; entre otros que pueden surgir según el caso en concreto; y, 5) Que tiene derecho a oponerse al procedimiento abreviado, y a impugnar la sentencia derivada del mismo por violación a la legalidad del procedimiento, y especialmente a sus derechos; entre otros.

No representa ningún problema para el fiscal que pretenda autorizar un procedimiento abreviado, acreditar el consentimiento de la víctima, cuando ésta haya sido individualizada en el proceso, y aun mejor, cuando se haya personado en el mismo, ya sea por sí o por medio

de su apoderado, lo cual cambia diametralmente si se trata de un delito que afecte bienes jurídicos supraindividuales; es decir, los que tienen a su base bienes jurídicos de carácter colectivo o difuso; pues será muy difícil que se documente en la audiencia respectiva el consentimiento de cada uno de las víctimas, si se trata de bienes jurídicos colectivos, e imposible si se trata de bienes jurídicos difusos.

Como quiera que sea, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos es difícil contar con todas las víctimas del delito para consultar el consentimiento requerido por la ley, debe rechazarse la aplicación del procedimiento abreviado, pues la ley no hace excepciones, salvo los casos en que pueda valorarse la razones de la negativa de la víctima, cuyo presupuesto es consultarle el consentimiento, lo cual no es posible en los casos de intereses colectivos o difusos, por lo cual resultaría ilegítimo y violatorio de los intereses de la víctima supraindividual autorizar el procedimiento abreviado, en esos casos.

### **3.7.1.3 La Posición de las Víctimas Indeterminadas en los casos que afectan Bienes Jurídicos Colectivos y Difusos**

Hay víctimas indeterminadas en aquéllos delitos que lesionan bienes jurídicos de una pluralidad de personas, entre las cuales no se llega a conocer la identidad de todos los afectados por el autor del delito, como podría ser el caso de una estafa; mientras que hay víctimas difusas en aquéllos delitos que afectan a toda la sociedad un conglomerado determinado, como el caso de los delitos de corrupción, delitos ecológicos, entre otros.

Por principio, ya sea de igualdad, contradicción, tutela judicial efectiva<sup>245</sup>, y otros, y especialmente porque es uno de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico a las víctimas, ésta debe estar presente al momento en que se discuten los términos de la negociación entre el fiscal y el imputado; pues, así como el imputado requiere de asistencia y asesoramiento legal para asegurar sus intereses, la víctima también lo requiere en relación al aseguramiento de sus intereses en el proceso, especialmente en los relativos a su

---

<sup>245</sup> Tutela judicial efectiva exige que los jueces eviten dilaciones indebidas que produzcan impunidad, frustrando la debida protección de los DDHH, “Bulacio vs. Argentina” de la Corte Interamericana. de 18/9/03. Párrafo 115.

pretensiones civiles, que le asegure la reparación del daño causado por el delito en la medida de lo posible.

A ese efecto, el fiscal debe citar a la víctima para conocer sus intereses en el caso concreto, pues estos pueden diferir respecto de los derechos que le reconoce la Constitución y la ley; y de ello va a depender la razonabilidad de su aprobación o negativa en el otorgamiento de su consentimiento para la aplicación del procedimiento abreviado; y por tanto de su vinculatoriedad para el juzgador.

Por ejemplo, el código procesal penal le reconoce a la víctima el derecho de ser indemnizada por los daños sufridos por el delito<sup>246</sup>; sin embargo a esta puede no interesarle dicha indemnización, sino solamente una disculpa sincera del ofensor, dependerá de cada situación en concreto. En ese caso, la solución del conflicto respecto del imputado y el ofendido se facilitará, especialmente si se trata de delitos de contenido patrimonial, en los cuales ello puede implicar la satisfacción de la pretensión penal, mediante una salida alterna, a través de una conciliación u otra similar que le ponga fin al proceso.

Por la misma razón, el juzgador debe asegurar de que la víctima, esté presente en la audiencia en que se decida si se aplica o no el procedimiento abreviado, para asegurar que los derechos de ella sean tutelados; y en defecto de su presencia, que esté representada por su apoderado con poder especial, para decidir sobre el consentimiento que se requiere y para disponer de la acción civil.

En el caso que ninguno de los dos supuestos anteriores sea posible, el fiscal debe acreditar el consentimiento por escrito, mediante un acta firmada por la víctima o su apoderado, la cual se debe otorgar con las garantías necesarias, que aseguren la tutela de los derechos de la víctima.

Cuando se haya agotado todo y ante un caso de que no se pueda individualizar o determinar la persona titular del bien jurídico protegido, es decir, la persona que ha sufrido la afectación directa del hecho delictivo, como en los delitos ecológicos, de corrupción u otros similares, estamos ante la presencia de delitos que afectan intereses difusos, porque la víctima lo es también, y por tanto, no puede autorizarse el procedimiento abreviado, habida

---

<sup>246</sup> Art. 106. No. 9) Código Procesal Penal Salvadoreño.

cuenta que en esos casos no podrá jamás acreditarse el requisito exigido por la norma en el numeral 4) del art. 417 CPP, para la aplicación del procedimiento abreviado; es decir, el referido al consentimiento de la víctima; norma que dicho sea de paso, no reguló ninguna excepción que habilite su trámite sin el consentimiento de esta; por lo que el principio general será la improcedencia del procedimiento abreviado.

En ese sentido, si bien es cierto que la norma de rito autoriza al juzgador para llevar adelante el procedimiento abreviado, aún sin el consentimiento de la víctima, debemos precisar que el presupuesto de esta autorización es 1) Haberle consultado el consentimiento a la víctima; 2) Valorar las razones que esta tiene para negar su consentimiento; y, 3) Que de la valoración hecha por el juez, de las razones de la negativa de la víctima, el juez encuentre que son irracionales, ilegales, injustificadas, arbitrarias o caprichosas; de tal forma que llevar adelante dicho proceso especial solo tiene legitimidad cuando previamente se consultó a la víctima, y su negativa es irracional o injustificada, por ejemplo, cuando se niega el consentimiento por cuestiones políticas, religiosas, raciales, por capricho u otro motivo mezquino<sup>247</sup>.

Por lo dicho antes, también resultaría ilegítimo autorizar el procedimiento abreviado, en el caso en que no se hubiere consultado a la víctima, ya sea porque no se individualizó, ni localizó, o porque solo localizaron unas y no a todas, o se consultó a todas y algunas no autorizaron el procedimiento abreviado, por razones justificadas; o por que no se pudo individualizar la víctima por ser un caso de carácter difuso, esto por decir algunos supuestos; y también cuando valoradas las razones o motivos de la negativa a consentir, estas resultan razonables, por ejemplo, cuando sea porque el fiscal e imputado no le dan garantías suficientes para la reparación integral del daño ocasionado por el delito; o porque exista un peligro inminente, real y razonable de que la víctima corre peligro en su seguridad personal o familiar, y siendo así, no se le garantiza su seguridad, ni la de su grupo familiar.

---

<sup>247</sup> Que teniendo en cuenta los intereses que motivan a la víctima dentro del proceso –pretensiones- como un mecanismo de tutela en favor de la misma será el juez el llamado a materializar la protección mediante el derecho al acceso a la justicia con el objeto de lograr una tutela adecuada de sus derechos para alcanzar la restitución, la reparación, o indemnización por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del delito, o acceder a los órganos jurisdiccionales para tener conocimiento del desarrollo del enjuiciamiento de los hechos delictivos de que ha sido objeto y conocer del resultado del mismo, bien para participar en el mismo en su condición de testigo pero con la seguridad que va a recibir una adecuada protección y tutela. SANZ HERMIDA, Á. “Resituando a la víctima en la justicia penal”, Op. Cit., pp. 172, 173.

En todos los casos anteriores, debe negarse la autorización para aplicar el Procedimiento Abreviado, porque no podrá acreditarse el consentimiento, requisito *sine qua non* para su aplicación, y debe privilegiarse el procedimiento ordinario que presenta más garantías de los intereses generales y particulares de la víctima, ya que se cuenta con más tiempo y recursos para tutelar sus intereses, pues el fiscal tendrá mejor oportunidad de fundamentar su pretensión penal y especialmente la que interesa al damnificado por el delito, la civil.

Entiéndase entonces que, esa facultad discrecional que la norma concede al juzgador, en cuanto a valorar las razones de la negativa de la víctima en otorgar el consentimiento para la aplicación del procedimiento abreviado, no es arbitraria, sino que, esta reglada por la misma norma en sí y debe interpretarse en relación con las normas que regulan los derechos de la víctima, las normas que obligan al juzgador tutelar los derechos de ésta y las normas que se refieren a las atribuciones y obligaciones del fiscal, en virtud de las cuales es un deber imperativo tutelar sus intereses, atendiendo en ambos casos a sus límites.<sup>248</sup>

En tal sentido, consideramos que es errónea la interpretación de la norma jurídica que faculta al juzgador a llevar adelante el procedimiento abreviado, aun sin el consentimiento de la víctima, de parte de los operadores del sistema penal –Jueces, Fiscales y Defensores–, que por un lado, creen que puede autorizarse un procedimiento abreviado, sin consultar a la víctima su consentimiento, y por otro lado, cuando se cree que en los casos en que no hay víctima individualizada o localizada, o se ha negado el consentimiento, el fiscal puede suplir el consentimiento de la víctima y disponer de las pretensiones civiles de la misma; como desistir o renunciar a la acción civil, que es lo que muchas veces implica la decisión del fiscal de autorizar un Procedimiento Abreviado, cuando no tiene individualizada o disponible a la víctima.

---

<sup>248</sup> De conformidad al principio general de libertad, establecido en el Art. 8 de la Constitución de El Salvador, todos estamos autorizados a hacer lo que la ley no prohíbe, pero que respecto de los funcionarios se ha puesto límites, pues para estos la regla es que solo están autorizados a hacer lo que la ley les manda, nada más; por tanto, si ni la ley primaria ni las leyes secundarias facultan al fiscal a suplir, suplantar o reemplazar a la víctima en el derecho de otorgar o no su consentimiento para el PA, el fiscal lo tiene prohibido. Lo mismo puede decirse respecto de las facultades del juez, quien no tendría facultades para aplicar el Procedimiento Abreviado, en los casos en que las razones de la víctima para negarse a la aplicación de tal procedimiento son justos y razonables.-

En abono a lo anterior, hay que decir que en principio solo la víctima puede disponer de sus derechos y pretensiones, aun cuando la acción la ejerce de oficio el fiscal; pues las normas, de índole penal y civil así lo disponen. De conformidad a lo que disponen los art. 116 y 117 CPPS., la acción civil<sup>249</sup> se extingue según el art. 45 No. 1) CPPS., *por renuncia expresa del ofendido o de su representante legal.*, y cosa similar encontraremos en la normativa civil<sup>250</sup> que regula las acciones y pretensiones tendientes a satisfacer las demandas por daños y perjuicios, como los ocasionados por el delito, y veremos que las acciones y pretensiones en el orden civil solo se desisten personalmente por el perjudicado, o por apoderado con poder especial; y lo mismo ocurre en el ordenamiento procesal penal, que solo puede desistirlas en forma personal la propia víctima o su apoderado, que para tales fines debe ser un apoderado especial para disponer de dichas acciones y pretensiones.

Por otro lado, analizando el mandato constitucional conferido al Ministerio Público Fiscal advertiremos que a este le corresponde velar por los intereses del Estado y la sociedad, –art. 193 No 1) y 2) Cn. –, que implican tutelar el interés estatal y el interés privado del individuo o colectividad; lo cual deberá hacer de oficio, salvo las excepciones legales, eso es lo que explica el doble rol que tiene el fiscal en el proceso penal, de perseguir el delito para que se sancione en forma ejemplar al delincuente, y procurar la reparación del daño producido por el delito a la víctima, en tanto es parte de la sociedad. Pero, el hecho que se le faculte para procurar la justicia a favor de las víctimas, no significa que tenga facultades para usurpar el ejercicio de los derechos e intereses que le han sido designados a ésta.

Cuando observamos las disposiciones legales que regulan las atribuciones del fiscal,<sup>251</sup> no encontramos ninguna que le permita ejercer las facultades, ni los derechos de la

---

<sup>249</sup> El art. 125 del CP, establece que *“la extinción de la responsabilidad penal no lleva consigo la extinción de la civil, la cual se rige por las leyes civiles”*, de esta forma la responsabilidad civil resultante del ilícito puede extinguirse de la misma manera que se extinguen las obligaciones en el ámbito civil: por el pago (art. 1439 CC), la novación (art. 1498 CC); la remisión o condonación de la deuda (art. 1522 CC), la compensación (art. 1525 C.C.) u otra forma.

<sup>251</sup> Art. 193 de la Constitución de la Republica. En principio se sostiene que la FGR tiene el monopolio de la acción penal tratándose de los delitos de acción pública y los dependientes de instancia particular. Esta afirmación ha sufrido cierta relatividad, especialmente con la Sentencia de Inconstitucionalidad 5-2001 acumuladas, de fecha 23 de diciembre de 2010, mediante la cual la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, manifiesta que la fiscalía tiene *“la atribución de promover la acción penal, no el monopolio”*. En tal sentido, si la persona denunciante no obtiene respuesta favorable de parte del ente estatal podrá acudir directamente a los tribunales a plantear su pretensión.

víctima; y cuando lo hace, es únicamente para impulsar el proceso y evitar que el delito quede en la impunidad y burlada las aspiraciones del damnificado por el delito. Así, si se trata de delitos de acción penal pública o dependiente de la instancia particular, art. 17 inc. 2º<sup>252</sup> y 27 y 28 todos del CPP, los cuales facultan al fiscal llevar adelante el proceso por delitos que exigen la instancia particular de la víctima y existe algún impedimento para acudir ante la autoridad a instar la persecución del delito para que se inicie la investigación y la persecución del delito.

En esa línea no encontraremos disposición constitucional, ni legal que faculte al fiscal ejercer en lugar de la víctima sus facultades procesales y disponer de sus pretensiones; pues resulta todo lo contrario, encontraremos que la obligación del fiscal será asegurar y garantizar que la víctima sea justamente indemnizada por los daños ocasionados por el delito, para lo cual se ha reconocido tal derecho<sup>253</sup> y se han provisto de los mecanismos con miras a ese fin,<sup>254</sup> tanto así, que ha dispuesto de acciones alternativas, pues amén de que puede exigirle al fiscal ejerza sus pretensiones civiles dentro del proceso penal, puede acudir a un acusador particular solo para los efectos de ejercer la acción civil nada más; o también puede la víctima ejercer la acción civil en forma separada de la pretensión estatal, en la jurisdicción civil.<sup>255</sup>

Con respecto a los casos por delitos que afectan intereses colectivos, en el que la víctima puede ser individualizada o individualizable, la dificultad para obtener el consentimiento de todos para el procedimiento abreviado, se presenta por la gran cantidad de afectados. En ese supuesto, el Ministerio Público Fiscal debe tener el sumo cuidado de acreditar el consentimiento de todos y cada uno de ellos, al punto de que si faltara el consentimiento de uno o varios de ellos, no debería autorizarse el procedimiento abreviado, o autorizarse respecto de los que lo han otorgado y continuar el procedimiento ordinario por los que negaron su consentimiento por motivos razonables y por los que no pudo consultarse

---

<sup>252</sup> Precisamente en razón de tal sentencia fue reformado el Art. 17 CPP., en el sentido que: “*si el funcionario competente de la Fiscalía General de la República no se pronuncia sobre los requerimientos de la víctima respecto al ejercicio de la acción penal, se procederá de pleno derecho a la conversión de ésta.*”

<sup>253</sup> Art. 105 No. 4 CPP. (creo que no amerita esta cita, mejor ubíquelo en el párrafo pertinente., no vale la pena bajar hasta la cita, solo por un artículo.)

<sup>254</sup> El ejercicio de la acción civil conjuntamente con la acción penal art. 42 CPP relacionado el art. 118 al 125 CP y la acción civil en la jurisdicción civil y mercantil.

<sup>255</sup> Art. 43 del Código Procesal Penal. señala que para los delitos de acción pública la acción civil será ejercida conjuntamente con la acción penal...

su consentimiento, produciéndose necesariamente una separación de dichos procesos; y en todo caso, debe garantizarse la reparación de los daños civiles causados por el delito.

#### **3.7.1.4 El Control Jurisdiccional para la Autorización del Procedimiento Abreviado**

##### **3.7.1.4.1 Control sobre los Acuerdos entre Imputado y Fiscal**

De acuerdo a la Constitución, al juzgador le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, art. 172, y de tutelar los derechos de los justiciables, lo que también se conoce como tutela judicial efectiva, arts. 2 y 182 No. 5).

Para efecto de cumplir con el cometido encomendado por la Constitución, el juzgador debe tutelar los derechos y garantías constitucionales y legales de los sujetos procesales, y en el caso particular, de las víctimas del delito.

Lo anterior, requiere del juzgador un papel activo en cuanto a garantizar los derechos de las partes en el proceso, y un papel de control respecto de las pretensiones de estos, por tratarse de un proceso penal inserto en un sistema acusatorio; pero esto último, no debe ser óbice para la tutela de los intereses de la víctima, por lo cual se requiere que, en el ejercicio de su función jurisdiccional, el juzgador ejerza una función de control de la legalidad del proceso, de respeto de las formas procesales y de los derechos de las partes, y por tanto, de la actuación de las partes.

En tal sentido, pasamos a precisar cuáles deben ser, en nuestra consideración, los controles que, para el procedimiento abreviado se requieren de parte del aplicador de justicia, para garantizar la legalidad y los derechos de las partes, y más propiamente los de las víctimas, especialmente de las colectivas y difusas.

##### **3.7.1.4.2 Control sobre la legalidad del procedimiento**

Es primer lugar, es preciso que el juzgador verifique si para la autorización del procedimiento abreviado, se han llenado todos los requisitos que exige el art. 417 CPP., en su inciso primero, numerales del 1 al 4.

Para verificar lo anterior, es preciso que el juzgador interroge al imputado en forma tal, que pueda informarse si éste ha consentido libremente en someterse a dicho

procedimiento, indagando si se le ha explicado los aspectos favorables y desfavorables, de modo que se trate de un consentimiento informado, espontáneo y libre, esto es, sin atisbos de vicios del consentimiento que puedan viciarlo de nulidad.

Como quiera, la norma exige del imputado que confiese los hechos acusados, el juzgador debe velar por que no se vulneren los derechos y garantías de las partes, como el caso de la garantía de no incriminación que a nuestra consideración se vulnera con la obligación que se le impone al imputado de confesar los hechos acusados, pues, de acuerdo a lo que exige el art. 12 Cn., ninguna persona puede ser obligada a declarar, aun menos si es para auto incriminarse.

Sobre este punto en específico, hay un sector que opina que no se conculca el derecho de no incriminación porque el imputado lo hace voluntariamente,<sup>256</sup> es decir, desistiendo de tal derecho; Sin embargo, somos partidarios con un sector de la doctrina que lo afirmado – por la confesión puede ser poco sincera, dado que el imputado está sometido a un influjo de presiones tanto exógenas como patológicas o internas, que lo pueden obligar a mentir o a aceptar hechos que no son los reales o que estos no fueron cometidos por él–, que el consentimiento prestado por el imputado para consentir la aplicación del procedimiento abreviado, y admitir o confesar los hechos acusados, es producto de una “extorsión”.

Creemos que una salida que puede conciliar estas dos posiciones, respetando las garantías constitucionales del imputado a la no auto-incriminación sería: Declarar inconstitucional la norma que obliga al imputado confesar el delito y acudir a la formulación del código anterior que solo requería la admisión de los hechos; o Restar todo valor a la confesión como prueba, aun indiciaria, y absolver cuando el resto de prueba desfilada no alcance la suficiencia para una convicción.

Otro aspecto que debe controlar el juzgador en el momento de enjuiciar la procedencia del procedimiento abreviado, es verificar si la víctima ha otorgado su consentimiento para

---

<sup>256</sup> Sobre este presupuesto, que es un requisito subjetivo del imputado, doctrinariamente se alega que trata sobre una especie de confesión *in limine*, que resulta ser un requisito formal para que proceda el trámite abreviado. Tal confesión debe ir aunada al consentimiento del imputado respecto a la procedencia de la alternativa judicial abreviada. Ahora bien, esta confesión no es vista bajo una óptica probatoria sino, más bien, como una confesión *conditio sine qua non* o formalidad indispensable para llegar al procedimiento abreviado. Hay que recordar que este es una alternativa dispositiva, controlada judicialmente, para arribar a una sentencia definitiva que ponga correcto fin al proceso, dando prevalencia a las garantías y derechos de defensa.

que se le aplique al imputado. ese proceso especial, y a tales efectos debe interrogarla para cerciorarse de que su consentimiento es libre por haberlo otorgado después de conocer ampliamente sobre todas sus implicaciones, como los derechos que tiene en el mismo, por ejemplo, el de ser indemnizada por el delito, es decir, que el daño sufrido sea reparado de conformidad con la ley. En este punto y para efecto de garantizar los derechos de la víctima, se debe verificar de qué manera el fiscal se ha asegurado que el imputado va a reparar el daño causado, pues es obligación del juzgador tutelar los derechos del damnificado por el delito.

Ni el fiscal, ni el juez les garantizan a las víctimas el pago de la responsabilidad civil, con una sentencia condenatoria, en que se ordena el pago de una indemnización suficiente, si el imputado no tiene dinero, ni bienes con los cuales responder. Por lo tanto, una forma de asegurar dicho pago, o mejor dicho, de garantizar dicho pago, sería a través de una caución real idónea, como sería el otorgamiento o suscripción de un título valor que traiga aparejada ejecución a favor de las víctimas, que podrá ser otorgada por el imputado si tiene bienes que deben quedar comprometidos, o por un tercero, que puede ser una persona natural o una persona jurídica, como una aseguradora, que le permitan al afectado ejecutar el cobro con eficiencia; es decir, sin dilaciones ni contratiempos.

Estamos conscientes de que para efecto de gozar de los beneficios penitenciarios, a un condenado por delito, no se le puede obligar condicionalmente al pago de la responsabilidad civil que está en deber, de tal forma que bastara para que se le otorguen dichos beneficios, la prueba necesaria de su estado de pobreza; sin embargo, diferente resulta el caso de una persona que aún no es condenada, –es decir, en una fase previa a la ejecutiva de la sentencia–, y que en virtud de las normas que deben considerarse para la aplicación de un Procedimiento Abreviado, puede condicionársele a que garantice el pago de los daños delictivos, si quiere beneficiarse de dicho procedimiento; pues debemos tener siempre en mente, la obligación de tutelar los derechos e intereses de las víctimas. Véase la tendencia del legislador salvadoreño, al aplicar beneficios procesales, como la libertad condicional, entre otros, la imposición de la condición de pagar los daños civiles del delito.

También debe controlar qué hechos se someten al procedimiento abreviado, y la calificación que el fiscal le ha dado al delito, porque si resultara que a los hechos corresponde una calificación más grave, el juzgador no debe autorizar dicho proceso especial porque

resultaría ilegal la pena solicitada; a menos que a los hechos corresponda una calificación más favorable al imputado, en cuyo caso el juzgador puede autorizarlo imponiendo una pena menor en proporción a la solicitada por el fiscal. De tal manera que, el juzgador debe verificar la legalidad de la pena en relación a los hechos y al régimen de penas regulado en el art. 417 CPP., proponiendo a las partes las modificaciones pertinentes que faciliten la aplicación de este instituto.

Deberá controlar que a la víctima se le garantice el pago relativo a la reparación del daño causado por el delito sometido a este proceso, debiendo preguntar a las partes en conflicto a qué acuerdo han llegado sobre la responsabilidad civil y de qué forma la han garantizado, de tal modo que, si no se paga en el tiempo estipulado, les sea fácil y seguro a las víctimas, hacer real dicho pago. Si resultara que a juicio del juzgador no se ha considerado dentro del acuerdo lo relativo a la responsabilidad civil, o habiéndose acordado, no lo considera suficientemente garantizado, debe denegar la autorización del procedimiento abreviado, y ordenar que se continúe con el proceso común, art. 2, 182 No. 5 Cn.

Debemos recordar que si bien, el pago de la responsabilidad civil no se encuentra regulado expresamente en las disposiciones que regulan el procedimiento abreviado, se encuentra implícito en las normas que configuran las obligaciones de la Fiscalía General y de los jueces de la república de El Salvador.

Si advirtiera que el hecho sometido a procedimiento abreviado, es de aquéllos que afectan intereses difusos, debe denegarlo por ese solo hecho. Y si fuera de los delitos que afectan intereses colectivos, debe verificar, en primer lugar que se ha pactado un monto en concepto de la responsabilidad civil que indemnice a todos y cada una de las víctimas del delito; y en segundo lugar, que dicho pago se ha garantizado, mediante un documento idóneo, el cual le permita a las víctimas hacerlo efectivo en caso de incumplimiento de dicho compromiso.

Lo mismo debe hacerse respecto al consentimiento de las víctimas, verificar que se ha consultado a todas su consentimiento, y que todas ellas, han dado su consentimiento para beneficiar al imputado con el procedimiento abreviado. Pero si resulta que una o varias víctimas no han sido ubicadas para dicho fin, o consultadas han denegado su consentimiento, debe verificarse sus motivos para calificar si son atendibles o razonables para denegar el

procedimiento abreviado, pues si resultan fundadas o legítimas sus negativas, debe denegarse la autorización del procedimiento abreviado; o en su caso, autorizarlo solamente para los que otorgaron su consentimiento y ordenar que se siga el procedimiento ordinario para las víctimas que denegaron su consentimiento en forma legítima y para los que no se pudieron consultar.

Habrán casos en los cuales la víctima no se ha apersonado en el proceso, pero ha nombrado apoderado, en cuyo caso el juzgador debe verificar que éste actúa con la suficiente legitimación, mediante un poder especial para otorgar el consentimiento mencionado y para disponer de la acción civil. Además, debe cerciorarse de que todas las partes cumplen con los requerimientos u obligaciones que la ley les ha asignado en dicho procedimiento especial, por ejemplo, el rol de información que el fiscal debe realizar con las víctimas o sus respectivos querellantes, así como, debe hacerlo también el defensor con respecto a su cliente.

Debe el juzgador potenciar el derecho de intervención de la víctima, art. 106 No. 1) CPP., asegurándose de su presencia en la audiencia respectiva, para verificar de viva voz de ésta, si su consentimiento es libre y sin ningún vicio del consentimiento; y en caso de imposibilidad de su comparecencia, dársele participación a su apoderado.

Cabe señalar que, no existirá mejor forma para la verificación del consentimiento de la víctima, que ésta asista a la audiencia en que se discutirá la procedencia del procedimiento abreviado, pues la inmediación es la mejor forma de evaluar ese aspecto.

En última instancia, el consentimiento puede ser válido si el fiscal lo acredita por escrito, el cual asentará en acta luego de haberle informado ampliamente a la víctima en todo lo relativo al procedimiento abreviado, y los derechos implícitos en él, especialmente el de ser indemnizado por los daños ocasionados por el hecho delictivo de que trata el caso.

Desde luego que en este último caso, el juzgador se encuentra limitado para verificar si la víctima ha entendido las explicaciones de las informaciones del fiscal, si conoce a cabalidad sus derechos en el caso concreto, como el de consentir en el procedimiento, y en las consecuencias de esta decisión o su derecho de que se le repare el daño.

En esa tarea de verificación, es deber del juzgador suspender la audiencia si advierte que la víctima no ha sido informada suficientemente de todos los aspectos necesarios para prestar su consentimiento en forma libre, y conceder un tiempo prudencial para que se le informe racionalmente lo pertinente, o tomarse el tiempo necesario para explicarle a la víctima lo necesario para consultarle su consentimiento.

En caso de que luego de la información necesaria la víctima deniega su consentimiento para la aplicación del procedimiento abreviado, el juzgador debe enjuiciar las razones de su negativa, y cuando encuentre que estas son atendibles, razonables o justas, debe denegar el procedimiento abreviado, pues es su obligación tutelar los derechos de la víctima.

La facultad de llevar adelante el procedimiento abreviado, pese a la negativa de consentirlo la víctima solo será legítima cuando los motivos de su negativa sean irrazonables, ilegítimas o mezquinas, como cuando se niega el consentimiento por motivos fútiles, políticos, religiosos, misóginos, raciales, por capricho etc., que no encuentre justificación. Y ello obedece a que, también está obligado a tutelar los derechos del imputado, uno de los cuales es beneficiarse de este procedimiento y las ventajas que le otorga.

En caso de no constarse con la presencia de la víctima, ni de su apoderado, el juzgador debe suspender la audiencia para asegurarse de que a éste se le cite a efecto de que se le informe del procedimiento y se le consulte su consentimiento, de lo contrario, si no se puede acreditar su consentimiento, ya sea porque no se ha ubicado o cualquier otro motivo, el juzgador debe denegar la aplicación del procedimiento abreviado.

En caso de tratarse de un delito que tiene a la base bienes jurídicos difusos, también debe denegar su aplicación, pues el único caso en que un juzgador puede llevar adelante el procedimiento abreviado, es en aquéllos casos en que consultado el consentimiento de la víctima resultan irracionales sus motivos para denegarlo, pero que es condición o presupuesto su consulta, de lo contrario, debe denegarse el procedimiento abreviado, por no poderse acreditar dicho requisito.

En los casos de los intereses colectivos en que una o algunas de las víctimas no han consentido por motivos razonables, el juzgador puede tomar la decisión de autorizar el

procedimiento abreviado, por todos los que han consentido, y separar los casos de los que lo han denegado razonablemente, aplicando el procedimiento ordinario para estos.

#### **3.7.1.4.3 Control sobre la actuación de las otras partes**

##### **3.7.1.4.3.1 El papel del Fiscal en el Procedimiento Abreviado.**

De acuerdo a la Constitución la cual fija las facultades y atribuciones del fiscal en la persecución del delito y la defensa de la sociedad, y al desarrollo de las mismas en la ley secundaria, art. 42 y ss. CPP., debe el juez verificar si el fiscal ha cumplido en forma diligente sus obligaciones de ejercer la acción penal y velar por los intereses de las víctimas, con el propósito de aprobar o rechazar el procedimiento abreviado.

Debe verificar si en el ejercicio de la acción penal, ha ejercido adecuadamente la acción civil para garantizarle a las víctimas, su derecho de reparación o indemnización del daño causado por el delito. Si considera negligente o deficiente en esto último, debe denegar el abreviado, y ordenar que se tramite por la vía ordinaria para que realice una investigación completa que le permita fundamentar probatoriamente sus pretensiones civiles.

En ningún caso permitirá que, en los casos de víctima indeterminada o ausente, el fiscal ejerza los derechos personalísimos de esta, como consentir en el procedimiento y desistir de las pretensiones civiles de ella, pues la cobertura legal no le alcanza para decidir en su nombre.

##### **3.7.1.4.3.2 El Rol del Defensor en el Procedimiento Abreviado.**

También verificara que el defensor ha informado suficientemente al imputado todo lo de interés para que él pueda ejercer adecuadamente sus derechos, y especialmente decidir libremente sobre todos los aspectos que le exige el procedimiento abreviado, de tal forma que, pueda garantizar que este haya prestado su consentimiento espontánea y de forma libre, es decir, sin ninguno de los vicios del consentimiento que pueden afectar dicho proceso, según las normas del derecho civil.

Se cerciorará que la actuación de las partes se ciñe al principio de lealtad y buena fe, al que están obligados, verificando especialmente, que han garantizado los derechos de sus representados, y tratándose de la víctima, verificará que el simplificar el proceso con el

procedimiento abreviado, no se afecta el derecho de acción y las pretensiones de la víctima de asegurarse de la reparación del daño causado por el delito o delitos acusados; de tal forma que podrá denegar la aplicación de dicho proceso por prematuro, entendiendo esto, cuando el fiscal no cuenta con el fundamento probatorio suficiente para asegurarse de obtener en el juicio una sentencia estimatoria de sus pretensiones.

Cuando se actúe por medio de poder, deberá verificar su legitimación, especialmente constatando que se trate de poder especialmente para consentir el procedimiento especial y disponer de las pretensiones civiles del delito. En forma similar deberá escrutar lo relativo al querellante, respecto de las obligaciones del fiscal y su legitimación en la causa.

### **3.7.1.5 La Vinculatoriedad de la Posición de la Víctima ante el Acuerdo para el Procedimiento Abreviado.**

Cuando observamos los casos penales en que los operadores del sistema penal han aplicado el Procedimiento Abreviado, podemos constatar que en este se ha ignorado a la víctima del delito, como una tendencia siempre presente, de invisibilizar a las víctimas, en los sistemas penales que mantienen muchos resabios del modelo inquisitivo. Esa visión conservadora del derecho penal ha permitido que los operadores, en una gran mayoría, le den preeminencia a los fines generales del Estado, enfocándose en la pena como retribución, en detrimento de los intereses particulares del imputado y la víctima y de los fines de la pena<sup>257</sup>.

De ahí que, se piensa que el consentimiento de la víctima en el procedimiento abreviado, no es vinculante para la autorización de este procedimiento especial, lo cual consideramos contrario a las normas que informan a dicho instituto. Por lo anterior, queremos proponer un nuevo enfoque en la interpretación de dichas normas, desde una visión que integra a todas las normas pertinentes al tema del proceso especial, los derechos de las partes y las facultades y obligaciones de los operadores de la ley penal.

---

<sup>257</sup> Lo cual se considera lesiones legales del modelo Constitucional, por acuñar una serie de procedimientos especiales que están en las antípodas del sistema de las garantías procesales y que amenazan con perpetuar, o, lo que es peor, con reforzar y legitimar, culturas y malas praxis inquisitivas que se desarrollaron en la época de la emergencia. FREEAJOLI, L. "Lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal." en *El Procedimiento abreviado*, por J.B.J. Maier y Bovino, Op. Cit.. p.32.

En nuestra consideración, los operadores deberían partir del hecho que, como presupuesto de validez del procedimiento abreviado, el consentimiento de las víctimas del delito es vinculante, y solo excepcionalmente en algunos casos, se puede proseguir con el Procedimiento Abreviado, después de evaluar los motivos de su negativa. El fundamento de dicha postura deviene de la interpretación de las atribuciones y obligaciones de los sujetos procesales que participan en el proceso penal para la aplicación del procedimiento abreviado. Así, podemos observar que la atribución-obligación del Fiscal General de la República en el proceso penal es ejercer su doble misión, de ejercer el *ius puniendi* del Estado, y velar por la tutela de los intereses de la víctima del delito, a efecto de que se repare el daño causado, art. 193 No. 1) y 2) Cn.

Para desarrollar las antedichas normas constitucionales, se han regulado las atribuciones del fiscal dentro del procedimiento penal, y los derechos de la víctima. En ese afán, también se ha dotado dentro del procedimiento penal y dentro del proceso constitucional los mecanismos tendentes a asegurar dichos intereses. Por ejemplo, se ha diseñado como mecanismo para la reparación del daño causado por el delito, el ejercicio de la acción civil conjuntamente con la acción penal y le asignó esa tarea al Fiscal General de la República por medio de sus auxiliares, sin perjuicio de permitirle al damnificado por el delito, el ejercicio autónomo de dicha acción en los tribunales civiles y mercantiles, art. 42 y ss. CPP., que remite a la legislación civil-mercantil.

Para el ejercicio de la acción civil proveniente del delito, el CPP ha diseñado los presupuestos y el procedimiento que el fiscal y el actor civil deben seguir para la eficaz tutela de los intereses de las víctimas; y lo mismo se ha hecho en la legislación civil si es que alternativamente se decide por aquella jurisdicción. En caso de fallar las acciones antes dichas, la víctima tiene las acciones constitucionales de ampararse ante la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia cuando considere violados sus derechos constitucionales en el proceso penal.

El problema en la eficacia para obtener del órgano jurisdiccional, una sentencia estimatoria de los intereses de las víctimas, deriva de un mal ejercicio de la acción civil, porque en el proceso penal, para el fiscal, los intereses de la víctima, pasan a segundo plano, cuando no se ignoran totalmente, como ocurre en los delitos que afectan intereses difusos.

La norma procesal en materia penal, exige del litigante estatal y privado, una serie de condiciones y presupuestos, para acceder a la justicia civil en favor de las víctimas,<sup>258</sup> que no se colman con mencionar en la acusación respectiva, que se está ejerciendo la acción civil conjuntamente con la acción penal, pues su ejercicio requiere de una serie de requisitos que se deben acreditar, lo cual tiene que ver con la adecuada fundamentación fáctica, jurídica y probatoria, de lo cual, en la actualidad, carece mucho la actuación del Ministerio Público Fiscal.

Por lo dicho supra, podemos decir que es negligente la actuación del fiscal que no ejerce la acción civil, apegado a las normas que regulan su ejercicio, por tanto, el juzgador que advierta dicha falencia debe hacer las advertencias pertinentes y denegar el procedimiento abreviado, para garantizarle a las víctimas sus derechos, lo cual resulta en una obligación del juzgador advertir, tal como se lo mandan los Arts. 2 y 172 ss. Cn.

Si una de las atribuciones-obligaciones del juzgador dentro del proceso, es la protección de los derechos fundamentales de las personas, en este caso, de las víctimas, y la tutela de sus intereses, –art. 182 Cn–. entonces resultara su obligación denegar un procedimiento abreviado, que no se adecua a las normas que lo informan, como lo es, garantizar el interés de las personas involucradas en el proceso, entre los que están especialmente las víctimas, pues la exigencia de escucharla y pedir su consentimiento, está vinculada al ejercicio y protección de sus derechos; de tal forma que un fiscal y un juzgador no pueden decir que han tutelado los derechos de la víctima, si no se le asegura y garantizan sus intereses.

Las normas que regulan la aplicación del procedimiento abreviado, exigen como requisito el consentimiento de las víctimas del delito sometido al mismo, es decir que debe consultarse su consentimiento, el cual será vinculante para el fiscal y para el juzgador cuando los motivos de su negativa sean razonables y especialmente el resultado del ejercicio de sus derechos o intereses, por ejemplo, colmar el derecho a la reparación del daño producido por el delito, o se motive por razones atendibles de su seguridad personal o la de su familia.

---

<sup>258</sup> Art. 119 y siguientes, Código Procesal Penal salvadoreño.

En razón de ello, la norma establece que el juzgador puede, – no dijo “debe” – seguir adelante con el procedimiento abreviado, haciendo una valoración de las razones que tiene la víctima para su negativa, es decir, que esa norma es facultativa no es arbitraria, sino que está regida por la razonabilidad de los motivos de la víctima, y el ejercicio legítimo de sus derechos, así como el derecho de tutela de los mismos, al punto que sólo cuando dichos motivos sean irracionales o caprichosos es que el juzgador puede llevar adelante el procedimiento abreviado, de lo contrario sería ilegítimo ignorar los motivos legítimos, racionales y justos de la víctima, pues se estaría faltando al deber que todo juzgador tiene de tutelar los derechos de las partes en el proceso.

Mal hace el fiscal cuando en los casos de aquellos delitos en que se afecta intereses colectivos o difusos, según sea el caso, dispone en lugar de la víctima de sus derechos procesales, específicos de este procedimiento, pues no hay asidero legal que le faculte sustituir a la víctima en sus derechos, como los de consentir dicho procedimiento y disponer de la acción civil, que es lo que ocurre cuando en ausencia o en contra de ellas, decide aplicar un procedimiento abreviado, y negociar la acción civil, que es lo que de hecho sucede cuando no se garantiza la reparación integral del daño en los delitos mencionados.

### **3.7.1.6 La Separación entre Potestad Punitiva como Derecho del Estado de Perseguir y Sancionar el delito, y el Derecho de Reparación de la Víctima como Tutela por el daño causado por el delito**

Hemos dicho en otras ocasiones, que en el desarrollo del proceso penal en general se conjugan una diversidad de intereses como partes se constituyan en el proceso, pero pueden distinguirse dos tipos: el interés general representado por el Ministerio Público Fiscal, en su doble función de perseguir y sancionar el delito y la de procurar la reparación del daño causado a la víctima por la comisión del delito; y el interés particular representado por la víctima, el imputado, el actor civil y el civilmente responsable. El interés del fiscal algunas veces coincide con los de la víctima cuando ésta procura que al delincuente se le sancione en forma ejemplarizante por el delito cometido, y también para que se le condene al pago de la responsabilidad civil tendiente a reparar el daño causado por el delito; pero en algunas

ocasiones no acompaña al fiscal en la pretensión de una pena por el delito, sino, solamente se interesa por la reparación del daño causado.

Por tanto, puede distinguirse los diferentes intereses que pueden coexistir en un proceso; siendo uno el interés del fiscal, diferente al del querellante, o del imputado, así como la del actor civil o del civilmente responsable o demandado civil; no obstante tal diversidad, pueden distinguirse dos grandes intereses: Los del Estado, perseguidos por el fiscal, –que se sancione el delito con una condena penal y una condena civil–, y la de los particulares, representados por el imputado y su defensor, el querellante, el actor y el demandado civil. De estos dos grandes intereses, nos ocuparemos a continuación, no sin antes hablar de los presupuestos para la eficacia en la tutela de dichos intereses.

#### **3.7.1.6.1 Condena Penal. Una Pretensión de la Potestad del Estado**

Desde que el Estado se apropió del conflicto social, surgido en el seno de la sociedad a causa del delito, ha sido su potestad sancionar el delito con una pena ejemplarizante que restablezca el orden social perturbado por la actividad delictiva<sup>259</sup>. Ello ha constituido uno de los fines generales del Estado; por lo cual, en la norma fundamental figurará como atribución de entes estatales, la facultad de perseguir el delito, ejercer la acción penal y la imposición de las penas o castigo. Así, aparecerá la policía investigando el delito, el fiscal acusando al imputado y el órgano jurisdiccional juzgando o imponiendo penas al culpable; quedando vedado a los particulares el ejercicio del *ius puniendi*. Atrás quedó la época en que los particulares tomaban en sus propias manos la justicia por la ofensa cometida en su contra; de tal forma que en la actualidad hacer justicia por cuenta propia, implica para los particulares, la comisión de un ilícito.

Si revisamos la historia, la función de sancionar el delito ha experimentado diversos cambios tendientes a volver más eficiente la tarea de sancionar al delincuente, aunque esto siempre se ha producido en detrimento de los derechos y garantías de los justiciables, pues en el afán de obtener los mejores resultados, se han atropellado los intereses de los particulares por la preponderancia que se le ha otorgado a la parte punitiva en detrimento de

---

<sup>259</sup> VÁSQUEZ SMERILLI, G., *La reparación del daño producido por el delito*, 1ª. ed.; Ed. Siglo Veintiuno, 2000. pág. 3.

la parte resarcitoria<sup>260</sup>; es decir, en el afán de conseguir los mejores resultados en la función punitiva, el Estado ha descuidado y desprotegido los intereses y los derechos de los particulares, es decir, a la víctima.

Así podemos observar el principio de oportunidad que surge como un mecanismo para volver más eficiente al Estado en su tarea de sancionar el delito, especialmente, el crimen organizado; luego aparece el procedimiento abreviado que busca simplificar el proceso para conseguir los fines punitivos del mismo, pero que tienen en común la preponderancia a la finalidad punitiva, por sobre la finalidad resarcitoria, no obstante ser un derecho reconocido a favor de las víctimas. Por ello es que, la víctima terminó siendo casi invisible para los intereses del Estado, a la que dentro de esos sistemas solo se le instrumentalizó.

### **3.7.1.6.2 Condena Civil. Un Derecho de la Víctima**

En nuestro sistema penal se encuentra ampliamente reconocido el derecho de la víctima a la reparación del daño causado por el delito. Y más allá de la declaración sobre el reconocimiento de la reparación del daño por el delito, también se han diseñado y regulado los mecanismos legales para tutelarlos, y se ha encomendado a los funcionarios estatales la misión de realizar y ejecutar dicha tutela.

El derecho de indemnizar a la víctima por los daños ocasionados por el delito tiene rango constitucional debido a que se encuentra reconocido en el art. 2 Cn., donde se reconoce el derecho a la indemnización por los daños morales sufridos por la víctima; pero además, después de reconocer el derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, entre otros derechos, pasa a reconocer como derecho fundamental la protección de todos esos derechos. Además, la legislación internacional sobre derechos humanos también se reconoce el derecho

---

<sup>260</sup> “...Es la sociedad a través del poder establecido quien viene a monopolizar la respuesta que merecen las conductas delictivas, el “*ius puniendi*”, queda proscrita toda conducta de la víctima tendente a tomarse la justicia por su mano, abandonando con ello sistemas anteriores en los que la respuesta frente al delito tenía un marcado carácter privado. En palabras de HASSEMER “El Derecho penal estatal surge precisamente con la neutralización de la víctima”. (...) se le prohíbe con la conminación de una pena castigar por sí misma la lesión de sus intereses...” VILLAMOR MONTORO. P. “*La Víctima y el Proceso Penal: La Responsabilidad Civil*” En Julio Márquez de Prado Pérez (Dir.) *La Responsabilidad Civil “ex delicto”*. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, p.290.

de toda víctima de un delito y de abuso del poder, o su familia, a la reparación del daño causado por el delito, a una indemnización equitativa y a asistencia.<sup>261</sup>

Por otra parte, la legislación secundaria reconoce como principales derechos de la víctima: 1) La restitución de las cosas obtenidas como consecuencia de la realización del hecho punible, o el pago del valor del mismo; 2) La reparación del daño que se haya causado con el hecho delictivo; 3) La indemnización a la víctima o a su familia por los perjuicios causados por los daños materiales o morales; y, 4) El pago de las costas procesales, art. 115 CP., y 106 No. 9 CPP.

Si esos derechos tienen un reconocimiento en la carta magna, tratados internacionales y en la ley secundaria, estos no pueden ser conculcados o disminuidos por el Estado, ni por ningún otro sujeto procesal, o institución jurídica, y a eso obedece que cuando se reguló el principio de oportunidad, el sobreseimiento y los procesos especiales como el abreviado, entre otros, no se afectó el derecho de las víctimas a ser indemnizadas o por el daño causado por el delito.

Estos derechos dentro del proceso penal o civil, según sea el mecanismo elegido para hacerlos efectivos, son personalísimos de la víctima y nadie más puede disponer de ellos, por lo que resulta ilegítimo creer que el fiscal o el juez pueden disponer de los mismos, como ya ha ocurrido en el caso del procedimiento abreviado en que el fiscal, de facto decide por la víctima lo relativo al derecho de dar su consentimiento para la aplicación de ese procedimiento especial al imputado, y el juez lo aprueba sin cerciorarse de que la víctima ha ejercido su derecho de intervenir y decidir dicha aplicación.

### **3.7.1.6.3 La Debida Diligencia en la Investigación de la Pretensión Civil**

La debida y apropiada investigación es uno de los deberes del Estado para garantizar la tutela de los derechos fundamentales. En ese sentido, la investigación permite esclarecer las circunstancias en que ocurrieron los hechos, constituyendo un paso necesario para el conocimiento de la verdad por parte de los familiares de las víctimas y la sociedad, así como el castigo de los responsables y el establecimiento de medidas que prevengan la no repetición

---

<sup>261</sup> Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delito y del abuso de poder, adoptado por Naciones Unidas en su resolución 40/34 del veintinueve de noviembre de 1985.-

de las violaciones a los derechos humanos, y es que la debida investigación en términos generales, como bien lo apuntamos es un estándar internacional<sup>262</sup> que el Estado debe cumplir, por medio de sus órganos ejecutantes –Fiscalía/Jueces–.

En ese mismo sentido, con respecto al derecho de la verdad, la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que: “...encuentra sustento constitucional en los arts. 2 inc. 1° y 6 inc. 1° de la Constitución. Por un lado, en virtud del derecho a la protección en la conservación y defensa de los derechos –art. 2 inc. 1° Cn.–, la verdad solo es posible si se garantiza, a través de investigaciones serias, exhaustivas, responsables, imparciales, integrales, sistemáticas y concluyentes por parte del Estado, el esclarecimiento de los hechos y la correspondiente sanción...”<sup>263</sup>

De acuerdo con el art. 2 CADH –Pacto de San José–, establece los deberes primarios de los Estados Parte, siendo uno de ellos, el asegurar el ejercicio efectivo de los derechos humanos reconocidos en ella, mediante la adopción de las medidas legislativas o de cualquier otro carácter que fueran necesarias, de tal forma que, la debida investigación como una obligación del Estado no está solo limitada a la sanción penal, sino también comprende la reparación civil.

Entre los principios generales de debida diligencia para la investigación establecidos para las graves violaciones a los derechos humanos, se tienen: 1. Oficiosidad; 2. Oportunidad; 3. Competencia; 4. Independencia e imparcialidad; 5. Exhaustividad; y, 6. Participación de las víctimas y sus familiares, que de alguna pueden ser considerados, para las investigaciones.<sup>264</sup>

1. Oficiosidad: La investigación debe desarrollarse de oficio por parte de las autoridades competentes. El Estado está obligado, una vez que toma conocimiento de una grave

---

<sup>262</sup> La Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció, en su primer sentencia contenciosa en el caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, la existencia de un deber estatal “de investigar seriamente con los medios [que el Estado tenga] a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación”

<sup>263</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Proceso de Inconstitucionalidad referencia número: 44-2013/145-2013 AC, Sentencia dictada a las doce horas del día trece de julio de dos mil dieciséis, P., 25 y 26

<sup>264</sup> G de León, V. Krsticevic y L. Obando. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional. *Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violaciones a Derechos Humanos* CEJIL/Buenos Aires, Argentina: CEJIL. 2010, p. 22 a 33.

violación de derechos humanos, iniciar de oficio una investigación seria y efectiva de los hechos. En este sentido, ha señalado que: La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales.

2. Oportunidad: La investigación debe iniciarse de manera inmediata, ser llevada a cabo en un plazo razonable y ser propositiva.

Las investigaciones de graves violaciones a los derechos humanos deben ser oportunas, y deben realizarse:

- a- De manera inmediata, para impedir la pérdida de pruebas que pueden resultar fundamentales para la determinación de responsabilidades, deben realizarse en un plazo razonable y deben ser propositivas, dado que al no realizarse de esa forma, se incurre en una falta al deber de debida diligencia, pues se impiden actos fundamentales como la oportuna preservación y recolección de la prueba o la identificación de testigos oculares, según corresponda a cada caso.
- b- En un plazo razonable, la investigación debe ser llevada a cabo en un plazo razonable a efecto de esclarecer todos los hechos y sancionar a los responsables de la violación de derechos humanos, la suspensión de las investigaciones solo es posible por causas extremadamente graves. En términos generales, la inactividad manifiesta en la investigación de graves violaciones a los derechos humanos “evidencia falta de respeto al principio de diligencia debida. En este sentido, la Corte IDH., ha establecido que “el derecho de acceso a la justicia no se agota con el trámite de procesos internos, sino que éste debe además asegurar, en tiempo razonable, el derecho de la presunta víctima o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables”<sup>265</sup>. Asimismo ha señalado que “una demora prolongada (...) constituye en principio, por sí misma, una violación de las garantías

---

<sup>265</sup> Corte IDH. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador, supra nota 63, párr. 69.

judiciales, debiendo entenderse que la responsabilidad a la que se refiere es en sentido amplio, pues es tanto la responsabilidad punitiva como resarcitoria.

En ese mismo sentido, la Honorable Sala de lo Constitucional ha establecido que: “...Los parámetros para considerar cuando un plazo es razonable (...) estos consisten en verificar si hubo “plazos muertos”, es decir, períodos de inactividad del juez que no estén justificados y que alarguen el proceso; tomando en cuenta además la complejidad del caso y el comportamiento de las partes. Por ello, los tribunales deberán lograr una administración de justicia rápida, evitando así que los procesos se prolonguen excesivamente por los motivos antes señalados –v. gr. resolución HC 32-2008 del 8/10/2010–.”<sup>266</sup>

- c- Debe ser propositiva, a fin de ser desarrollada en un plazo razonable, la investigación no puede ser pasiva o consistir exclusivamente en innumerables pedidos de informes. La diligencia exige que las autoridades actúen de modo oportuno y de forma propositiva, con el propósito de evitar que se pierdan irremediamente elementos probatorios por el paso del tiempo, o se demore el esclarecimiento de la verdad, la consecución de justicia o reparaciones. La Corte IDH., ha sido clara en el sentido de que las autoridades deben impulsar la investigación como un deber jurídico propio, no haciendo recaer esta carga en la iniciativa de los familiares.
- d- La competencia, la investigación debe ser realizada por profesionales competentes y empleando los procedimientos apropiados. La Corte IDH., ha puesto énfasis en la necesidad de que las investigaciones se realicen por profesionales competentes y utilizando los procedimientos apropiados, poniendo énfasis en la necesidad de que las investigaciones se realicen de la manera más rigurosa.
- e- La independencia e imparcialidad de las autoridades investigadoras, la investigación debe ser independiente e imparcial y las exigencias de imparcialidad se extienden a cada una de las etapas del proceso, incluyendo la recolección inicial de la prueba, la visita al lugar del hallazgo de un cuerpo y todas las etapas

---

<sup>266</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Proceso de Hábeas Corpus referencia número: 265-2016, Sentencia dictada a las doce horas con diez minutos del día veintiséis de septiembre de dos mil dieciséis, p. 3

posteriores. Por lo que, es clave resguardar la investigación de la contaminación o alteración de la prueba que puedan realizar los posibles perpetradores, cuando ellos son agentes que tienen funciones de investigación como la policía militar, la policía, el Ejército en ciertas zonas, la Fiscalía o Ministerio Público, el personal penitenciario o cualquier otra entidad del Estado.

- f- La exhaustividad, la investigación debe agotar todos los medios para esclarecer la verdad de los hechos y proveer castigo a los responsables. La tutela de los derechos fundamentales protegidos exige que las investigaciones sean exhaustivas y debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o pueden estar involucrados agentes estatales.
- g- La participación, la investigación debe desarrollarse garantizando el respeto y participación de las víctimas y sus familiares. La Corte IDH., reconoce el valor central de la participación de las víctimas en todas las etapas del proceso judicial dirigido a la investigación y castigo de los responsables de graves violaciones de derechos humanos. De acuerdo con lo establecido en su jurisprudencia, toda persona que se considere víctima de una grave violación a los derechos humanos, o sus familiares, tienen derecho a acceder a la justicia para conseguir que el Estado cumpla, en su beneficio y en el conjunto de la sociedad, con su deber de investigar dicha violación.

Los presupuestos detallados vienen a ser considerados en la presente investigación como un baremo que bien puede aplicarse a las investigaciones para la determinación de responsabilidades dentro de un proceso penal, los mismos están vinculados, pues un buen grupo de la tipología objeto de estudio que se refiere a intereses difusos y colectivos, por ejemplo, los relacionados al medio ambiente, a los delitos de lesa humanidad, entre otros. De tal forma que si bien estos principios de debida diligencia en las investigaciones parecieran, ir orientados a la determinación de la responsabilidad penal, atendiendo que la responsabilidad civil que tiene su origen en la comisión del delito dichos

principios de diligencia debida son aplicables, por lo que, la investigación de la responsabilidad civil ventilada dentro del proceso penal y que tiene su origen en la comisión del delito, es una obligación del Estado.

Por lo que de acuerdo a nuestro proceso penal constitucionalmente configurado, corresponde a la Fiscalía, ejercer la debida diligencia de la investigación de los hechos que se someten a la competencia penal; aun cuando se refieran a intereses difusos y colectivos en entorno a la aplicación del Procedimiento Abreviado, pues solo de esa forma se garantiza la tutela efectiva de reparación de los daños producidos por el delito.

### **3.8 Consecuencias de la Condena Civil y Protección de los Intereses Colectivos y Difusos en el Procedimiento Abreviado.**

La búsqueda de la tutela efectiva de los intereses que dentro del proceso penal se examinan es compleja, mas, cuando se refiere a bienes jurídicos de nuevo “cuño”; que son aquéllos valores colectivos mediante los cuales los individuos se desarrollan, y sin los cuales su subsistencia peligra -defensa del medio ambiente, patrimonio cultural, protección de la salud, etc. –El centro de la presente investigación, está referida a establecer ¿Cómo dentro del procedimiento abreviado la reparación integral del proyecto de vida de los conglomerados, colectivos o difusos -grupos de personas indeterminadas–, afectados por una acción penalmente relevante pueden ser tutelados efectivamente por medio de una condena civil?; algo que constituye un reto para los operadores del sistema, debido a que en los casos difusos y colectivo,<sup>267</sup> la concurrencia de pluralidad de voluntades o la interminación de las

---

<sup>267</sup> *Amparo* 453-2015, S. C. de las nueve horas con veinticuatro minutos del día diecinueve de agosto de dos mil quince. Interés colectivo, el sujeto al que aparecen imputados los bienes a los que el interés se refiere es individualizado o individualizable, en la medida en que aparece relacionado con colectividades de carácter permanente y vinculadas a la consecución de los fines que las caracterizan. Es decir, los intereses colectivos se identifican con los miembros de un grupo determinado, unidos por un vínculo jurídico, es decir, atañen al individuo en tanto que forma parte del grupo. En cambio, la conformación de un interés difuso se puede describir de la forma siguiente: ante el elemento objetivo de la presencia de una necesidad y la falta de medios para satisfacerla, surge el elemento subjetivo de la desprotección o afectación común que impulsa a los sujetos a utilizar los instrumentos para ser protegidos en la conservación y defensa del referido interés. Es posible que tal necesidad sea de naturaleza categorial, territorial o, incluso, estatutaria –v.gr. medio ambiente, derechos de los consumidores, patrimonio cultural o aquellas situaciones que interesan o pueden interesar a los sujetos que comparten esta difusión del vínculo legítimamente al integrarse en una asociación de personas–. El interés difuso, por tanto, se caracteriza por los matices del título que lo concede, es decir, el modo en que se manifiesta subjetivamente. Y es que, respecto de los intereses difusos no es posible predicar una titularidad exclusiva y excluyente, como adjudicación de derechos ajenos. Obviamente, los intereses difusos no tienen titular, sino que

mismas, por la naturaleza de la acción –civil– mediante la cual se reclama tiene un tinte privado, que deviene del interés particular del cual solo la víctima puede disponer y es aquí, donde precisa hacer la purgación sobre las facultades de la legitimación activa conferida a cualquier ciudadano, y determinar el alcance de esta para admitir por medio de Procedimiento Abreviado, la disposición de los intereses supraindividuales que convergen en dicho conflicto.

El autor Gilbert Armijo<sup>268</sup>, puntualiza que la acreditación del interés directo, cierto e inmediato constituye un obstáculo a superar, pues ello está relacionado a la teoría procesal de la legitimación, así también, plantea como problema la tutela en este tipo de hechos, la cual responde a fórmulas abstractas e indeterminadas. De ahí que, la que la construcción de la reparación integral deba quedar definida de forma clara y precisa, para la víctima y sus intereses, ya que estos últimos, pudieran ocupar un lugar secundario dentro del sistema;<sup>269</sup> logrando de esta forma desconstruir lo que la victimología llama como “*expropiación del Conflicto*”; pues aun cuando el conflicto se produce entre personas –víctima e imputado–, el Estado solo tiene interés en estas; para alcanzar la pena estatal, minimizando la reparación integral, y es que el conflicto desde la victimología no se agota con el menoscabo de los bienes jurídicos, sino, con los verdaderos daños que el delito produce en las personas, las cuales abarca hasta las situaciones anímicas en que aquellas ha quedado después de sufrir el delito, por lo que, la reparación debe superar los lumbrales del daño material, buscando un equilibrio entre la reparación integral de la víctima y la pretensión punitiva que busca el Estado dentro del proceso.

---

se participa en ellos. La titularidad, como la preexistencia de una situación o acto jurídico que otorga un título sobre el objeto de interés, no es importante en el caso de los intereses difusos. Lo importante es la relación o vínculo flexible con el bien o valor objeto de interés, relación que viene determinada por la pertenencia a la colectividad o comunidad en general. La titularidad de los derechos, en cambio, es un dato normativo que obedece a tesis ambivalentes –se es titular o no, pero no son posibles formas de vinculación al derecho matizadas o variables–, mientras que en el caso del interés difuso la percepción de cada individuo y de cada momento concreto del interés, determinará también el grado y la intensidad de participación en el mismo. En conclusión, la distinción entre intereses difusos y colectivos se ubica normalmente en el grado de individualización o concreción de los sujetos a los que el interés resulta referible. Cuando el interés apunta a un conjunto de sujetos identificable, abaricable y de contornos relativamente nítidos, es decir, más o menos organizado, estaremos en presencia de un interés colectivo. Los intereses difusos, por el contrario, no se refieren a colectividades delimitables, sino a grupos o colectividades que se encuentran en un estado fluido de contornos poco nítidos.

<sup>268</sup> GILBER, A. “*Tutela Constitucional del Interés Difuso*”. San José, C. R, IJSA. 1999., p. 42 y 43.

<sup>269</sup> CRUES, C. “*Reparación del daño producido por el delito*”. 1ª Ed., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1995., p. 21 y 22

La mutación de los esquemas tradicionales de tutela jurisdiccional, se presenta cuando el caso del cual se ocupa un proceso, está vinculado a intereses comúnmente compartido por muchas personas; esto de inmediato representa una dificultad, pues tradicionalmente la legitimación está basada en criterios individuales, lo cual facilita la tutela jurisdiccional. Hoy día, es común ver el ejercicio de acciones, por medio de titulares de derechos subjetivo; – colectivos y difusos- referidas a pretensiones masivas e indeterminadas, en las que se reclama la protección jurisdiccional por daños ocasionados producto de la comisión de hechos delictivos, lo cuales representan una complejidad al momento de tomar una decisión – sentencia–, específicamente lo relacionado a la reparación del daño; –restitución, reparación e indemnización–.

Y es que el juzgador con competencia en materia penal –según la Sala de lo Penal– tiene una competencia adhesiva,<sup>270</sup> porque los asuntos civiles que resuelve están vinculados al delito, dicho en otras palabras, una de las pretensiones que se sustancia dentro del proceso penal, tienen su origen en derecho civil.<sup>271</sup>

Lo anterior, no incita a volver la mirada sobre los efectos de la condena civil, producida en el procedimiento abreviado, por ser este el mecanismo mediante el cual se materializa la reparación integral de las víctimas; ello con la finalidad de evitar la espera de un juicio y pasar por otro para ejercer a plenitud la acción reparatoria.

Lo cual según la *Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder*;<sup>272</sup> las víctimas: “...Tendrán derecho al acceso de los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional...”. Ahora bien, este estándar general de reparación, antes mencionado, aplica para el procedimiento abreviado, y no representa ningún problema cuando los interés en juego es individual o determinable, pues la legitimación, sobre el

---

<sup>270</sup> Sentencia. 11-CAS.2004, *Sala de lo Penal Corte Suprema de Justicia*. “...Cuando la acción civil se ejercita acumulada a la acción penal, la sentencia dictada por el órgano jurisdiccional penal que conozca del acto ilícito resolverá todas las cuestiones referentes a la responsabilidad civil objeto del juicio, no es para menos, porque se establece lo que se llama una "competencia adhesiva" del juez penal, quien puede resolver las cuestiones civiles vinculadas al hecho penalmente relevante, cuyo fundamento radica, tal como se ha expresado en otras sentencias de este Tribunal, por razones de "economía procesal"..

<sup>271</sup> *Código Civil de El Salvador*. Art. 2065.- El que ha cometido un delito, cuasidelito o falta, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el hecho cometido.

<sup>272</sup> Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985.

reclamo de la reparación es de fácil de determinación; a contrario sensu, en los casos difusos y colectivos, la afectación de intereses perjudica a un conjunto, grupo y región etc., y cada persona que forma parte de él, se entiende –cualquier ciudadano– puede estar legitimado para recurrir al reclamo y defensa de esos intereses.

Analizar las consecuencias de la sentencia condenatoria civil en el procedimiento abreviado, nos permitirá dimensionar la participación de la víctima dentro de la negociación de la aplicación del mismo; y es que mediante dicha intervención el juzgador tiene presente el interés de esta, el cual podrá servir para determinar el objeto de protección en materia de reparación; lo cual indisolublemente permanece en el proceso a menos que la víctima renuncie a ella. Debe entenderse que la participación de víctima, trasciende más allá de la simple opinión, como pudiera creerse; si se interpreta literalmente el presupuesto del numeral 4 del art. 417 CPP., pues el mismo no es, solo un presupuesto para la aplicación del procedimiento abreviado, sino más bien, la puerta para conectar los derechos de la víctima que convergen dentro del proceso penal, para la determinación de la responsabilidad civil.

Queda claro, que el ejercicio de la acción civil dentro del procedimiento abreviado, aún se trate de intereses difusos o colectivos, debe contener la fórmula del art. 115 del CP., (...) en la cual se advierte, que: i) La restitución deberá hacerse de la misma cosa, siempre que sea posible, con abono de deterioros o menoscabos, a regulación del juez o tribunal. Opera aunque la cosa se encuentre en poder de un tercero y éste la haya adquirido por medio legal, salvo su derecho de repetición contra quien corresponda y, si fuere el caso; ii) El derecho a ser indemnizado civilmente por el responsable del delito. La reparación del daño la realizará el juzgador o tribunal quien valorará la entidad del daño causado, considerando el precio de la cosa y la afeción del agraviado; y, iii) La indemnización de perjuicios comprende no sólo los causados al agraviado, sino los que se irroguen a sus familiares o a un tercero. El importe se regulará teniendo en cuenta la entidad del perjuicio y las necesidades de la víctima, de acuerdo con su edad, estado y aptitud laboral, además, del beneficio, obtenido por la comisión del delito.

Es aquí donde confluyen lo abstracto y concreto, –normas jurídicas y en los hechos– elementos esenciales, mediante los cuales el juzgador fijará los límites de la reparación, teniendo como base el interés legítimo acreditado, más la debida investigación sobre

responsabilidad civil, pues esta última debe ser amplia, de tal forma que no dificulte al juzgador determinar la existencia del daño producido. Sin embargo, la zona gris en materia de reparación se encuentra en la representación que por medio de la legitimación activa, se dispone en materia de reparación integral, pues la afectación es supraindividual, choca con la facultad dispositiva representada en el procedimiento abreviado, lo cual puede producir indefensiones de víctimas, damnificados u ofendidos; los procesos en los cuales se tramitan intereses supraindividuales poseen titularidad difusa o colectiva, la cual resulta ser indeterminada, y no existe certeza sobre el alcance de la reparación integral, por lo parca de la representación, lo cual impediría alcanzar la reparación del daño.

La reparación integral del daño en el que están involucrados los intereses supraindividuales –colectivos y difusos– mediante una sentencia condenatoria civil será tan profunda, como cuando necesario sea; debido a que la afectación producida es incalculable –proyectos de vidas de grupos sociales, económicos, culturales, etc.–; debido a que la reparación como derecho de las víctimas cumple una función preventiva y de combate a la impunidad, lo que va más allá del resarcimiento de las consecuencias que tuvo el hecho ilícito generado por los agresores y la imposición de las penas y sanciones.<sup>273</sup>; Y es que, la extensión de los daños producidos, exigen expansión de las esferas de protección en materia de reparación; surgiendo aquí, las equivocadas interpretaciones sobre la suficiencia de la protección por medio de la reparación, con el solo establecimiento de titularidad de cualquier persona o asociación de ciudadanos.<sup>274</sup>

Que mediante la acción popular reclame la reparación del daño que producen los delitos una persona en defensa del medio ambiente frente a vertidos contaminadores, podrá intervenir en juicio y solicitar la reparación integral, lo cual no implica que, este represente a toda la colectividad afectada, pero no hay que perder de vista que el daño producido no se

---

<sup>273</sup> *Sentencia de Inconstitucionalidad* 44-2013/145-2013 de fecha trece de julio de 2016, Sala de Constitucional. Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

<sup>274</sup> *Código Procesal Penal*. Titularidad Art. 107.- En los delitos de acción pública, la víctima por medio de su representante, podrá intervenir en el proceso, con todos los derechos y facultades previstos en la Constitución de la República, en este Código y demás leyes. Las asociaciones legalmente constituidas, podrán nombrar apoderados especiales para que representen a la víctima en el ejercicio de sus derechos y facultades, previa petición de ésta, sin perjuicio del derecho que les corresponde a los menores e incapaces. También podrá querrelar todo ciudadano o cualquier asociación de ciudadanos legalmente constituida, cuando se trate de delitos oficiales y delitos cometidos por funcionarios y empleados públicos, agentes de autoridad y autoridad pública que impliquen una grave y directa violación a los derechos humanos fundamentales, los que se cometan contra el ejercicio del sufragio, o cuando se trate de delitos que afecten intereses difusos o de la colectividad en su conjunto.

reduce a la afectación directa del que aparece legitimado dentro del proceso, pues la magnitud de este es supraindividual, aun cuando el interés de los afectados legitimados, tenga un carácter de individual; lo anterior sin las anclas respectivas de lo que significa la acción civil, la reparación integral como derecho de la víctima, puede inducir a error, al asumir que dentro del procedimiento abreviado, debido a la simplificación con la que se tramita el mismo, no se producirá actividad probatoria, en lo relativo a la responsabilidad civil, y que con la información del titular acreditado se determina la cuantificación del daño, por reconocer en este al titular que figura dentro del proceso. Y es que esa titularidad de intereses por medio de la acción popular reconocida a cualquier ciudadano, no alcanza para decidir en nombre de cada uno de los afectados, por lo particular que resulta ser el proyecto de vida de cada uno que sufren la afección.<sup>275</sup>

En resumen, si bien los intereses difusos legitiman a cualquier personas para el reclamo de los daños producidos por el delito, empero, la construcción de la reparación del daño surge de una reflexión analítica que puede tener más maniobrabilidad desde un juicio

---

<sup>275</sup> *Sentencia de Inconstitucionalidad 44-2013/145-2013*, de fecha trece de julio de 2016, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador "...La compensación implica la entrega de bienes que compensen daños físicos o psicológicos de carácter irreversible, tales como las oportunidades perdidas en cuanto al modelo de vida individual y familiar, en educación y empleo, y los gastos efectuados por servicios jurídicos o médicos. iv. La indemnización por los daños y perjuicios de índole material, moral, psicológica o social, deberá garantizarse de forma adecuada y proporcional a la gravedad del daño ocasionado, tomando en cuenta las circunstancias de cada caso concreto, los daños materiales causados y la pérdida de oportunidades, tales como los ingresos dejados de percibir, incluido el daño emergente, el lucro cesante y las prestaciones sociales. En cuanto a la indemnización por los daños de carácter moral, el art. 2 inc. 3° Cn. dispone que: "Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral". El daño moral se refiere a los efectos inmateriales o intangibles sufridos como consecuencia de la violación de los derechos fundamentales, tales como los efectos producidos por la aflicción, el dolor, la angustia u otras manifestaciones de impacto emocional o afectivo que ocasionan afectaciones a bienes inestimables o vitales de la persona humana. En vista de que se trata de una modalidad de reparación, el objetivo de la indemnización no es sancionar la conducta ilícita, sino reparar los perjuicios que ésta ocasiona mediante una compensación económica, sobre todo cuando el afectado ya no puede recuperar la situación anterior a la violación de sus derechos. En tal sentido, el derecho reconocido en el art. 2 inc. 3° Cn., es independiente de que se sancione o no la violación cometida. Tal situación se produce en las violaciones de los derechos fundamentales, en cuyo caso surge el derecho a exigir a los responsables una indemnización por el daño moral causado, la cual puede ser una de las medidas que favorezca de modo más tangible la situación de las víctimas Al tratarse de una garantía constitucional autónoma frente a las violaciones de derechos fundamentales, el reclamo de una indemnización no sustituye ni exonera del cumplimiento de las demás obligaciones estatales de prevención, investigación, enjuiciamiento y sanción de los responsables, pues ambos mecanismos de protección tienen su propia fuente jurídica y finalidad específica, con igual carácter imperativo. v. La rehabilitación y readaptación de las víctimas y sus familiares comprende medidas de asistencia médica, psicológica, social y de otra índole, capaces de mitigar o superar los efectos producidos. vi. La satisfacción y reivindicación de las víctimas conlleva la adopción de medidas tendientes a disculpar la violación o el daño ocasionados en el honor y la dignidad, ya sea mediante el reconocimiento público de responsabilidad, el pedido de disculpas públicas a las víctimas y sus familiares, la revelación pública de la verdad de lo sucedido, y la adopción de medidas simbólicas en homenaje a las víctimas, tales como la construcción de monumentos o la conmemoración de fechas alusivas a las violaciones.

ordinario, pues la actividad probatoria es más abundante – si habido debida diligencia en la investigación para determinación de responsabilidad civil–, resultando difícil la aplicación del procedimiento abreviado, sin la víctima o con una representación exigua de los intereses en juego, ya que esto puede producir indefensión al resto de los afectados.

Las complicaciones antes desarrolladas, tiene su origen en la en la naturaleza del proceso:

La tutela de derechos supraindividuales referida a la legitimación activa, ella condiciona la eficacia de la sentencia que ha de pronunciarse sobre el objeto procesal, el cual siendo un interés de todos, no está desvinculado al interés particular del que lo reclama. Dicho problema puede minimizarse en los casos de intereses colectivos –interés colectivo, el sujeto al que aparecen imputados los bienes a los que el interés se refiere es individualizado o individualizable, en la medida en que aparece relacionado con colectividades de carácter permanente y vinculadas a la consecución de los fines que las caracterizan.

Es decir, los intereses colectivos se identifican con los miembros de un grupo determinado, unidos por un vínculo jurídico es decir, atañen al individuo en tanto que forma parte del grupo–, pues en la sentencia es posible determinar la esfera de protección de los miembros que conforman dicho conglomerado.

Sin embargo, esa posibilidad de reparación integral por medio de la simple legitimación activa en los intereses difusos podría generar anulación de los derechos que le han sido reconocidos a la víctima; la posibilidad de aceptar una legitimación activa amplia de los intereses difusos, que sea capaz de trascender los efectos inter partes, depende de la naturaleza del bien jurídico que se pretende tutelar. Asimismo, permitir solamente una pretensión procesal basada en un interés directo y una afectación personal a los derechos subjetivos, podría constituir una limitación estricta a la protección jurisdiccional; v.gr. el procedimiento abreviado, en casos referidos a intereses difusos, la titularidad de uno o unos pocos, no permitirían la tutela efectiva de todos los afectados, pues no hay una titularidad exclusiva.

Al respecto, la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que: “...respecto de los intereses difusos no es posible predicar una titularidad exclusiva y excluyente, como adjudicación de derechos ajenos. Obviamente, los intereses difusos no tienen titular, sino que se participa en ellos...” de tal forma que en el caso de los

interés difusos la percepción de cada individuo y de cada momento concreto, determinará el grado y la intensidad de reparación del mismo. Lo cual de producirse dentro del procedimiento abreviado, resulta en un resquebrajamiento de los derechos de las víctimas principalmente en la reparación integral, y es por ello que, la sentencia estimatoria a favor de la víctima que se pueda obtener por medio del procedimiento abreviado con efectos inter parte sería cuestionable, debido a los intereses –supraindividuales– que en este tipo de proceso se ventila podría desprotegerá muchas personas directamente afectadas, porque el que participa no puede disponer de un derecho que no le pertenece porque son de todos y cada uno de los afectados.”<sup>276</sup>

La determinación de la responsabilidad civil en un procedimiento abreviado, resolverá la pretensión relacionada a la reparación integral del daño del que participa en el proceso, y de alcanzar la autoridad de cosa juzgada; esta producirá indefensión de las personas que siendo afectadas, no comparecieron al proceso –acción popular o actor civil–,<sup>277</sup> debiendo buscar un mecanismo que permita la extensión de la eficacia de la sentencia estimatoria respecto de los afectados que estuvieron apartados del proceso; convirtiéndose el juzgador en una verdadera garantía de los derechos de la víctima, de tal forma que si los

---

<sup>276</sup> *Proceso de Amparo* 934-2007, de fecha cuatro de marzo de 2011. Sala de lo Constitucional de El Salvador.

<sup>277</sup> *Código Procesal Penal de El Salvador*. Promoción de la acción civil Art. 119.- Al damnificado por el hecho punible corresponderá también el ejercicio de la acción civil, para lo cual deberá constituirse en actor civil. El actor civil actuará mediante representación de un abogado, con poder especial. Si el damnificado fuera incapaz será representado en la forma prevista en las leyes de la materia. Solicitud de constitución Art. 120.- La constitución de parte civil se hará mediante una solicitud escrita que deberá contener bajo pena de inadmisibilidad: 1) Las generales del actor civil y las del abogado que lo representa, así como el lugar designado para citaciones y notificaciones. Cuando se trate de personas jurídicas, su denominación, razón social, domicilio, documento que legitime su constitución y las generales de su representante legal. 2) Las generales de la o las personas que se demandan como civilmente responsables. 3) La relación de los hechos por los que se considera perjudicado. 4) Indicación de las diligencias útiles para la averiguación de los hechos o la identificación de las pruebas que puede ofrecer. 5) El vínculo jurídico del responsable civil, con el hecho atribuido al imputado. 6) Los perjuicios de orden material o moral que se le hubieren causado. 7) La estimación del monto que reclama. Si en el hecho existen varios imputados o responsables civiles, la pretensión civil podrá incoarse contra todos o alguno de ellos. Si el actor civil no la ejerce contra una persona en particular, se entenderá ejercida contra todos. La solicitud de constitución de actor civil, podrá presentarse ante el juez de paz o ante el juez de la etapa de instrucción formal. Cuando se presente ante el juez de paz, deberá hacerse veinticuatro horas antes de la realización de la audiencia inicial. La presentación de la solicitud ante el juez de primera instancia se realizará hasta por lo menos quince días continuos antes del vencimiento del plazo de instrucción. La solicitud de demanda civil se hará saber al imputado, su defensor, y a la persona que se señale como civilmente responsable, a quienes se les entregará copia de la solicitud, éstas podrán oponerse motivadamente a la constitución de la parte civil. Cuando varias personas concurren como damnificados a constituirse parte civil, podrán hacerlo conjunta o separadamente; pero si representan un solo derecho deberán designar un representante común bajo pena de inadmisibilidad.

derechos de esta no pueden ser garantizados, por falta de determinación del daño, la ley previó la responsabilidad civil en abstracto, art. 399 Inc. 3. CPP.

Hablar de consecuencias de una condena civil, es examinar la eficacia de la misma, por lo que obligatoriamente nos referiremos al concepto de "cosa juzgada", el cual no podemos ver de forma indivisible con la sentencia y la seguridad jurídica. La protección de los intereses supraindividuales, presentan un mejor desarrollo en países como Chile y Brasil, donde se ha realizado investigaciones sobre los efectos de las sentencias dictadas en procesos colectivos, que nos puede servir para establecer ciertas aproximaciones sobre cómo interpretar las consecuencias de la sentencia de este tipo y la protección o tutela de las víctimas.

El interés difuso que concurre en los procesos supraindividuales, marca un punto de partida desde un umbral de la cosa juzgada, por los efectos, que esta puede producir pues Vodanovic establece que: "...es el valor normativo que el fallo tiene, en cuanto a la materia decidida, en las relaciones entre las partes y sus causahabientes u otros sujetos y también, respecto de los jueces. Las partes y otras personas sometidas a la autoridad de la cosa juzgada no pueden hacer valer ninguna pretensión que contradiga la declaración del fallo, y los jueces no pueden acoger tampoco peticiones que estén en pugna con esa declaración."<sup>278</sup>

La necesidad de extender la eficacia de la sentencia respecto de toda la colectividad interesada, es de mucha importancia, aun para algunos de los afectados hubieran estado apartados del proceso.

El momento de determinar los efectos de esta sentencia, la doctrina se dividía entre aquéllos que propugnaban la eficacia ultra partes de la sentencia favorable o desfavorable respecto de todos aquéllos miembros del grupo o colectividad portadora del interés, aunque hubieren permanecido ausentes en el proceso y entre los que exigían el respeto del derecho de defensa de los miembros ausentes;<sup>279</sup> la segunda posición en cuanto a la persona que no

---

<sup>278</sup> VODANOVIC, A. "*Curso de Derecho Civil, Parte General y Sujetos del Derecho*", 4ª edición, Editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1971, pp. 82-83

<sup>279</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A. "*Sobre la cosa juzgada*" (civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional), Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991, pp. 48-49, quien señala que "en términos generales, cabe afirmar que el principio de audiencia (o de contradicción, según otros gustan denominarlo) ha de impedir que la sentencia que pone fin a un proceso afecte negativamente a quienes no han sido partes en ese proceso, pero, no, insistimos, que les afecte negativamente de cualquier forma, sino por incidir sobre una situación jurídica de esos terceros procesales que sea idéntica a la de las partes o sobre derechos -no simples intereses, de cualquier intensidad- propios de esos terceros, también idénticos a los de los litigantes, o, cuando menos, en situaciones o derechos directamente ligados a aquéllos, de

interviene en el proceso, si la sentencia es denegatoria de protección, esta solo producirá un efecto solo en relación con los que estuvieron en el proceso, pues no es válido extinguir el derecho de alguien que no ha participado en la sustanciación del proceso, que le asiste un interés legítimo para su reclamo.

La solución al problema de la cosa juzgada en acciones colectivas deriva de la instauración de una distinción entre las hipótesis de procedencia e improcedencia de la acción colectiva. Así, la sentencia que acoja la demanda tendrá una eficacia erga omnes, y la que deniegue la demanda solo tendrá un efecto "inter partes" de tal forma que la eficacia de la sentencia depende del resultado de la misma, e indefectiblemente vinculada al interés legítimo, lo cual no se presenta muy claro en los hechos difusos; por lo que, la aplicación del procedimiento abreviado, deberá ser calificado, la protección jurisdiccional que en favor de la víctimas pueda producirse lo cual constituye una obligación del juzgador.

### **3.8.1 Condena Penal con Acusación Conjunta del Fiscal y las Víctima. Su Consecuencia Civil**

Las consecuencias civiles dentro del proceso penal, presentan un tratamiento deficiente y esto pudiera generar afectaciones para los intereses de las víctimas, quienes tienen derechos reconocidos que están íntimamente relacionados con estas. El proceso penal constitucionalmente configurado, presenta una sistematización del ejercicio de la acción penal, el cual descansa sobre principios fundamentales, principios que en un momento determinado se convierten en un límite al poder penal estatal; pero que también permiten el ejercicio del control democrático sobre la justicia penal por parte de cualquier ciudadano, todo con la finalidad de hacer efectivo el reconocimiento, protección y ejercicio de derechos reconocidos en la Carta Magna.

El sistema de justicia penal reconoce a la víctima la capacidad para la búsqueda de soluciones a los conflictos, mediante una pluralidad de mecanismos, unos más novedosos que otros, pero cualquiera que sea su composición, el ejercicio de la acción penal siempre

---

las partes procesales, sobre los que sí versó pronunciamiento jurisdiccional". BELLIDO PENADÉS, Rafael, "La tutela frente a la competencia desleal en el proceso civil". Ed. Comares, Granada, 1998., pp. 228-232.

será una facultad de la Fiscalía General de la República, –a menos que estemos en presencia de una acción privada o una conversión de la acción–, pleno derecho o a petición de la víctima- por lo que siempre veremos que el ejercicio de la acción penal en los supuestos contemplados en la Constitución de la República.

Art. 193 el cual establece: *Corresponde al Fiscal General de la (...) Promover la acción penal de oficio o a petición de parte*; entiéndase que en esos casos –pública y previa instancia– y en esa tipología de hechos la víctima y la fiscalía coinciden en la utilización del instrumento para la búsqueda de la protección judicial bajo la fórmula poder punitivo y víctima; significando que a dichos sujetos la ley es otorga deberes – derechos, en otras palabras, la Fiscalía tiene la obligación de perseguir el delito y ejercer la acción cuando se trate de un delito lo cual constituye un deber; y en el caso de la víctima, sus objetivos se traducen en la búsqueda de la realización de los derechos ya reconocidos.

Las fórmulas de construcción sobre los fines que persiguen la víctima y Fiscalía; frente a la prosecución del proceso por medio de una acusación conjunta, significa unificación de objetivos –institución / persona– mediante los cuales se busca la condena penal y civil, en un hecho con relevancia penal; sin que ello signifique una accesoriad absoluta, pues una vez realizado el acto de postulación o de promoción de la acción penal, surge también la pretensión civil, la cual no obstante su sustanciación se realiza dentro del proceso penal se reconoce que la misma –acción civil– es una acción autónoma insertada dentro del proceso penal, y aun cuando según el art 356 CPP., establece que: (...) *En la acusación el fiscal o querellante deberán fijar, el monto de la reparación civil de los daños. Las mismas exigencias en cuanto a las pruebas y la cuantía tendrá el actor civil respecto de su pretensión*, lo pudiera dar pie a creer que la misma, es apéndice de la acción penal propuesta en el dictamen de acusación, se puede asegurar que por el contrario su autonomía es indiscutible; lo cual se deduce de las normas<sup>280</sup> del código civil, art. 2065 CC., y arts.122 y 125 CP., que determinan la supervivencia y transmisión de la acción civil.

---

<sup>280</sup> Código civil art. 2065.- “El que ha cometido un delito, cuasidelito o falta, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el hecho cometido”. Y Código penal vigente, Art. 122.- “La obligación de la reparación civil recae sobre la sucesión del deudor y grava los bienes sucesorales, transmitiendo la misma a sus herederos en cuanto a los bienes heredados; y el derecho de exigirla lo tendrán los herederos del ofendido, si éste hubiere fallecido”. Art. 125.- La extinción de la responsabilidad penal no lleva consigo la extinción de la civil, la cual se rige por las leyes civiles.

Se puede apreciar, que ambas acciones están íntimamente soldadas, desde su ejercicio, pero las soluciones que las resuelvan, pueden chocar, debido a que los intereses que convergen –Fiscal/víctima– son distintos, lo que imposibilita una solución unitaria; he aquí el sentido de las normas antes relacionadas. La acusación conjunta entre la Fiscalía y la víctima, produciría un condena penal, es asequible que también –según la actividad probatoria desplegada– el resultado sobre la reparación del daño sea también estimatoria, de tal forma que las pretensiones del Estado y de la víctima serán favorablemente resueltas, ordenándose la restauración de los derechos de la víctima y logrado el efecto disuasivo que la pena produce para la sociedad.

Pero esta de simplicidad como consecuencia de un acusación conjunta, debe de tener en cuenta que la adhesividad e independencia, que un momento determinado puede surgir, está vinculado a los intereses en juego dentro del proceso penal, y son parte de la evolución que en materia de soluciones se ha desarrollado, pudiéndonos remontar hasta lo que se conoció como penas reparatorias, en las que privilegiaban el interés del damnificado, frente a la prevención del delito en el futuro de la sociedad, –Derecho Francés Medieval–; así como también en el Derecho Romano se distinguió los “*delicta privata* de los *crímenes públicos*,” en aquéllos la pena no era otra cosa más que la reparación. En el medieval dominaron las penas reparatorias casi de modo absoluto, en la edad moderna aun cuando se acentuó el carácter público de la pena, la reparación era objeto del mismo juzgamiento que decidía sobre aquella, y recién –siglos XVIII y XIX– se afirma la tesis de la separación de las respectivas acciones y sus juzgamientos desde la consideración de los distintos destinos y caracteres de la pena y la reparación.<sup>281</sup>

En nuestro ordenamiento el legislador resolvió, que por regla general la acción civil se ejercerá dentro del proceso penal, sin perjuicio de que pueda intentarse ante los tribunales civiles, con la salvedad que no podrán promoverse ambas acciones en ambas jurisdicciones de forma simultánea.<sup>282</sup>

---

<sup>281</sup> CRUES, C. “*Reparación del daño producido por el delito*”. Op. Cit., pp.40 y41.

<sup>282</sup> *Código Procesal Penal*. Art 42. La acción civil derivada de los hechos punibles, se ejercerá por regla general dentro del proceso penal, contra los autores y partícipes del delito y en su caso contra el civilmente responsable. Formas de ejercitarla art. 43.- En los delitos de acción pública, la acción civil contra los partícipes del delito será ejercida conjuntamente con la acción penal. Sin perjuicio de que pueda intentarse ante los tribunales civiles o mercantiles, pero no se podrá promover simultáneamente en ambas competencias. El fiscal ejercerá la acción civil en la respectiva acusación; pero si el ofendido o su representante legal ejerciere la acción penal por medio de querrela, se entenderá que también ejerce la acción civil a menos que expresamente renunciare a ella. En el

La condena penal, no asegura automáticamente la declaratoria de responsabilidad en las consecuencias civiles, pues aun cuando la regulación del ejercicio es unitario en nuestro ordenamiento jurídico resulta que, frente a una actividad probatoria negligente, el juzgador podrá apartarse del ejercicio dual y debe resolver sobre dichas acciones de forma diferenciada. Lo que sí es claro, es que el legislador potenció la protección de la acción civil, sea cualquiera que sea la forma de terminar el proceso –sentencia definitiva, sobreseimiento– pudiendo hasta determinar la responsabilidad civil en abstracto, para que la jurisdicción civil defina la cuantificación de los daños, debiendo entenderse que siempre se potenciara la protección de la víctima.

### **3.8.2 Separación entre Acusación Pública y Privada en el Procedimiento Abreviado.**

La unidad originaria de reclamo de las acciones penal y civil, la constituye el hecho generador –delito– pero puede ocurrir, que no solo la decisión judicial puede que sea diferenciada –ambas acciones–, sino que el órgano persecutor del delito se distancie de los intereses de los afectados –víctimas, ofendidos y actor civil– Y para analizar estas cuestiones es necesario, referirnos a la promoción de la acción penal, pues a pesar de que parece confuso, hablar de acción privada de un proceso que pertenece al ámbito del derecho público; esto se debe a que el delito, que es el origen de dichas acciones mediante las cuales se busca sancionar la lesión de un bien jurídico, inherente a un individuo determinado tiene estas particularidades de generar obligaciones de índole civil<sup>283</sup>.

Para comprender la correlación de los intereses en juego de los actores principales de la acción penal, lo cual haremos parafraseando -Georg Wilhelm Friedrich Hegel- quien establece: *“que cuando un individuo comete un delito está atacando a la conciencia de la comunidad en la que vive. Esto es que puede perjudicar a unos ciudadanos concretos, pero ofende al conjunto de la sociedad”*.

Esa concepción de los efectos que el delito produce nos permite comprender la estructura del proceso penal, así como también el hecho que la pena no se quebranta con la

---

caso de renuncia expresa de la acción civil por el querellante, sólo se podrá ejercer la acción penal. Ejercicio en los delitos de acción privada art. 44.- En los delitos de acción privada podrá ejercitarse la acción civil conjuntamente con la penal, o sólo aquella en la jurisdicción civil o mercantil. En el último caso la acción penal se tendrá por renunciada

<sup>283</sup> Art. 2065 del Código Civil Salvadoreño.

intervención de la víctima en su procura, dentro del proceso penal; en su intervención por traer aparejada la representación técnica –apoderado o querellante– y aun así no se genera una disparidad de condiciones entre la víctima -Ministerio Público y Querellante- y el imputado, pues dicha situación se equilibra, ya que la figura del querellante, no tiene la potestad de accionar el proceso penal, pues ello está en manos de la Fiscalía General de la República.<sup>284</sup> Sin embargo, como una especie de contrapesos, frente a la posibilidad de una representación ineficaz, –fiscalía– se otorga a la víctima facultades de ejercer cierto control del proceso, dentro del margen y requisitos que la ley requiere, por medio de representante– de los intereses particulares de esta– , apoderado o de forma directa.

Y es que, en los delitos de acción pública o previa instancia particular, la intervención de la víctima con querellante, lo realizan en forma adhesiva, entendiendo que dicha intervención no constituye la duplicidad de cargas para el imputado, pues la actividad de la víctima, querellante o apoderado, no es autónoma, sino que depende del ministerio público, pues de esa forma se mantiene el principio acusatorio, y consecuentemente la persecución penal pública.

De tal manera que, el ejercicio de la acción penal estará a cargo de la Fiscalía General de la República, de conformidad a las reglas que el ordenamiento jurídico salvadoreño ha dispuesto –Acción penal, art. 17–. La acción penal se ejercitará de los siguientes modos: 1) Acción pública. 2) Acción pública, previa instancia particular.-. Entonces es legítimo decir, que en la promoción de la acción penal, no habrá, separación de entre los intereses públicos y particulares que concurren en el proceso.

La acción penal constituye un mecanismo mediante el cual las partes en conflicto buscan materializar los derechos de acceso a la justicia y a la protección jurisdiccional. Por lo que, antes de abordar en que momento válidamente los intereses públicos y particulares pueden legítimamente separarse, es necesario esbozar que los intereses particulares que la víctima pueda tener en el proceso van más allá de sus interés individuales, y es que, por medio del desarrollo jurisprudencial constitucional,<sup>285</sup> se estableció como criterio que la

---

<sup>284</sup> *Código Procesal Penal*. Principio acusatorio art. 5.- Corresponde a la Fiscalía General de la República dirigir la investigación del delito y promover la acción penal; la que ejercerá de manera exclusiva en los casos de los delitos de acción penal pública

<sup>285</sup> Inc. acumulada. 5-2001/10-2001/24-2001/25-2001/34-2002/40-2002/3-2003/ 10-2003/11-2003/12-2003/14-2003/16-2003/19-2003/22-2003/7-2004 *Sala de lo Constitucional* veintitrés de diciembre de dos mil diez... Conforme al principio de independencia y la colaboración entre órganos establecido en la Constitución,

Fiscalía no tiene el monopolio del ejercicio de la acción penal, y que la víctima mediante el mecanismo especial de instancia privada puede acceder a la justicia para obtener protección jurisdiccional, lo cual para algunos –Carlos Creus– ello constituye un equilibrio entre el interés particular y el interés público, y lo llama *la privatización del derecho penal*,<sup>286</sup> por medio de la ampliación del espectro de los delito de acción privada, lo que inicialmente fue jurisprudencia, debido a la naturaleza de la misma, dicho criterio es la base de los considerandos legislativos<sup>287</sup> para la regulación actual de la conversión de la acción penal

---

se recomienda a la Asamblea Legislativa efectuar una revisión del tratamiento procesal-penal que recibe la víctima en relación con el proceso penal y su derecho constitucional de acceder a la tutela jurisdiccional mediante el proceso penal. Particularmente, en relación con la no promoción de la acción penal mediante el respectivo requerimiento fiscal. En este sentido, el ordenamiento jurídico procesal penal vigente no estipula mecanismo alguno para acceder a la jurisdicción, ante el desinterés o negativa de investigar que puede mostrar el fiscal del caso o su superior, lo cual supone una clara desventaja y desprotección para la víctima; quien una vez vea imposibilitado su acceso a la justicia penal, tendrá que recurrir a la instancia contencioso-administrativa o constitucional para salvaguardar su derecho a la protección jurisdiccional, lo cual puede desembocar en una protección tardía e ineficaz. Es evidente, que tal insuficiencia legal debe llevar a compatibilizar los intereses de la víctima con el supuesto monopolio de la acción penal pública por parte del Ministerio Público Fiscal, y particularmente sobre la supuesta característica de “exclusividad” en su ejercicio. Y aunque si bien, tal actividad oficial no puede estar supeditada a la voluntad de los particulares, puede modificarse la regulación del querellante adhesivo a fin que pudiera autónomamente –es decir, ya no de forma complementaria– iniciar y proseguir una persecución penal en aquellos casos en que la autoridad respectiva –por desinterés o cualquier otro motivo– no quiera penalmente investigar o no quiera proseguir con el proceso penal. De lo anterior se concluye que el ejercicio de la acción penal pública no es un monopolio ni competencia exclusiva del Fiscal General de la República; puesto que, entenderlo así, implicaría un desconocimiento o anulación del derecho de acceso a la justicia de las víctimas de delitos. En razón de ello, el art. 193 ord. 4º Cn., conforme al principio de unidad de la Constitución, debe ser interpretado armónicamente con el art. 2 inc 1º in fine de la misma Ley Suprema. Pag.166.

<sup>286</sup> CRUES, C. “*Reparación del daño producido por el delito*”. Op. Cit, p.49.

<sup>287</sup> D.L No. 1010 considerando: i. Que el Código Procesal Penal fue aprobado por Decreto Legislativo No. 733, de fecha 22 de octubre de 2008, publicado en el Diario Oficial No. 20, Tomo No. 382, del 30 de enero de 2009, y entró en vigencia el 1 de enero de 2011.ii. Que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia, el 23 de diciembre de 2010, en los procesos de inconstitucionalidad acumulados 5-2001/ 10-2001/ 24-2001/ 25-2001/ 34-2002/ 40-2002 /3-2003/ 10-2003/ 11-2003/ 12-2003/ 14-2003/ 16-2003/ 19-2003/ 22-2003/ 7-2004, mediante la que, entre otros aspectos, exhortó a esta Asamblea Legislativa a crear, en la normativa procesal penal, los mecanismos y garantías de acceso a la protección jurisdiccional de las víctimas, especialmente en cuanto a la regulación de su acceso directo al proceso penal, a fin de que pueda iniciar y proseguir autónomamente una persecución penal en aquellos casos en que la Fiscalía General de la República, por cualquier motivo, no quiera investigar, no inicie o prosiga el proceso penal. Artículo 1. Refórmense los incisos 3º y 4º del Art. 17, y adiciónense al mismo los incisos 5º y 6º, de la siguiente manera: "Si transcurridos cuatro meses de interpuesta la denuncia, aviso o querrela el fiscal no presenta el requerimiento respectivo o no se pronuncia sobre el archivo de las investigaciones, cuando éste proceda, la víctima podrá requerirle que se pronuncie, respuesta que deberá darse en el plazo de cinco días. En caso de no existir respuesta el interesado podrá acudir al fiscal superior a fin de que, dentro de tercero día, le prevenga al fiscal se pronuncie bajo prevención de aplicar el régimen disciplinario que establece la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República. El fiscal deberá resolver en un término de tres días. En el caso que el fiscal no requiera atendiendo a la complejidad de la investigación o la necesidad de practicar otras diligencias de utilidad, a petición de interesado, el fiscal superior le fijará un plazo que no podrá exceder de tres meses para que presente requerimiento o se pronuncie sobre el archivo. En los delitos relativos a crimen organizado el plazo inicial para

pública a acción privada, institución mediante la cual se faculta a la víctima por medio de representación especial, de promover la acción penal. Esto podría considerarse más que la búsqueda de equilibrio de los intereses, una transferencia de facultades que el legisferante otorga a la víctima para materializar el reconocimiento de los derechos que esta tiene; dichas reglas –conversión de acción– analizadas de forma sistemática podemos decir que son aplicables a los casos de intereses colectivos y difusos, debiendo cubrir definitivamente como requisito sine qua non, la legitimación activa por lo que a nuestro juicio, es válido la aplicación de la conversión de la acción pública a privada referida a intereses supraindividuales; lo cual constituye un verdadero mecanismo de protección al daño que la víctima recibe como consecuencia del delito.

---

que el fiscal presente requerimiento o se pronuncie sobre el archivo de las investigaciones será de veinticuatro meses, el cual podrá extenderse por el Fiscal General de la República hasta por un período similar si la investigación no está concluida, todo conforme a los trámites señalados en los incisos precedentes. Vencido el plazo respectivo, el fiscal deberá presentar el requerimiento o pronunciarse sobre el archivo. En todo caso, si transcurrido cualquiera de los plazos indicados el funcionario competente de la Fiscalía General de la República no se pronuncia sobre los requerimientos de la víctima respecto al ejercicio de la acción penal, se producirá de pleno derecho la conversión de ésta. "Artículo 2. Intercálese en el Art. 19 un inciso segundo, de la siguiente forma: "Tal resolución será notificada a la víctima, quien en caso de inconformidad podrá recurrir de la misma ante el fiscal superior, dentro del plazo de tres días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación. El plazo de caducidad de la acción privada comenzará a contarse a partir de la comunicación de la decisión sobre el recurso interpuesto, si ésta fuese desestimatoria. "Artículo 3. Adiciónese al Art. 28 un numeral, así:"5) Los delitos de acción pública que hayan sido convertidos a tenor de los Arts. 17, 19 y 29 de este Código. "Artículo 4. Modifícase el Art. 29, de la siguiente manera:" **Conversión** Art. 29.- Las acciones públicas serán transformadas en acciones privadas a petición de la víctima en los casos siguientes: 1) Cuando el fiscal decida archivar la investigación, en el supuesto en que estando individualizado el presunto responsable no existan suficientes elementos de prueba para incriminarlo. 2) Cuando se trate de un delito que requiera instancia particular. 3) En cualquier delito relativo al patrimonio, salvo que el delito se ejecute bajo la modalidad de crimen organizado o exista un interés público gravemente comprometido, en atención a situaciones tales como la vulnerabilidad de la víctima o la existencia de violencia en contra de ésta. En este caso, si en un mismo hecho hay pluralidad de víctimas será necesario el consentimiento de todas ellas, aunque sólo una asuma la persecución penal. El fiscal resolverá sobre la petición de la víctima en un plazo de cinco días hábiles, de no resolverse en tiempo podrá acudir ante el fiscal superior para que declare la procedencia de la conversión sino se hubiere presentado el requerimiento. El fiscal o el fiscal superior, en su caso, entregará copia certificada de la resolución que autorice la conversión de la acción pública a privada, junto con certificación de las diligencias de investigación realizadas a la fecha. Para la presentación de la acusación privada deberá adjuntarse la copia certificada de la resolución fiscal. Transcurridos cinco días sin que el fiscal superior se pronuncie sobre la procedencia de la conversión se entenderá autorizada tácitamente la misma, salvo que se haya presentado requerimiento; y la certificación de las diligencias de investigación deberá requerirse directamente al Fiscal General de la República, quien hará constar el hecho de la autorización por falta de pronunciamiento oportuno. Resuelta la conversión, la acción penal caducará si dentro del plazo de tres meses de notificada la víctima o de verificada la autorización tácita no se presenta la acusación. La regla anterior es aplicable a los casos de conversión como efecto de la aplicación de un criterio de oportunidad."

Ahora bien, sobre la separación de la acusación pública y privada, según el art. 355 CPP., está a cargo del fiscal y el querellante, es importante analizar la estructura de dicha norma, la cual pone énfasis en la protección de los derechos de la víctima, advirtiendo la misma que la ausencia de acusación fiscal, solamente extingue la acción penal, ya que la acción civil, según nuestro sistema penal, refiere.

*La extinción de la responsabilidad penal no lleva consigo la extinción de la responsabilidad civil, la cual se rige por las leyes civiles.* –art. 125 de CP–, de tal forma que aun cuando el fiscal no acuse y proponga un sobreseimiento, las reglas de protección sobre la acción civil se activan, lo cual se deduce de lo dispuesto en el art. 45 CPP., el cual establece que: La acción civil se extingue: 1) Por renuncia expresa del ofendido o de su representante legal; 2) Por sobreseimiento, salvo que se pronuncie por alguna de las siguientes causas: a) Inimputabilidad; b) Excusa absolutoria; cuando no se refiera a la responsabilidad civil; c) Muerte del procesado; d) Amnistía, cuando el decreto que la conceda deje subsistente la responsabilidad civil; e) Prescripción de la acción penal; f) Aplicación de un criterio de oportunidad; g) Revocatoria de la instancia particular; 3) Por sentencia definitiva absolutoria, salvo en los casos siguientes: a) Duda en la responsabilidad del imputado; b) Cuando hubiere precedido veredicto absolutorio del jurado. De lo cual se deduce que existe una protección reforzada para la víctima, pues la acción civil está vinculado a los intereses de la víctima.

De tal manera que la separación de la pretensión penal por parte del ministerio público fiscal, podrá constituir una renuncia a la persecución penal, pero no la responsabilidad civil subyace; aun cuando se trate de la aplicación del procedimiento abreviado, en los casos que fuere procedente, debiendo el juzgador intermedio, pronunciarse sobre la reparación de daños y perjuicio – parte final del art 355 CPPS., – y es esta parte la que complica la aplicación del Procedimiento Abreviado, en los casos de intereses supraindividuales, debido a que los intereses particulares de los afectados resultan interminables, lo cual es irreconciliable su aplicación en ese tipo de hechos.

### 3.8.2.1 La Subsistencia de la Acción Civil

Con relación a la concepción humanista que impregna a la Constitución,<sup>288</sup> se entiende que la primera razón de la existencia del Estado es la tutela de los derechos de los habitantes, por lo que atendiendo dicha corriente encontramos que la protección de las víctimas del delito dentro del proceso penal, no obstante que esta acuña una dualidad de acciones –penal y civil– la acción reparadora subsiste, en dos dimensiones.

La primera relacionada a una subsistencia de acción civil pese a la renuncia del ejercicio de la acción penal o a la absolución penal, causales que están referida al objeto del proceso, pues no obstante que el objeto del proceso penal se dice que es la demostración de la culpabilidad según nuestra Constitución, art. 12 ., toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, suele ocurrir, que no obstante que dentro del proceso se renuncie al ejercicio de la acción penal, –sea la víctima o la Fiscalía– o no se logre la determinación de la responsabilidad penal, ello no significa que el juzgador no pueda resolver la pretensión reparatoria; así pues, los supuestos vinculados al objeto del proceso en los cuales subsiste la acción civil son: La excusa absolutoria, la prescripción de la acción penal, la amnistía, la aplicación de un criterio de oportunidad y la revocatoria de la instancia, art. 45 CPP.

Entonces se puede afirmar que la protección de la acción reparadora, es tal que si la misma dentro del juicio no se logra, la determinación con certeza de los montos de las cuestiones reclamadas como consecuencia del delito se puede recurrir a la declaratoria de la responsabilidad civil en abstracto, para hacer la liquidación de la cuantía en la instancia civil, quedando a salvo de esta forma la acción reparadora como consecuencia del delito.

La segunda dimensión, está referida a la subsistencia de la acción civil vinculada al sujeto, es decir aquellas situaciones en las que el imputado por causas excluyentes de la responsabilidad penal<sup>289</sup> o cuando el imputado fallece, en ambos casos se extinguen la misma,

---

<sup>288</sup> Constitución de la Republica de 1983. Artículo 1. “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común”.

<sup>289</sup> Código Penal de El Salvador. 1998. Excluyentes de Responsabilidad Art. 27.- No es responsable penalmente: 1) Quien actúa u omite en cumplimiento de un deber legal o en ejercicio legítimo de un derecho o de una actividad lícita; 2) Quien actúa u omite en defensa de su persona o de sus derechos o en defensa de otra persona o de sus derechos, siempre que concurran los requisitos siguientes: a) Agresión ilegítima; b) Necesidad

y es que la responsabilidad civil dentro del proceso penal, rompe el esquema de la responsabilidad personal, ya que esta puede ser ejercida contra los autores y partícipes del delito y en su caso contra el civilmente responsable; y en estos casos no obstante la excepción de la responsabilidad penal, la responsabilidad civil no está comprendida, pues aun cuando el responsable directo del delito este legitimado su actuar o este haya fallecido, la responsabilidad civil subyace y se transmite de manera solidaria o subsidiaria, según corresponda.

De tal manera que, independientemente cual sea su origen de la extinción de la acción penal –el objeto o sujeto– sus efectos en la acción civil no permite que se genere una desprotección, pues en nuestro ordenamiento se ha potenciado la protección de las víctimas debido a que la acción reparadora tiene una especie de autonomía que impide que la misma se extinga juntamente con la acción penal.

La reglas de subsistencia de la responsabilidad civil, frente a los casos de interés difusos y colectivos, dentro del procedimiento abreviado, cuando este sea procedente, tal como lo describe el *art. 417 CPP.*, desde el inicio del procedimiento hasta la fase de incidentes en la vista pública, se podrá proponer la aplicación del procedimiento abreviado previsto en este título cuando concurran los presupuestos siguientes: ... 4) *El consentimiento de la víctima, y si ésta ha querellado, bastará el de su abogado. En caso de negativa, el juez apreciará las razones expuestas, pudiendo llevar adelante el procedimiento abreviado aún sin el consentimiento de la víctima o del abogado que la representa en la querrela...*, operan de igual manera, constituyéndose el fiscal y el juzgador en verdaderas garantías, el primero en cuanto que el ejercicio de las acción se realice de forma diligente, y el segundo que, la

---

razonable de la defensa empleada para impedirla o repelerla; y, c) No haber sido provocada la agresión, de modo suficiente, por quien ejerce la defensa; 3) Quien actúa u omite por necesidad de salvaguardar un bien jurídico, propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que la conducta sea proporcional al peligro y que no se tenga el deber jurídico de afrontarlo; 4) Quien en el momento de ejecutar el hecho, no estuviere en situación de comprender lo ilícito de su acción u omisión o de determinarse de acuerdo a esa comprensión, por cualquiera de los motivos siguientes: a) enajenación mental; b) grave perturbación de la conciencia; y, c ) desarrollo psíquico retardado o incompleto. En estos casos, el juez o tribunal podrá imponer al autor alguna de las medidas de seguridad a que se refiere este Código. No obstante la medida de internación sólo se aplicará cuando al delito corresponda pena de prisión; y, 5) Quien actúa u omite bajo la no exigibilidad de otra conducta, es decir, en circunstancias tales que no sea racionalmente posible exigirle una conducta diversa a la que realizó; y, (11) 6) Quien actúa u omite en colisión de deberes, es decir cuando existan para el sujeto, al mismo tiempo, dos deberes que el mismo deba realizar, teniendo solamente la posibilidad de cumplir uno de ellos.

determinación de la responsabilidad se realice teniendo en cuenta el estándar regulatorio de las consecuencias civiles se fija en el ordenamiento sustantivo; art.115 CP., en favor de las víctimas así reconocidas de conformidad a lo establecido en el numeral 4) del art. 105 CPP., pues solo de esa forma se puede hablar de protección real, de los derechos reconocidos a la víctima dentro del proceso penal.<sup>290</sup>

### **3.8.2.2 La Posibilidad de Querellar solo para el ejercicio de la Acción Civil**

El delito no es solo una lesión a un bien jurídico abstracto protegido como tal por la ley penal, -v.gr., ‘la’ propiedad-, sino que es también una lesión al derecho concreto del ofendido -v.gr., ‘su’ propiedad-<sup>291</sup>; por ello se legitima la intervención de este, en un conflicto que se consideraba monopolio estatal; y es que se ha reconocido que la víctima es titular de ese bien jurídico afectado; ahora bien esa titularidad permite el surgimiento de derechos que deben ser protegidos por el Estado, quien por medio de su órgano persecutor está legitimado para búsqueda de la sanción del delito, pues como hemos afirmado, la persecución del delito no es un derecho del Estado, sino un deber; en tanto se dice que la razón principal por la que el Estado debe perseguir el delito es la necesidad de cumplir con su obligación de garantizar el acceso a la justicia de las víctimas, lo que se traduce en el derecho a una tutela judicial efectiva.<sup>292</sup>

Siendo esa la forma en que se reconoce la participación de la víctima dentro del proceso penal, entendiendo que esa participación debe ser amplia, desde ser escuchada en el proceso de investigación hasta en el trámite judicial.<sup>293</sup> Ahora bien, la participación de la víctima podrá ser manejada por medio de representación, la cual puede ser estatal o un tercero que ingresa al proceso de forma adhesiva – Querellante– a quien se le reconoce que dentro del proceso la condición parte coadyuvante, de tal manera que frente a cierto tipo de criminalidad el querellante no puede sin el acompañamiento de la Fiscalía promover la acción

---

<sup>290</sup> *Código Procesal Penal*. Derechos de la víctima Art. 106.- La víctima tendrá derecho: ...4) A ser oída previamente ante cualquier solicitud favorable al imputado, salvo los casos en que habiéndose citado no comparezca a la audiencia...9) A ser indemnizada por los perjuicios derivados del hecho punible, a que se le reparen los daños ocasionados por el mismo o a que se le restituya el objeto reclamado.

<sup>291</sup> CAFFERATA NORES, J. “*Cuestiones actuales sobre el proceso penal*”. Ed., del Puerto, Buenos Aires, 1997., p.67.

<sup>292</sup> CIDH, Informe N° 34/96. Casos 11.228 y otros. Consultado en: [<http://www.cidh.oas.org/annualrep/9.6span/Chile11228.htm>], el 11/12/2016.

<sup>293</sup> Lecciones y Ensayos, Nro. 97, 2016 Redondo, Micaela R., “*El querellante autónomo en el instituto de conversión de la acción*”, pp. 302.

penal; pero que una vez iniciada la persecución penal este puede separarse de la acusación estatal, -según explica metafóricamente *Cafferata Nores*,<sup>294</sup> debido a que se le reconoce a la víctima la capacidad para que de forma directa o por medio de su representante, para continuar la tramitación del proceso con pretensiones distintas a la del acusador estatal.

Ahora bien, deberá hacerse énfasis a los intereses que la víctima tiene en el conflicto, más allá de que el objetivo principal del proceso penal consista en la averiguación de la verdad histórica o verdad material, que es la justificación del Estado para intervenir en el conflicto, surge dentro del proceso penal intereses pretendidos –los derechos de la víctima, el ofendido o el damnificado– lo cual ha implicado la modificación de los principios políticos del procedimiento penal, pues se han instaurado dentro de los modelos de la justicia penal; institutos mediante los cuales se efectivizan los derechos de acceso a la justicia y la protección judicial, –conversión de la acción penal pública a privada– brindándole a la víctima la posibilidad no solo de continuar la llamada “cabalgata”, sino iniciar la misma por medio de un proceso penal privado.

Una corriente que no es exclusiva en El Salvador, podemos hablar del enjuiciamiento penal argentino en el cual el instituto de la conversión de la acción aparece relacionado, a supuestos en los cuales la Fiscalía prácticamente prescinde de la acción penal, pudiendo la

---

<sup>294</sup> Cafferata Nores explica la modalidad de querrela autónoma a través de una metáfora. Un caballo, llamado Persecución Penal, tiene un jinete y una “china”: el Fiscal y la víctima respectivamente. El Fiscal es quien dirige las riendas del animal en los delitos de acción pública. Empero, algunos permiten que ello lo haga acompañado por la china, quien conjuntamente con el primero llevaría las riendas, El problema se suscita cuando el Fiscal decide bajarse del caballo, y la china no. ¿Le ofrece las riendas a quien lo acompaña? ¿Puede montarlo y proseguir la marcha en busca de una decisión judicial que satisfaga su decisión, o debe descender? Para el citado autor, la víctima podría seguir cabalgando en forma autónoma, en virtud del derecho al acceso a la justicia contenido en el art. 8.1 de la CADH, y el 14.1 del PIDCP. Así es como la autonomía del ofendido constituye un nuevo principio político que informa el derecho procesal latinoamericano<sup>27</sup> y que, dada la adhesión a ciertos tratados de derecho internacional, debemos aceptar. Uno de los fundamentos que sustentan esta idea es que se lograría desperezar a la burocrática fiscalía. Tal como dice Castex, “la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, según exige la normativa internacional, no se garantiza con un fiscal que, por abarcar mucho, termina por representar a nadie. Tal resguardo solo lo asegura una víctima autónoma con facultades dispositivas”. Para el citado autor, la víctima podría seguir cabalgando en forma autónoma, en virtud del derecho al acceso a la justicia contenido en el art. 8.1 de la CADH, y el 14.1 del PIDCP. Así es como la autonomía del ofendido constituye un nuevo principio político que informa el derecho procesal latinoamericano<sup>27</sup> y que, dada la adhesión a ciertos tratados de derecho internacional, debemos aceptar. Uno de los fundamentos que sustentan esta idea es que se lograría desperezar a la burocrática fiscalía. Tal como dice Castex, “la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, según exige la normativa internacional, no se garantiza con un fiscal que, por abarcar mucho, termina por representar a nadie. Tal resguardo solo lo asegura una víctima autónoma con facultades dispositivas”. CAFFERATA NORES, J. “*Cuestiones actuales sobre el proceso penal*”. Op. Cit., pp. 306 y 307

víctima solicitar que la acción penal pública sea convertida en acción penal privada.<sup>295</sup> Facultando iniciar la búsqueda de sus pretensiones, sin el acompañamiento del Ministerio Público Fiscal.

En la legislación procesal penal salvadoreña, la configuración del manejo directo del proceso por parte de la víctima puede ocurrir, en muchos tipos penales, inclusive en los difusos y colectivos, según el inciso final del art. 17<sup>296</sup>, por medio de la conversión de la acción penal pública en acción penal privada<sup>297</sup> y el presupuesto indispensable para activar dicho mecanismo es establecer el interés legítimo, transformándose al querellante en un acusador particular.

El legislador potenció la intervención y protección de la víctima en el proceso, –entre estas las colectivas y difusas– de tal forma que puede, por medio de la conversión de la acción penal, iniciar la promoción de las acciones, sin la intervención de Ministerio Público Fiscal.

Pero puede suceder que, a pesar de la adhesión inicial del querellante en la persecución penal en los casos promovidos por el ministerio público, este último se distancie

---

<sup>295</sup> De cualquier manera, el CPPN establece en su art. 33. La conversión de la acción. A pedido de la víctima la acción penal pública podrá ser convertida en acción privada en los siguientes supuestos: a. Si se aplicara un criterio de oportunidad. b. Si el Ministerio Público Fiscal solicitara el sobreseimiento al momento de la conclusión de la investigación preparatoria. c. Si se tratara de un delito que requiera instancia de parte, o de lesiones culposas, siempre que el representante del Ministerio Público Fiscal lo autorice y no exista un interés público gravemente comprometido. En todos los casos, si existe pluralidad de víctimas, será necesario el consentimiento de todas, aunque solo una haya ejercido la querrela. Simplificadamente, decimos que se trata de un mecanismo que permite que en determinados supuestos establecidos por ley (como excepción a la persecución estatal), un delito de acción pública se convierta en delito de acción privada. Esto implica que el MPF no interviene, y la querrela continúa con la persecución en solitario. Analicemos brevemente dichos supuestos. El inciso “a” establece que habrá conversión de la acción cuando el Ministerio Público aplique el principio de oportunidad. Si bien trataremos dicho punto en el apartado siguiente, podemos adelantar que este primer caso significa que en determinados supuestos el MPF puede desistir el ejercicio de la acción por tener un desinterés en la persecución. Sin embargo, no impide que la víctima pueda hacerlo. Es que “este principio no debe significar desprotección de la víctima, pues la inactividad del fiscal no puede impedirle a la víctima llevar su caso a tribunales, como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva.

<sup>296</sup> Dicha disposición establece que “En todo caso, si transcurrido cualquiera de los plazos indicados el funcionario competente de la fiscalía general de la república no se pronuncia sobre los requerimientos de la víctima respecto al ejercicio de la acción penal, se producirá de pleno derecho la conversión de ésta.”

<sup>297</sup> Código Procesal Penal Salvadoreño, Acusación y auxilio judicial Art. 439.-Quien pretenda acusar por un delito de acción privada, debe presentar la acusación, por sí o mediante apoderado especial, directamente ante el tribunal de sentencia, cumpliendo con los requisitos previstos en este Código para la acusación. Cuando no se haya logrado identificar o individualizar al acusado; o determinar su domicilio o residencia; o, cuando para describir clara, precisa y circunstanciadamente el hecho, sea imprescindible llevar a cabo diligencias que el acusador no pueda realizar por sí mismo, requerirá en la acusación el auxilio judicial, indicando las medidas pertinentes. El tribunal prestará el auxilio, si corresponde. Luego, el acusador completará su acusación en el término de tres días hábiles después de haber obtenido la información requerida.

de los intereses de la víctima y decida prescindir de la persecución penal; sin embargo la acción civil, no correría la misma suerte pues el juzgador deberá pronunciarse sobre la acción reparatoria la cual subsiste a pesar de haber prescindido el estado de la persecución penal.

Ahora bien, debemos decir que la pretensión del querellante en el proceso penal, dependerá del mandato otorgado por la víctima, en tanto si el interés de la víctima, es solo la acción civil, en esos términos legitimara la intervención de este, pues se entiende que el titular del bien jurídico que es la víctima, limitó la representación de este solo para procurar la acción reparatoria; por lo que, podemos afirmar que, si existe la posibilidad de querellar solo para el ejercicio de la acción civil.

Resultando que si la legitimación para la intervención del querellante debe ser precisa para el caso, y otorgada por el titular del bien jurídico, y el mismo fue conferido solo para la acción civil; y surge la posibilidad de aplicar el procedimiento abreviado, y la víctima no está presente, el querellante con el mandato limitado solo para la acción civil, no está legitimado para decidir en nombre de la víctima la aplicación del procedimiento abreviado, lo que el juzgador deberá observar sobre si ello produce anulación al derecho que la víctima tiene reconocidos, al llevar acabo la aplicación del procedimiento abreviado, sin la opinión de la víctima.

En los casos de intereses difusos y colectivos, la legitimación para el ejercicio de la tutela efectiva, esta conferido a cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos legamente constituida, siempre que el objeto de estas, esté vinculado a los interés afectados—caso contra ex presidente Francisco Flores que Iniciativa Social para la Democracia junto a otra fundación, se mostraron parte querellante— pudiendo también distanciarse del ministerio público fiscal, según los intereses que se buscaban en el proceso.

### **3.8.2.3 La Figura del Actor Civil**

La acción civil buscará —principalmente— la reparación del daño y la penal el castigo del delincuente. Ambas vinculadas a los derechos de la víctima; sin embargo dentro del proceso penal hay personas —física o jurídica— que dentro del mismo interviene únicamente para el ejercicio la acción civil, es decir, que su pretensión en el proceso es la restitución de la cosa, la reparación del daño o la indemnización de daños y perjuicios,

materiales y morales, causados por el delito, conocida como actor civil. Entendiendo que su legitimación tiene su origen en el daño producido por el delito, en principio el actor civil, es la víctima o una de las víctimas de la infracción<sup>298</sup>.

Resulta difícil en los casos de intereses difusos y colectivos, insertarse en un proceso penal como actor civil, pues por lo general dentro del juzgamiento de un hecho constitutivo de delito, el énfasis mayor es en cuanto a la acción penal; la dificultad para constituir parte civil en este tipo de hechos deviene en la titularidad, la cual se determina por medio del bien jurídico y el daño producido a este, y será ese el mecanismo mediante el cual se determine el interés legítimo para el ejercicio de la pretensión en la acción e intervenir en todo el procedimiento en razón de su interés. Y es que, por la naturaleza de los hechos objeto de análisis – supraindividuales –el ejercicio de la acción trasciende la esfera de lo individual – instituciones, personas y asociaciones– que tienen competencia para intervenir en procesos en los que se ventilen este tipo de intereses.

Siendo precisos debemos señalar que la dificultad antes mencionada sobre los hechos vinculados a los intereses supraindividuales, cuando son de intereses colectivos son de posible determinación; lo cual no ocurre en los intereses difusos, en los cuales la problemática del interés legítimo se complica aún más, debido a que cuando hablamos de actor civil, no estamos frente a un simple sujeto procesal; sino que nos referimos a alguien que tiene calidad de parte en el proceso refiriéndose a que este, mediante un acto voluntario, por mandato de ley o en representación ejercen los derechos y facultades que le otorgan la ley y participan en el proceso penal en defensa de su propio interés sea como derecho a la justicia o buscando la reparación civil –actor civil–. Esas categorías, sobre la pretensión de la reparación civil, es complicado, pero no imposible, es decir, que si bien la misma construcción de interés presenta abstracción, la concreción de la acción por medio del interés

---

<sup>298</sup> La sistematización de ideas sobre las pretensiones dentro del proceso penal. la idea de que el problema del delito y de la respuesta o reacción ante sus consecuencias no puede ser monopolio del Estado. Esa es una idea muy extendida, pero es preciso no vulgarizar su significado dando paso a la pretensión que el Estado comparta su responsabilidad con los más variados agentes sociales. No se trata de eso si no, de algo más sencillo: de permitir que los ciudadanos implicados en un delito como autores y como víctimas puedan conseguir colocar sus intereses personales en alcanzar una solución al menos al mismo nivel que pueda tener el interés del Estado para garantizar el imperio de la ley. QUINTERO OLIVARES, G. “*La responsabilidad civil y la reparación en la política criminal contemporánea*” en *Responsabilidad civil “ex delicto”*, por Julio Márquez de Prado Pérez, (comps), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004., pp. 35, 36.

legítima reconocida por el legislador, permite sostener que es posible por medio de la acción popular, una vez se compruebe el interés legítimo, –titular de bien Jurídico y Daño Producido– ejercer la acción reparatoria, en la condición de actor civil, en los casos de intereses difusos y colectivos.

### **3.9 Delitos Excluidos del Procedimiento Abreviado.**

Decimos que, en principio, y de acuerdo a la legislación procesal penal salvadoreña, por la técnica legislativa en que se han redactado las disposiciones que regulan la institución, el procedimiento abreviado, puede ser aplicado a todos los delitos, siempre que en el caso se puedan acreditar los requisitos que la norma exige en el art. 417 CPP; sin embargo, y como ya lo hemos dicho antes, cuando se hace una interpretación integradora de las normas supra legales y legales relacionadas con dicha institución, los derechos de las víctimas y las obligaciones de los operadores de la ley frente a tales derechos, encontramos que no es posible, ni conveniente autorizarlo en todos los delitos, sin faltar a la legalidad y a los deberes con que los operadores de la ley tienen que actuar.

Veremos que en muchos casos será imposible acreditar los requisitos legales exigidos para someter un caso a dicho procedimiento, debido a la naturaleza del proceso penal, en cuanto a las pretensiones que se construyen desde el inicio del mismo, por lo que frente a la posibilidad de desprotección que se pueda generar por no reparar el daño, podrá apartarse de la aplicación, lo cual puede apreciarse en los casos donde existe un grave interés público comprometido, en los cuales el procedimiento abreviado, puede presentar problemas para garantizar la reparación integral.

#### **3.9.1 Delitos que afectan intereses colectivos**

Los delitos de Estafa, Apropiación o Retención Indevidas, Administración Fraudulenta son de los muchos delitos que son aplicables el procedimiento abreviado; pero en la realidad cotidiana suceden delitos de estafa, Apropiación o Retención Indevidas o Administraciones Fraudulentas, que por la forma en que se cometen, especialmente por la circunstancia de ser a gran escala o en masa, afectan a una colectividad de individuos que harían muy dificultoso y a veces imposible aplicar el procedimiento abreviado.

La estafa podría someterse al procedimiento abreviado, cuando la víctima consiente su aplicación y la Fiscalía acepta el mismo, luego de una negociación con el imputado y su defensor, pero en los casos en que la estafa ha sucedido a gran escala, porque se engañó a muchas personas, en la mayoría de ocasiones resulta difícil acreditar en el proceso a todas las víctimas, y por tanto no puede obtenerse de todas el consentimiento exigido por la ley.

Cuando esto sucede, no es conveniente autorizar el procedimiento abreviado, ya que hacerlo significa vulnerar el derecho de las víctimas ausentes, y porque el único caso en que el juzgador puede llevar adelante un procedimiento abreviado, es cuando ha valorado las razones de la negativa a dar su consentimiento, que en estos casos no lo podrá hacer. Y la ausencia de la víctima no puede presumirse como renuncia a sus derechos y pretensiones civiles dentro del proceso, sin faltar al deber de tutela de sus derechos.

Aunque si es viable autorizar el procedimiento abreviado, en relación a las víctimas que lo han consentido y separar el caso de las que se han negado o no se han personado al proceso, en cuyo caso debe seguirse respecto de estos el procedimiento ordinario; aunque esto tal vez no convenga a los intereses del imputado por la penalidad que le es más favorable tratarlo en un solo acto.

También podría considerarse legítimo el procedimiento abreviado, si con respecto de los que no lo han consentido y los que no se han localizado para consultar su consentimiento, siempre que se les garantice la reparación integral del daño causado por el delito, de lo cual ya hemos hablado en otra parte de este trabajo, las formas de garantizarlo, para lo cual ya hemos dicho que una sentencia condenatoria a pagar los daños no es garantía en sí.

Por ello es que decimos que en principio no es conveniente autorizar el procedimiento abreviado en aquéllos casos que afectan intereses colectivos, a menos que se pueda obtener de todos, su consentimiento, o las razones de su negativa para ser valoradas por el juzgador para su aplicación o se garantice para todas las víctimas la reparación integral del daño causado por el delito.

Así como en los casos de estafa, que se puede afectar los bienes jurídicos de grandes masas de personas, también puede suceder en casos de administración fraudulenta, apropiación o retención indebida, retención de cuotas laborales, así como, algunos delitos de

peligro abstracto, delitos contra bienes jurídicos públicos, crímenes de guerra o de lesa humanidad<sup>299</sup>.

### **3.9.2 Delitos que afectan Intereses Difusos**

De estos delitos que afectan intereses colectivos existirán casos en los cuales será fácil determinar o individualizar a la persona que ha sufrido los efectos del delito en forma directa, es decir, se puede saber con certeza quienes son las víctimas de un caso determinado; en estos supuestos hablamos de víctima colectiva o supraindividual determinada. Pero también habrán casos en que será difícil y hasta imposible determinar en forma individualizada quien es la víctima del delito, es decir, estamos ante una víctima indeterminada o difusa.

Cuando se haga referencia a que la víctima es indeterminada o difusa podemos mencionar los delitos de peligro abstracto, entre los cuales se ubican muchos delitos contra la salud, contra el medio ambiente, y también podemos ubicar acá, todos los delitos que afectan bienes jurídicos públicos, como por ejemplo: Los delitos relativos a la Fe Pública del Título XIII; Los delitos contra la Administración Pública del Título XVI; Los delitos relativos al Sistema Constitucional y la Paz Pública del Título XVII; los delitos contra la Hacienda Pública del Título IX; los delitos contra el patrimonio Cultural del Título III; Los delitos relativos al Ordenamiento del Territorio, a la naturaleza y el medio ambiente del Título X; Los delitos de Peligro Común del Título XI; Los delitos relativos a la Administración de Justicia del Título XV; los delitos relativos a la existencia, seguridad y organización del Estado del Título XVIII; los delitos contra la Humanidad del Título XIX; y, finalmente los delitos de Carácter Internacional del Título XX; todos del Código Penal y demás leyes especiales de contenido penal, como la Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas; Ley Especial Ley Especial Contra los Delitos Informáticos y conexos, entre otras.

En todos estos delitos, aparte de la problemática que puede representar el carácter cuantitativo de las víctimas, también puede presentar en su mayoría la problemática de ser delitos que afectan intereses difusos, y especialmente porque en todos ellos existe un interés público gravemente comprometido, que por la tendencia de las leyes premiales en favor del

---

<sup>299</sup> Arts. 215, 217, 218, 245 del Código penal salvadoreño.

imputado, en esos casos no aplican los mecanismos excepcionales en el ejercicio de la acción, llámese criterios de oportunidad, conversión de la acción penal pública, y en este caso, el procedimiento abreviado. Demás esta señalar que entre estos delitos, los de trascendencia internacional, como los crímenes de guerra o de lesa humanidad, existe además un interés de carácter internacional, de sancionar de forma ejemplarizante a los autores de dichos delitos, de los cuales también puede ejercer jurisdicción el Tribunal Penal Internacional.

### **3.9.3 Delitos que afectan Intereses Públicos**

Existen delitos que por su naturaleza afectan intereses públicos, porque los titulares de los bienes jurídicos afectados o lesionados pertenecen a la colectividad, a la población, es decir, al público; por lo que estamos ante afectación de intereses públicos; lo que hace comprender que en estos casos hay un interés público gravemente comprometido, pues es obligación prioritaria del Estado la protección de los intereses de esta naturaleza, por los fines del Estado los cuales han sido definidos en el art. 1 Cn.

Hablar de intereses públicos es hablar de intereses colectivos y difusos, pues no existe una persona particularmente afectada, sino todas las personas, por el simple hecho de pertenecer a ese público cuyos valores se protegen en la norma penal. Por tanto, cabe mencionar en este tipo de delitos, todos los mencionados para los delitos de intereses difusos, regulados en los delitos contra el Patrimonio Cultural del Título III; los delitos contra la Hacienda Pública del Título IX; Los delitos relativos al Ordenamiento del Territorio, a la Naturaleza y el Medio Ambiente del Título X; Los delitos de Peligro Común del Título XI; Los delitos relativos a la Fe Pública del Título XIII; Los delitos relativos a la Administración de Justicia del Título XV; los delitos contra la Administración Pública del Título XVI; los delitos relativos al Sistema Constitucional y La Paz Pública del Título XVII; los delitos relativos a la Existencia, Seguridad y Organización del Estado del Título XVIII; los delitos contra la Humanidad del Título XIX; y, finalmente los delitos de Carácter Internacional del Título XX; todos del Código Penal.

### 3.9.4 Delitos de Peligro Abstracto

En la clasificación de los delitos, encontramos aquéllos que la doctrina llama delitos de peligro abstracto, que son los que sancionan, no la lesión de un bien jurídico protegido, como la salud, la seguridad pública, el medio ambiente, sino, la puesta en peligro de esos bienes jurídicos.<sup>300</sup>

En estos casos, se ha llegado a decir respecto de esos delitos, que no hay víctimas, queriendo significar con esto, que no aparece individualizada una víctima como sujeto pasivo. En éstos casos, representa un problema primero, determinar a las víctimas del delio, y luego, individualizarlas e identificarlas en el proceso de investigación; pero lo cual no significa que no existan víctimas en esos casos, porque en realidad, no existe delito sin víctima; criminológicamente hablando, aunque dogmáticamente pueda hacerse tal afirmación.

Empero, a las víctimas en esos casos, debemos buscarlas entre los titulares del bien jurídico protegido; y así podremos determinar el sector de la sociedad que puede ostentar dicha calidad e identificar con nombre y apellido a sus víctimas. Negar la existencia de una víctima en estos casos, implicaría también negar el valor del bien jurídico tutelado por la norma, y por ende, la utilidad de sancionar dichas conductas típicas, pues debemos recordar que los bienes jurídicos se erigen como inherente a las personas y en tal sentido, no tendría objeto proteger bienes jurídicos sin ningún valor para las personas. Si ese fuera el caso, no podría condenarse a persona alguna por dichos delitos, habida cuenta del principio de lesividad del bien jurídico<sup>301</sup>, en virtud del cual, se prohíbe imponer una pena, por un hecho que no ha lesionado o puesto en peligro el bien jurídico protegido. Por tanto, puede decirse, que no existe delito sin víctima.

Son delitos de peligro abstracto, entre otros, los siguientes: Los delitos de tenencia, portación o conducción de armas de fuego o de guerra, los delitos relativos a las drogas; algunos delitos contra la salud pública, solo para mencionar algunos, de los cuales no

---

<sup>300</sup> AGUILAR LÓPEZ, M. “Delitos de peligro e imputación objetiva”, p. 12.ss (disponible en [http://www.cienciaspenales.net/files/2016/11/2\\_delitos-de-peligro.pdf](http://www.cienciaspenales.net/files/2016/11/2_delitos-de-peligro.pdf))

<sup>301</sup> Art. 3 No podrá imponerse pena o medida de seguridad alguna, si la acción u omisión no lesiona o pone en peligro un bien jurídico protegido por la ley penal.

obstante pudiera decirse que la comisión de estos no producen un daño concreto pero su producción lesionan bienes jurídicos reconocidos en el ordenamiento sustantivo<sup>302</sup>.

Por ejemplo, en el caso de un delito de tenencia portación o conducción ilegal o irresponsable de arma de fuego, al cuestionarse, quien es la víctima hay que recurrir a la dogmática que nos indicará qué bien jurídico se protege con dicho delito, y si este es la paz pública, la seguridad pública y todo otro bien público, entonces entenderemos que estamos ante un bien jurídico colectivo, que por ser difícil de individualizar, les llamamos difusos, por tanto, estaremos ante una víctima difusa. Entonces, vemos como de los delitos de peligro abstracto, siempre existirá víctimas colectivas y difusas.

El delito de tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego está dentro del Título XVII, Capítulo II del CP., y tipificado en el art. 346-B CP., el cual está referido a los delitos relativos a La Paz Pública, entonces, podemos afirmar que los delitos de este título protegen el bien jurídico: “la Paz Pública” que no es otra cosa más que el derecho de la comunidad de vivir en completo sosiego y tranquilidad; pero también se identifica en este delito como bien jurídico “la seguridad común”, entendida esta como “la situación real en que la integridad de los bienes y las personas se hayan exentas de soportar situaciones peligrosas que las amenacen.”<sup>303</sup> Ambos bienes jurídicos resultan ser bienes públicos, que tienen como titulares a una gran colectividad de personas, que en este caso son todos los habitantes de El Salvador, aun cuando este delito se haya llevado a cabo en un lugar concreto o una zona del país. Pero en un proceso penal instruido por este delito no se pueden individualizar a todas las víctimas del delito, por lo cual diremos que estamos ante una víctima indeterminada, colectiva y difusa.

Esta indeterminación de la identidad de la víctima dentro del proceso, es lo que la vuelve difusa a las víctimas, y hace imposible acreditar el consentimiento que exige el numeral 4 del inciso primero del art. 417 CPP., y por eso, estos delitos están excluidos de ser

---

<sup>302</sup> Pues el hecho de que una determinada conducta que se tipifique como delito de peligro no significa que la misma produzca un daño, sino, sencillamente que el legislador penal pretende adelantar el momento de la consumación del delito relegando el eventual resultado lesivo a la condición de circunstancias pos consumativa. Así pues la condena por un delito de peligro no obsta a la condena en si misma a la reparación del daño producido.

<sup>303</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros “Código Procesal Penal comentado” Op. Cit., p. 1140

sometidos al Procedimiento Abreviado, por la imposibilidad de acreditar los requisitos que habilitan su procedencia.

Para efecto de salvaguardar los intereses de las víctimas en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, ya sea porque se trate de delitos de peligro abstracto o afecten bienes jurídicos de carácter público, la norma primaria ha reconocido los derechos de las víctimas, a la reparación del daño y ha dispuesto de los mecanismos necesarios que garanticen dicha reparación, a través de las acciones pertinentes.

### **3.9.5 Delitos de Corrupción**

Los delitos de corrupción, al igual que los delitos contenidos en el Título XVI Delitos Relativos a la Administración Pública, sancionan los ataques o lesiones a bienes jurídicos colectivos y difusos, y entre ellos, aquellos que afectan a bienes jurídicos públicos, como la “Administración Pública”, entendida esta como el conjunto de organismos y personas que se dedican a la administración o el gobierno de un Estado, con el fin de realizar el bien común de todos los habitantes de la República<sup>304</sup>.

Dentro de estos bienes jurídicos tutelados por dichas normas, se encuentran implícitos otros bienes jurídicos, como “la propiedad<sup>305</sup> o el patrimonio del estado”, entendido este como “sociedad jurídicamente organizada” es decir, perteneciente a la colectividad de los habitantes del país; “la objetividad e imparcialidad de la función pública”, “el prestigio de la administración”, “la eficacia de la actuación en la administración”, “la honradez, probidad y lealtad de los sujetos públicos”, “la correcta prestación de los servicios públicos por la administración de los servicios a los ciudadanos”; entre otros.

La administración de la cosa pública es pues, para el legislador un valor de relevancia, pues a través de ella se busca realizar los fines del Estado, como son: La justicia, la seguridad jurídica y el bien común, entre otros; por tanto, la administración pública está al servicio de los ciudadanos o miembros de la sociedad, que la constituyen todos los habitantes del país, ya sean nacionales o extranjeros. Por tanto, cuando se lesiona dicho bien jurídico, se afectan

---

<sup>304</sup> Artículo 1 de la Constitución de la Republica de El Salvador.

<sup>305</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros “*Código Procesal Penal comentado*”....Op. Cit., p. 464

los intereses de toda la colectividad de individuos, los cuales se vuelven sujetos pasivos del delito, y por tanto, víctimas<sup>306</sup>.

Cuando se inicia un proceso por delito de corrupción, será difícil o peor, imposible, individualizar a todas y cada una de las víctimas dentro del proceso, por lo numeroso de los habitantes del país; y por lo tanto, será imposible consultarle a todas, lo relativo al consentimiento para la aplicación de un procedimiento abreviado y por ello no se podría valorar, como dice la ley, la negativa de cada ciudadano que no esté de acuerdo en que se aplique el Procedimiento Abreviado, para poder llevarlo adelante. Por tanto, no es aconsejable desde el punto de vista legal aplicar un Procedimiento Abreviado, a un imputado por el delito de corrupción, ya que el legislador no previó la posibilidad de que se aplique tal proceso, en los casos de víctimas indeterminadas dentro del proceso. Por lo que, en toda causa en que se pretenda aplicar dicho procedimiento especial, se debe consultar a la víctima su consentimiento, y si esta no se puede individualizar o no puede ser sabida entonces no es legal aplicarlo, ya que el único caso que el legislador previó, es de que el Juzgador pueda valorar la negativa de la víctima, lo cual no podrá hacerse en estos casos, por lo que se debe tener por no acreditado el requisito del consentimiento requerido.

Aunque los delitos de corrupción están dentro del título referente a la administración pública, lo cierto es que en los delitos de corrupción también está implícito la protección del patrimonio del Estado, y por tanto, el erario público, cuya distracción sustracción o malversación afectan la administración pública, la cual está en función de los fines del Estado para el bienestar de todos los habitantes de la república.

Podemos decir entonces que esos fondos o bienes pertenecen a los habitantes del país, pues los funcionarios o el Estado, como sociedad políticamente organizada, solo son administradores de esos fondos; por tal razón afirmamos que quienes opinan que el ofendido

---

<sup>306</sup> Tratándose de la protección de la administración pública, en los delitos de corrupción, el interés típicamente difuso que legitima al sujeto para accionar, se transforma, en virtud de su incorporación en al elenco de los derechos de la persona –administrada-, convirtiéndose en un verdadero “derecho reaccional”, que como su nombre lo indica, lo apoderara a su titular para “reaccionar” frente a la violación originada en actos u omisiones ARMIJO SANCHO, G. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. Op. Cit., p. 233.

por estos delitos es el Estado, están equivocados, pues el Estado es un ente ficticio que solo administra dichos fondos.

De ahí que cada funcionario del Estado está en la obligación de denunciar o poner en conocimiento de las autoridades correspondientes cuando en el ejercicio de sus cargos o en ocasión de sus funciones tienen conocimiento que se ha afectado o lesionado los bienes del Estado, ya sea esto en dinero o bienes materiales, Art. 265 numeral 1 CPP., para deducir las responsabilidades penales, civiles o administrativas correspondientes; pues no se trata de bienes privados en donde el titular tiene la facultad de decidir si denuncia o no. Por ello no debe haber problema en concluir, quiénes son los titulares del bien jurídico protegido y por tanto, las víctimas de estos delitos que resultan ser la sociedad salvadoreña en general, –como cuando los recursos económicos pertenecen al fondo general de la nación– o sectores de esta en particular; como cuando la sustracción de fondos pertenece a una cartera específica del Estado y de esos fondos existe unos destinatarios-víctimas fácilmente identificables.

De ahí que cada funcionario del Estado está en la obligación de denunciar o poner en conocimiento de las autoridades correspondientes cuando en el ejercicio de sus cargos o en ocasión de sus funciones tienen conocimiento que se ha afectado o lesionado los bienes del Estado, ya sea esto en dinero o bienes materiales, art. 265 numeral 1 CPP., para deducir las responsabilidades penales, civiles o administrativas correspondientes; pues no se trata de bienes privados en donde el titular tiene la facultad de denunciar o no. Por ello no debe haber problema en concluir, quiénes son los titulares del bien jurídico protegido y por tanto, las víctimas de estos delitos en donde resulta ser la sociedad salvadoreña en general.

De ahí que, otorgarle a los procesados por delito de corrupción el procedimiento abreviado, resulta incompatible para el fiscal que lo otorga, con su obligación de velar por los intereses de la sociedad, pues normalmente en esos casos no se garantiza la reparación integral del daño proveniente del delito. Igual sucede con el deber de tutela judicial efectiva del órgano jurisdiccional, cuando un juzgador autoriza dicho procedimiento en estos delitos, pues aparte de faltar a su deber de controlar la legalidad del proceso, falta a su deber de protección o tutela hacia las víctimas.

¿Cómo se tutelan los intereses de la víctima en los delitos de corrupción dentro del Procedimiento Abreviado?

Dentro del proceso especial del procedimiento abreviado, no encontramos normas jurídicas que se refieran a la tutela de los intereses y derechos de las víctimas, porque su normativa se limita a la redacción de dos artículos que se refieren a los requisitos y su procedimiento, aunque hay muchas deficiencias u omisiones que deben salvarse acudiendo a la autointegración de las normas y a la supletoriedad, para encontrar todas aquellas normas que se refieran a los derechos de las víctimas, a las facultades y deberes de los jueces y fiscales dentro del proceso.

Así pues, que al producirse un delito de corrupción, entran en juego los mecanismos, las acciones y procedimientos dispuestos por el legislador para iniciar la investigación del delito y presentarlo a la jurisdicción penal. Ya que se trata de delitos en que está de por medio, un interés gravemente comprometido, el régimen de acción es de oficio, y se faculta a cualquier ciudadano a interponer denuncia o poner el respectivo aviso ante la policía, fiscalía o juzgados de paz.

Por su parte, el fiscal tiene la facultad de iniciarlo de oficio, aunque ese mecanismo poco se utiliza en el medio salvadoreño, aplicándose en casos excepcionales, porque la institución todavía está politizada. Cualquier ciudadano o asociaciones de ciudadanos también están facultados para iniciar una acción penal cuando el delito se trate de uno de naturaleza oficial, o sea cometido por funcionarios o empleados públicos, agentes de autoridad o autoridades públicas, si se trata de delitos que impliquen una grave violación a derechos fundamentales; también si son cometidos contra el ejercicio del sufragio, o cuando se trate de delitos que afecten intereses difusos, o afecten a la colectividad en su conjunto, como los delitos de corrupción, art. 107 CPP. En estos casos su actuación será mediante la respectiva querrela con la que se ejercerá la acción penal conjuntamente con la civil, pudiendo, si así lo desean, concentrar su esfuerzo en la pretensión civil del delito.

El particular puede limitarse a poner el aviso o denuncia, aunque también la ley le da la facultad de constituirse como parte querellante, cuando se trate de un delito cometido por funcionario o empleado público, que es generalmente quien delinque en los casos de corrupción, o afecte intereses colectivos o difusos, de acuerdo a lo establecido en el artículo antes mencionado.

Cuando el fiscal actúa por cuenta propia o por denuncia instada por los ciudadanos, debe ejercer la acción penal conjuntamente con la acción civil, de acuerdo a lo que regulan los arts. 42 y ss., CPP., y tiene la obligación de procurar, aparte de una pena ejemplarizante por el delito, la reparación del daño producido por aquél, ya sea a través de la restitución de la cosa sustraída, la reparación de la cosa dañada, o la indemnización por daños materiales o morales sufridas por el delito, además de las costas procesales<sup>307</sup>.

Cuando el ciudadano se muestra parte en el proceso como ofendido o como querellante, procurará la reparación del daño sufrido por el delito, pero esto no exonera al fiscal de su obligación de procurar una sentencia que condene al imputado a la reparación del daño delictual, por lo que el esfuerzo en el proceso podrá ser dual; pero la finalidad será la misma, la reparación de los intereses que han sido vulnerados a la víctima en el proceso.

Si durante el proceso se le solicita al fiscal la autorización para la aplicación de un procedimiento abreviado, este deberá valorar si puede en el caso concreto, acreditar todos y cada uno de los requisitos que la ley le exige para su aplicación, y podrá concluir que existe la dificultad de obtener el consentimiento de la víctima, por ser esta colectiva, y en la mayoría de casos, difusa.

De ser este el caso, debería a priori denegar el procedimiento abreviado, a menos que intente obtener el consentimiento de todas las víctimas o escuchar las razones de su negativa si las hubiera, para ver la factibilidad de su aplicación. Pero puede ser que en el caso sea factible determinar quiénes son las víctimas y escucharlas sobre el procedimiento abreviado, como cuando el delito es de corrupción y se identifica de que partida se sustrajo el dinero y sea fácil individualizar los destinatarios de esa partida, y otorgado el consentimiento, o siendo el motivo de la negativa del resto no garantizárseles la reparación del daño, el fiscal puede ir adelante con el procedimiento abreviado, garantizando la reparación integral del daño, que no se limita a la restitución del importe sustraído, sino también a la reparación de los daños y perjuicios derivados del hecho delictivo en la medida de lo posible.

Entra aquí en juego el mecanismo de tutela dejado por el legislador a favor de la víctima, pues dispuso su consentimiento para la procedencia de este procedimiento especial.

---

<sup>307</sup> Todo lo cual es un mandato Constitucional derivado del art. 193 No. 1. De la Constitución de la República de El Salvador.

Cuando la víctima no puede ser oída dentro del procedimiento no debe seguirse con el procedimiento abreviado, pues sería proseguir a espaldas de esta y en detrimento de sus derechos e intereses, con violación de las normas expresas reguladas en los arts. 103 y 417 No 4) CPP, y 2, 11, 12, 193 No 1) y 182 No 5) Cn.

El fiscal, obviamente, deberá ponerse de acuerdo con el querellante y las víctimas antes de acordar cualquier acuerdo con el imputado sobre la posibilidad de la aplicación del precitado procedimiento, la pena y especialmente lo relativo a las pretensiones civiles; pues de lo contrario violara la ley que le demanda velar por la reparación del daño ocurrido con el delito.

El código procesal penal ha previsto todo lo necesario para que el juzgador, vele por los intereses de las partes, especialmente de las víctimas, por tanto no tiene excusa para velar por la legalidad del procedimiento abreviado, que implica verificar si las partes se están comportando en el proceso como lo describe la norma, y asegurarse que en el arreglo con el imputado se han garantizado los intereses de las víctimas, en especial su derecho a que se le pague en forma íntegra, el daño producido por el delito<sup>308</sup>.

En el ejercicio del control de la legalidad y de los derechos de la víctima, debe desautorizar al fiscal que pretenda aplicar un abreviado, cuando no se ha respetado el derecho de la víctima a ser escuchada sobre el procedimiento, y su derecho de ser indemnizada por el delito; y ello implica desconocer la decisión del fiscal de autorizar el procedimiento abreviado, cuando no tiene acreditada a persona alguna como víctima en el proceso, pues no tiene facultad de ejercer los derechos personalísimos de esta.

Si bien, gran sector de la comunidad judicial entienden que en los delitos en que no se encuentra personada a ninguna víctima, el fiscal puede consentir en su defecto, este criterio no tiene sustento legal ya que por el contrario, las atribuciones del fiscal le obligan a ejercer plenamente las acciones para lograr la reparación del daño, arts. 193 No.1 Cn., y 42, 43, 119 y ss. CPP. Y es que para los funcionarios no opera el principio general de libertad establecido en el art. 8 Cn., aplicado a los ciudadanos, ya que para los funcionarios el principio de libertad

---

<sup>308</sup> Obligación que se desprende de lo dispuesto en el art. 182 No 5 en relación con el Art 2, 11, 12 Cn y 103 CPP

opera a la inversa, es decir, solo tiene facultades de hacer lo que la ley le manda, nada más, art. 86 inciso final Cn.

En tal sentido, tanto la Constitución como el Código Procesal Penal no establece ninguna norma que faculte al fiscal sustituir a las víctimas en el ejercicio del derecho de decidir sobre la aplicación del procedimiento abreviado, designado en el numeral 4 del art. 417 CPP. Por tanto, el juzgador no debe reconocer legitimidad cuando se ha obviado a las víctimas para autorizar dicho procedimiento.

Por lo anterior, es importante analizar en la aplicación del procedimiento abreviado, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, ¿cómo ha sido el comportamiento de los operadores del sistema penal en el procesamiento de dichos delitos?; para saber si, ¿Se han tutelado adecuadamente los intereses de las víctimas en estos casos?; y verificar ¿Qué dice la norma respecto de estos delitos en relación con los intereses de la víctima?

Queremos responder a esas interrogantes analizando algunos casos emblemáticos sucedidos en El Salvador, en el que se ha aplicado el procedimiento abreviado.

### **3.9.5.1 Un Caso de Corrupción**

Se tiene como referencia la sentencia pronunciada contra el señor Elías Antonio Saca González, ex presidente de la república, y otros, por los delitos de Peculado, art.325 CP., y Lavado de Dinero y Activos, art.4 Ley Especial Contra el Lavado de Dinero y Activos, donde se les condenó a sufrir las penas que oscilaron entre cinco a diez años de prisión, según el grado de participación o responsabilidad de cada uno de los responsables, y a restituir, en concepto de responsabilidad civil, la suma de (...), en dicho proceso se aplicó el procedimiento abreviado.

Al revisar la sentencia, en lo relativo a la acreditación de los requisitos que la ley exige para la autorización del procedimiento abreviado, no se acreditó la existencia del consentimiento de la víctima, haciendo relación nada más a los otros requisitos como la decisión de los encartados al procedimiento, excepto uno de ellos, y a la confesión de los hechos, bastándole al juzgador la decisión de la fiscalía someter el caso a dicho proceso especial.

Como puede advertirse, los jueces del caso pudieron constatar que se reunían los requisitos estipulados en el art. 417 CPP, excepto el regulado en el numeral 4 de dicha disposición, que se refiere al consentimiento de las víctimas de ese caso, no existe evidencia en la sentencia de que hubiera en la vista pública, la presencia de alguna persona en calidad de víctima, o si frente a la ausencia de una acción popular, la fiscalía, en cumplimiento de los deberes conferidos en la Constitución, exigió a los imputados garantizar el cumplimiento de la parte resarcitoria.

Siendo que en los delitos de corrupción las víctimas son difusas y que por tal situación hace imposible hacerlas comparecer a todas en dicho proceso, ello no significa que por ese solo hecho la acción civil se anule en el procedimiento abreviado; por el contrario, es una obligación del Estado velar por que la tutela judicial sea efectiva, pudiendo el juzgador denegar la aplicación del procedimiento abreviado.

En la sentencia de este caso, se condenó a los imputados a una pena que está entre los límites de la dosimetría regulada para esos casos, según lo establecido en el art. 417 del CPP; y se les condenó civilmente a la restitución del dinero que sustrajeron de las arcas del Estado, a prorrata del beneficio obtenido con el delito; no así a la reparación de los otros daños ocasionados por el delito, en sus otros componentes como los daños materiales que lo constituyen el daño emergente, el lucro cesante y las costas procesales, de lo cual no encontramos que la Fiscalía lo haya acreditado con la prueba pertinente; y el daño moral que en poca o gran entidad se produce, de acuerdo al delito y sus víctimas, y que de conformidad al art.2 Cn., debe ser indemnizado.

Sin duda, el costo de la investigación de este caso, por la complejidad del mismo, ha de haber representado muchos miles de dólares al ministerio público su realización, en pago de salarios a los fiscales, a técnicos, peritos, viajes al exterior, etc.; y nada de estos costos se consideró al momento de fijar las pretensiones civiles del caso; así como el impacto de los efectos de la inversión del dinero sustraído, si se le hubiera dado un buen uso según su destino presupuestario.

Le faltó al fiscal, garantizar el pago relativo a la responsabilidad civil en forma efectiva, no como un requisito para la autorización del proceso, sino como condición, como un mecanismo resarcitorio de daños, es decir, ejercer el control de legalidad suficiente,

interpretando de forma sistemática el numeral 4 del art. 417 CPP con los derechos de la víctima, lo que podía dar paso a una denegatoria por no cubrir presupuestos legales de tutela efectiva.

Lo anterior allana el camino para que cualquier ciudadano pueda intentar revertir dicha sentencia por la vía del proceso de amparo –y con el recurso de casación alegando el motivo de la inobservancia de la norma jurídica 417 No. 4) CPP–, ya que se ha vulnerado derechos fundamentales de las víctimas; ya que, ni el fiscal, ni el juzgador le garantizaron a las víctimas del delito, la reparación del daño, puesto que, de acuerdo a las particularidades del caso, será imposible que los imputados devuelvan lo sustraído de las arcas del Estado. Esto es así, porque, si bien, ni la Fiscalía General de la República, con su aparataje y recursos no pudo ubicar los bienes sustraídos, hace presumir que una vez consumado el acuerdo entre fiscal e imputados, será imposible que estos delaten donde se encuentra dicho dinero, por tanto, de nada sirve en la sentencia la condena a pagar la cantidad mencionada, si no existe la posibilidad de que las víctimas tengan acceso a su reintegro.

Con esa experiencia, lo aconsejable es que el fiscal, como ya lo hemos dicho en el apartado que habla sobre los presupuestos del procedimiento abreviado, a quien se le ha pedido la autorización para la aplicación del mencionado procedimiento abreviado, debe poner como condición al imputado, que establezca una garantía idónea para garantizar la reparación del daño causado por el delito; –ya sea mediante una fianza hipotecaria, fiadores, entre otros–; de esta forma, transcurrido el plazo que el juzgador debe fijar en la sentencia para el pago de las consecuencias civiles del delito, y no paga, las víctimas puedan ejercer las acciones legales, sin que se vean frustradas sus expectativas de cobrar y recibir el pago por el daño sufrido.

### **3.9.6 Delitos medioambientales**

En los delitos contra el medio ambiente, el bien jurídico protegido es el medio ambiente, es decir, de acuerdo al art. 117 Cn., un “ambiente sano”, que en los términos de la Ley del Medio Ambiente es: “Un sistema de elementos bióticos, abióticos.....; es decir, un ecosistema sin alteraciones perjudiciales”; aunque el bien jurídico protegido para los delitos ambientales mantiene estrecha relación con la salud pública, por tener una relación de

dependencia, para los efectos penales, debemos entender que estos delitos son autónomos de cualquier otro.

El derecho a un ambiente sano es uno de los derechos de la tercera generación<sup>309</sup> de los derechos humanos reconocido por la Constitución, cuya titularidad corresponde a todos los habitantes de la tierra, es decir, que se trata de un bien jurídico que trasciende las fronteras, por tanto, tiene un carácter difuso, sin perjuicio de que los efectos de un ataque a dicho bien jurídico pueda ser delimitado a cierta región.

En ese sentido, cuando se produce un hecho punible de esa índole, se ocasiona daños a esos bienes jurídicos, y se perjudica a la colectividad de la zona o región donde ocurrió el delito y más allá, pues el medio ambiente está compuesto de una serie de elementos interrelacionados<sup>310</sup> que pueden producir un desequilibrio a nivel planetario, por ello es el carácter difuso de las víctimas de este tipo de delitos.

Por lo anterior, resulta dificultoso que todas las víctimas de un delito ambiental puedan personarse en un proceso penal, a los efectos de procurar por la reparación del daño ocasionado; puede que en algunos casos ni se tenga idea de cuantas personas han sido afectados con los efectos nocivos del delito. De ahí que, le sería muy difícil al fiscal consultarle a todas las víctimas el consentimiento que la ley exige para aplicar el procedimiento abreviado. Por ello decimos que, por regla general, no es procedente el procedimiento abreviado, en los delitos ambientales, por lo disperso y difuso en que se encuentran las víctimas. –sin embargo, tendría que valorarse el caso, porque puede verse afectada comunidades de habitantes, cuando se contaminen ríos, se pretenda talar indiscriminadamente bosques, por decir algunos ejemplos–.

Desde luego que en estos delitos es posible que hayan casos en los cuales sea factible determinar y delimitar quienes son los damnificados del delito y por tanto pueda acreditarse su consentimiento en el proceso; o en su caso, considerar en el acuerdo con el imputado la

---

<sup>309</sup> Inconstitucionalidad 163-2007, de las catorce horas, del día nueve de diciembre de 2009. Sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

<sup>310</sup> MEJÍA, H. “*Responsabilidad por daños al medio ambiente*”. Prologo Jaime Rodríguez- Arana Muñoz. Compilación, UTE. San Salvador El Salvador. 2014., p. 206.

reparación integral del daño que constituye un fin en los delitos medioambientales; en tales casos puede racionalmente justificarse un procedimiento abreviado, aun cuando exista negativa de las víctimas o no se pueda consultar su consentimiento, teniendo en cuenta que la finalidad de la norma en exigir el consentimiento de la víctima en dicho proceso es para realizar y efectivizar sus derechos dentro del proceso; lo cual también es el contenido de las obligaciones que tienen los funcionarios que operan con la ley.

En la tramitación de un proceso penal por delitos ambientales, cualquier ciudadano puede intervenir como parte querellante, de conformidad a lo establecido en la parte final del art. 107 CPP., y por tanto, ejercer todas las facultades que la ley le confiere como tal, aunque su actuación pueda enfocarse nada más en la reparación del daño.

Cuando una persona querella en un delito contra el medio ambiente, u otro delito que afecte intereses difusos, sus facultades están limitadas al ejercicio de la acción penal y civil, pero en este último caso, no puede tomar decisiones en nombre de las demás víctimas que no se han personado en el proceso. De tal forma que la o las víctimas acreditadas como tales en el proceso, no pueden otorgar el consentimiento en nombre de las víctimas ausentes para el procedimiento abreviado, en cuyo caso, su ausencia no puede interpretarse como un desistimiento de sus pretensiones civiles en el ejercicio de la acción penal y especialmente la acción civil. Esto es así, porque el marco regulatorio de la norma no alcanza para facultar ni a la víctima personada, ni al fiscal mucho menos al juzgador para que pueda decidir por las demás víctimas, sobre las cuales subyace la obligación de tutelar sus derechos en el proceso.

Pero, si dado el caso, en la negociación con el imputado, el fiscal puede garantizar la reparación integral del daño causado por el delito ambiental, entendemos que entonces puede ser aceptable la aplicación del procedimiento abreviado, ya que la finalidad última de la norma, es que se efectivicen los derechos de la víctima; de esa forma, no habrá vulneración de derechos fundamentales, ni reparo que hacerle al fiscal, ni al juzgador, ya que su actuación se habrá ajustado a sus deberes y obligaciones constitucionales.

La acción Popular no está regulada como tal en el ordenamiento procesal penal salvadoreño, pero el símil de esa institución está regulado en el art. 107 del CPP., que legitima para querellar a las asociaciones o a cualquier ciudadano, cuando se trata de los delitos que señala dicha disposición, entre los que están aquellos que afectan intereses difusos y

colectivos. Por ello debe entenderse que la sentencia que recae en un proceso instado por un ciudadano o una asociación, no es vinculante para la colectividad cuando es desestimada y solo lo será cuando la sentencia sea favorable para todas las víctimas.<sup>311</sup>

### **3.9.6.1 Un Caso Medioambiental**

Para efecto de ilustrar mejor la aplicación del procedimiento abreviado, en un delito ambiental traemos a cuenta el siguiente caso: En el Juzgado Segundo de Sentencia de Zacatecoluca, en el proceso identificado con la referencia número 16-18.3U., se pronunció sentencia a las catorce horas del día cinco de julio de dos mil dieciocho, mediante la aplicación del Procedimiento Abreviado, en contra de los señores (...) por el delito de Depredación de Fauna Protegida, tipificado y sancionado en el art. 261 CPP., en perjuicio de la Naturaleza y el Medio Ambiente.

En dicha sentencia, el juzgador consideró: “...Autorizó la aplicación del procedimiento abreviado planteado por la fiscalía , esto por haberse cumplido con los presupuestos establecidos en los artículos 417 y 418 del CPP; (...) los procesados habían aceptado de manera responsable el hecho que se les atribuía, aceptando su participación en el delito en cuestión, y quedo plenamente acreditado con la confesión de los procesados quienes expresaron de viva voz, de manera espontánea y voluntaria que aceptaban los hechos acusados... Asimismo, considero que habiéndose tomado un acuerdo entre las partes técnicas se estableció un régimen de pena para los procesados, esto fue la pena de dos años de prisión...”

De lo anterior se advierte que, no existe en la sentencia referencias sobre los requisitos para optar por el abreviado, y tampoco de que se haya acreditado persona alguna en calidad de víctima, y es que lo más probable es que no se haya personado nadie en tal calidad, por lo que podemos concluir que en este caso tampoco se acreditó haberse obtenido el consentimiento de las víctimas del delito, por lo que el juez debió denegar su aplicación.

---

<sup>311</sup> Juzgado Segundo de Sentencia de Zacatecoluca, Referencia No. 16-18.3U., de las catorce horas del día cinco de julio de dos mil dieciocho. Inconstitucionalidad 83-2006, de fecha veinticinco de junio de 2009.

Otra razón por la cual no debió el juzgador aprobar el ., es porque el fiscal no garantizó en el proceso la reparación del daño, pues en la sentencia el juzgador se abstuvo de condenar en concepto de responsabilidad civil, dado que la representación fiscal no se había pronunciado en el dictamen de acusación sobre tal extremo.

Las disfunciones que a veces se producen también son progresivas, porque en este caso, según la sentencia, el juzgador atribuye a las partes técnicas decidir la pena a imponer al imputado, excluyendo a este de dicha negociación, y se ha ignorado absolutamente a las víctimas en estos delitos.

Entonces, por un lado el fiscal faltó a su obligación de velar por los intereses de la sociedad como lo manda la Constitución, y por el otro, el juzgador faltó a su deber de tutela de los derechos de las víctimas.

En los casos de delitos contra el medio ambiente resulta y más apremiante la reparación del daño ocasionado por el delito, al extremo que su reparación incluso puede hacer prescindir al sistema penal de una pena de prisión.

La excusa del juzgador en el presente caso se debió a que el fiscal, según la acusación, no ejerció la acción civil, pues no hizo pronunciamiento sobre esta acción que de acuerdo al art. 42 y ss., CPP., es una obligación ineludible; por ello, el juzgador al notar dicha omisión, para preservar los derechos de la víctima hubiese declarado su nulidad, por violación a derechos y garantías constitucionales, pues de acuerdo al art. 356 CPP., el ejercicio de la acción civil es un requisito de la acusación. Ello se desprende de lo preceptuado en el numeral 5 y el inciso final del artículo mencionado en relación con el art. 103 del CPP. Otra forma de preservar el derecho de las víctimas pudo ser condenar en abstracto a los imputados, no obstante que de conformidad al principio acusatorio no se debe resolver más allá de lo pedido o sin haberlo pedido, pero que en este caso, la tutela judicial de la víctima se constituye en una excepción a ese principio.

### 3.9.7 Delitos de Carácter Internacional. Delito de Lesa Humanidad

Los delitos de “Lesas Humanidad”<sup>312</sup>, también tienen a la base la afectación de intereses difusos, puesto que, con la comisión de estos delitos, se ofende no solo a los familiares de las víctimas, sino a todo el entorno nacional e internacional, por lo que, no cabe duda que en ellos existe un interés público gravemente comprometido, excediendo los límites espaciales, pues trascienden las fronteras del lugar de su comisión y por lo mismo, han sido incluidos en la competencia de la Corte Penal Internacional.<sup>313</sup> En otras palabras, cuando se comete uno de estos delitos, se ofende no solo a la sociedad de un país o de una nación, sino, a la comunidad internacional, ello por tratarse de delitos de trascendencia internacional.

Siendo de carácter difuso la ofensa del delito de lesa humanidad, como lo son todos los delitos de trascendencia internacional, es aplicable lo dicho para los delitos que afectan intereses difusos para justificar la improcedencia del procedimiento abreviado, para estos delitos, en cuyas consecuencias civiles de tales delitos se incluyen nuevos componentes, ya no tanto de índole retributiva; sino, de naturaleza restaurativa, no porque no sea importante las consecuencias penales, que tienen un carácter más retributivo, sino que, al hacer énfasis en la reparación del daño, y las salvaguardias para evitar la no repetición, hace responsable al Estado para garantizar la ejecución de la sentencia.

En El Salvador, existen casos que pueden ubicarse en esta categoría,<sup>314</sup> pero la justicia salvadoreña no ha sido capaz de administrar la justicia ejemplarizante que demandan las

---

<sup>312</sup> *Sentencia de Inconstitucionalidad* 44-2013/145-2013, de fecha trece de julio de 2016. Sala de lo Constitucional. Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

<sup>313</sup> Asamblea Legislativa. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Este instrumento adoptado en Roma, Italia, el 17 de julio de 1998, el cual consta de un preámbulo y 128 artículos y las Enmiendas al Estatuto de Roma: 1) Al Art. 8 y 2) Las relativas al Crimen de Agresión; adoptadas en Kampala, Uganda en junio de 2010; fue aprobado en todas sus partes por el Órgano Ejecutivo, mediante Acuerdo N° 713/2014 del 19 de mayo de 2014, y fue ratificado en todas sus partes, por decreto legislativo número N° 197, a los 15 días del mes de diciembre del año dos mil 2015, y publicado en el D.O., N° 236, Tomo N° 409 de fecha 22 de diciembre de 2015. En el Art. 7 en lo referente a Crímenes de Lesa Humanidad, establece: “ 1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación o traslado forzoso de población; e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) Tortura; g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable ...”;

<sup>314</sup> Como el caso de Monseñor Romero, pastor de la iglesia católica, defensor de los más humildes, vos de los sin voz, Asesinado en la iglesia el rosario mientras oficiaba una homilía, el 24 de marzo de 1984, en San Salvador.

víctimas<sup>315</sup> y que sea acorde con los parámetros de la justicia internacional, y ello nos lleva a que no existan casos que sirvan de precedente en materia de crímenes de Lesa Humanidad en los que se haya sometido como tal a la jurisdicción ordinaria de El Salvador, siendo hasta inicios del año dos mil diecisiete que, a raíz de la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, que se inicia el procesamiento de dieciocho militares, por los hechos denominados “La masacre de El Mozote” ocurrida los días 10, 11, 12 y 13 de diciembre de 1981, en el Caserío el Mozote, del municipio de Arambala, del departamento de Morazán; en el que murieron novecientos ochenta y seis personas, de las cuales quinientas cincuenta y dos eran niños, mujeres y ancianos.

La doctrina reconoce que estos delitos se cometen contra la humanidad, razón por la cual existe un interés público, nacional e internacional de prevenirlos, investigarlos, sancionar a los responsables materiales e intelectuales penalmente, en proporción a la gravedad y a los efectos que producen. De ahí que, hay que decir que en estos delitos no procede el procedimiento abreviado, por los más altos valores lesionados, por los intereses en juego y por ello tampoco pueden ser objeto de amnistía o indulto<sup>316</sup>.

Por la naturaleza del delito, la reparación del daño implica otros componentes de la justicia restaurativa que resultan onerosos; de ahí que tenga que responder el Estado con sus recursos para la satisfacción de dicha reparación. Debemos recordar que para la responsabilidad civil, ya la Sala de lo Constitucional ha fijado el parámetro que debe seguir el juez para su pronunciamiento sobre la reparación del daño.

### **3.10 Responsabilidad Civil ex Delito**

La obligación de reparar el daño, como una de las pretensiones sustanciada dentro del proceso penal, en principio diremos, tiene su naturaleza jurídica en el derecho civil,<sup>317</sup> por lo cual resulta interesante como esa vertiente sustantiva de protección –naturaleza privada– se habría complementado y reforzado mediante la sustanciación conjunta de las acciones penales y civiles derivados del delito en un mismo procedimiento; –proceso penal– lo cual

---

<sup>315</sup> Caso Monseñor Romero y otros. (disponible en <https://cja.org/espanol-9/casos-3/el-salvador-el-caso-romero-2/el-salvador-el-caso-romero-3/>)

<sup>316</sup> *Sentencia de Inconstitucionalidad* 44-2013/145-2013.. Op. Cit.

<sup>317</sup> Cogido Civil Salvadoreño. Art. 2065.- El que ha cometido un delito, cuasidelito o falta, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el hecho cometido.

constituye una dualidad normativa para la responsabilidad civil ex delicto; de la cual se dice que por la exposición histórica<sup>318</sup> que ha tenido dentro del derecho penal, adquiere una naturaleza dual –civil/penal– pero que se le reconoce que constituye un mecanismo de garantía para el cumplimiento de la obligación de reparación de daño.

Ahora bien, habrá que dejar claro que la responsabilidad civil no se deriva de la infracción penal, sino del daño que se produce como consecuencia de su comisión; ello por la función restauradora atribuida al derecho penal,<sup>319</sup> justificándose de esta forma que la responsabilidad ex delicto, tenga un tratamiento dentro de derecho penal a pesar del carácter civil de este tipo de responsabilidad, lo cual se pone de manifiesto con la necesidad de acudir constantemente al ordenamiento civil para colmar lagunas que presenta la regulación del proceso penal en esta materia; pudiendo mencionar como ejemplo: La ejecución de la liquidación de la cuantía frente a una declaratoria de responsabilidad civil en abstracto, Art 399 Inc.3° CCP; la subsistencia de la responsabilidad civil, a pesar de la extinción de la responsabilidad penal, art. 125 CP; la tramitación de medidas cautelares para garantizar la responsabilidad civil, se rigen por las reglas del proceso civil, art. 342 CPP; confirmando con ello, que es imposible negar la naturaleza dual de esta institución, que si bien, se encuentra en un punto fronterizo en las pretensiones ventiladas en el proceso penal; pues por un lado se busca obtener la pena en tutela de un interés público o social en cuyo logro aparece comprometido el Estado; resulta que en el proceso penal también se busca la sanción civil, correspondiente a un interés privado, el cual innegablemente por su naturaleza particular, puede ejercer o no el afectado, ya que la acción civil participa del carácter dispositivo de las acciones.

Como bien entendemos, el daño es una consecuencia causada por una acción u omisión que el derecho penal califica como delito, es lo que se conoce como la responsabilidad civil ex delicto y esta se refleja en tres pretensiones, que son: La restitución de la situación o el bien dañado; la reparación del daño causado; y por último la

---

<sup>318</sup> Véase., YZQUIERDO TOLSADA, en REGLERO CAMPOS (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, t. I, 4ª ed., 2008, pp. 1071 y 1075, quien apostilla "... era más cómodo introducir preceptos de Derecho civil en el Código Penal que dejar que los jueces penales se viesen obligados a pronunciarse sobre el aspecto civil de las condenas con el único Derecho civil vigente del que disponían, que, en definitiva, no era otro que el de las Partidas". En parecidos términos se ha expresado MAGALDI PATERNOSTRO, en CÓRDOBA RODA/GARCÍA ARÁN (dirs.), *Comentarios al Código Penal Parte General*, 2011, pp. 870 y ss.

<sup>319</sup> Código penal Salvadoreño. Responsabilidad Civil Art. 114.- La ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o falta, origina obligación civil en los términos previstos en este Código.

indemnización al perjudicado; encontrando su marco regulatorio en el art 115 CPP; y es que frente al tema concreto de protección, las disposiciones de CPP., relativas a la protección de las víctimas – acción civil–, tal y como lo advierte el código procesal penal comentado deben interpretarse conforme a las obligaciones internacionales “...Las disposiciones del CPP deben ser interpretadas conforme a las obligaciones internacionales asumidas por El Salvador en la reparación integral de las víctimas. Las “Directrices de las Naciones Unidas (NNUU) sobre la Función de los Fiscales” o “Guías de Santiago” establecen lineamientos para la intervención de los fiscales en la protección de los derechos humanos para respetar y proteger la dignidad humana y defender los derechos humanos de la víctima, contribuyendo de esa manera a asegurar el debido proceso y el buen funcionamiento del sistema de justicia penal...”, teniendo en cuenta los estándares mínimos de protección en favor de la víctima.

En ese sentido, siendo que una de las finalidades del sistema penal es la determinación de la responsabilidad civil derivada de un hecho que la ley describe como delito, mediante la reparación de los daños y perjuicios sufridos por la víctima, lo cual se determina por medio del daño causado; y que constituye una obligación no solo para el delincuente, sino como una función social que el Estado debe cumplir en interés directo del perjudicado y en interés directo de la defensa social.<sup>320</sup>, materializando con ello la protección jurisdiccional como derecho fundamental.

Más allá de evitar el peregrinaje jurisdiccional, el ejercicio conjunto de las acciones –penal/civil– importa analizar el hecho generador de la responsabilidad civil derivada del delito; no siendo necesario que el resultado dañoso constituya un elemento del delito por el que se condena, lo que Jesús María Silva Sánchez llama como: Innecesaridad de que él sea un daño típico: “...El daño a cuya reparación condenan los tribunales penales no tiene por qué ser elemento típico del delito: en concreto, no tiene por qué ser coincidente con el resultado típico del delito. En este sentido, puede afirmarse que la responsabilidad civil derivada de delito no se reduce a los casos de delitos de resultado de lesión. La opinión según la cual, “los delitos formales o de peligro no son susceptibles de generar responsabilidad civil”, “porque no toda responsabilidad penal conlleva otra civil”, sino sólo en los casos en que se produce, efectivamente, un daño, se basa en un equívoco.

---

<sup>320</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros “Código Procesal Penal comentado”. Op. Cit. p.200.

Así, pues el hecho de que una determinada conducta se tipifique como delito de peligro no significa que la misma no produzca un daño, sino, sencillamente, que el legislador penal pretende adelantar el momento de la consumación del delito, relegando el eventual resultado lesivo a la condición de circunstancia post consumativa. Así pues, la condena por un delito de peligro no obsta a la condena, asimismo, a la reparación del daño producido, si cabe establecer el correspondiente nexo de imputación objetiva y subjetiva –según las reglas del Derecho civil de daños– entre el mismo y la conducta penalmente típica.

En otras palabras: no es necesaria a tal efecto una condena adicional por un delito de resultado de lesión - por ejemplo de daños patrimoniales o de lesiones corporales. Esto vale, en realidad, no sólo para los delitos de peligro, sino también para delitos de mera actividad de lesión o incluso para delitos de resultado de lesión, cuyo resultado típico no comprende el daño a cuya reparación se condena. La propia tentativa de cualquier delito puede dar lugar a la producción de daños.

Por ejemplo, en la medida en que el sujeto pasivo haya tenido que adoptar razonablemente mecanismos de defensa frente al intento, evitando su consumación, pero menoscabando en ello bienes propios personales o patrimoniales. En tal caso, no parece que pueda esgrimirse, para la exclusión de la imputación del daño a la conducta del agresor, ni la prohibición de regreso ni el principio de autorresponsabilidad, de modo que habría imputación objetiva del daño o perjuicio al hecho delictivo: se trataría de daños a los que también alcanza la responsabilidad civil derivada de delito. Así pues, el tenor de la expresión “responsabilidad civil derivada de delito” describe de modo inexacto su alcance, pues, en realidad, tal responsabilidad se establece cuando puede establecerse un nexo de imputación objetiva y subjetiva, según las reglas del Derecho civil, entre un daño y una conducta delictiva, con independencia de que dicho daño sea o no elemento del tipo del delito por el que se condena o, incluso, elemento típico de delito alguno “*tout court*”. Tal “responsabilidad civil” no sólo no deriva del delito como infracción, sino que tampoco deriva del delito como daño...”<sup>321</sup>

Del análisis compartido por Silva Sánchez, nos atrevemos a decir que está arraigado en nuestro ordenamiento; según lo dispuesto una de las reglas de la responsabilidad civil en

---

<sup>321</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. “Aspectos de la llamada “responsabilidad civil” en el Proceso Penal”. Barcelona. 2001., pp. 4 y5. (disponible en [https://issuu.com/rprocesalpenal/docs/la\\_sentencia](https://issuu.com/rprocesalpenal/docs/la_sentencia))

el CP., –Toda persona responsable penalmente de un delito o falta, lo es también civilmente, si del hecho se derivan daños o perjuicios, ya sean éstos de carácter moral o material...–; pudiendo decir, que el límite de la reclamación de la responsabilidad civil, es el daño.

Esto resulta importante en el presente trabajo, por la naturaleza de los hechos penalmente relevantes, debido a que en el campo del derecho penal resulta que han existido avances en la protección de bienes jurídicos, de tal manera que algunos tipos penales sancionan la sola puesta en peligro del bien jurídico protegido, de tal forma que la configuración del daño material será complicado o imposible establecerlo.

....en la esfera de protección supraindividual, agregan otro nivel de complejidad para la determinación del daño producido por la comisión del delito, tal como lo menciona la autora española Elena De Luís García<sup>322</sup> al referirse a la efectividad de la protección, lo cual reiteramos frente a ciertos delito se vuelve complicado, nos referimos a los tres tipos de intereses. El difuso, caracterizado por ser difícil o imposible la determinación del grupo afectado. El interés colectivo es aquel en que los integrantes del grupo son determinados o fácilmente determinables. Por último, destacan los intereses individuales homogéneos o plurisubjetivos definidos como aquellos que tienen naturaleza privada pero que accidentalmente se encuentran ligados por un hecho.

Ahora bien el tratamiento de la protección efectiva se complica aún más cuando se trata de adecuar la misma dentro del proceso penal, en aquellos entornos de la simplificación penal, como es el Procedimiento Abreviado, debido a que en la mayoría de los casos relacionados con hechos de esta naturaleza – supraindividual– la titularidad del reclamo – ejercicio de la acción civil– se ha otorgado inicialmente al Estado, más sin embargo cualquier ciudadano, por medio de la acción popular regulada mediante la querrela.<sup>323</sup> Pero habrá que

---

<sup>322</sup> *Tutela de los intereses colectivos y difusos en el proceso penal* “Pero no basta su reflejo en la norma sustantiva, sino que, para alcanzar su máxima efectividad, el legislador tiene el deber de poner a disposición de los ciudadanos los medios adecuados para su tutela en el proceso...” REVISTA PARA EL WWW. INDRET.COM ANÁLISIS DEL DERECHO/2018.

<sup>323</sup> Código Procesal Penal Salvadoreño. Titularidad Art. 107.- En los delitos de acción pública, la víctima por medio de su representante, podrá intervenir en el proceso, con todos los derechos y facultades previstos en la Constitución de la República, en este Código y demás leyes. Las asociaciones legalmente constituidas, podrán nombrar apoderados especiales para que representen a la víctima en el ejercicio de sus derechos y facultades, previa petición de ésta, sin perjuicio del derecho que les corresponde a los menores e incapaces. También podrá querrellar todo ciudadano o cualquier asociación de ciudadanos legalmente constituida, cuando se trate de delitos oficiales y delitos cometidos por funcionarios y empleados públicos, agentes de autoridad y autoridad pública que impliquen una grave y directa violación a los derechos humanos fundamentales, los que se cometan contra

recordar que esa legitimación activa, está relacionada al daño producido de tal manera que aquella franja de delitos en los cuales los sujetos activos sean calificados y de intereses difusos o colectividad gozan de un tutela ampliada, debido a que además de conferirse al Estado el ejercicio del reclamo, dicha facultad también se le otorga a los ciudadanos.

Si bien, en los delitos supraindividuales, la Responsabilidad Civil, podría representar problemas interpretativos, en cuanto al requisito cuarto del art. 417 CPP., que se refiere al consentimiento de la víctima o su representante –en caso de haber querrela–; la cual atendiendo la naturaleza de dicha responsabilidad –civil– y los derechos reconocidos a la víctima en materia de resarcimiento, no significa que la puesta en marcha del Procedimiento Abreviado, dependa de la víctima, sino más bien en las razones fundadas que esta tenga para oponerse las cuales serán apreciadas por el juzgador, a la luz de los derechos que se le han reconocido<sup>324</sup> ya que los mismos son obligación del juzgador garantizarlos. Pero el problema no se queda hasta allí, pues la complicaciones sobre la tutela efectiva agudiza en los hechos de intereses difusos y colectivos, –casos contra la administración pública, medio ambiente, Paz Publica entre otros–, donde la víctima es difusa y no ha comparecido a ejercer dentro del proceso penal, directa o indirectamente sus pretensiones, resultando necesario aclarar que dentro del proceso penal si bien la pena se dirige a la tutela de un interés público o social en cuyo logro aparece comprometido el Estado; la sanción civil, a un interés privado, frente al que el particular puede ejercer o hacer dejación de sus derechos, ya que la acción civil participa del carácter dispositivo de las acciones, en tanto si la legitimación activa, o acción popular conferida en carácter individual o colectivo para reclamar perjuicios derivados del hecho punible, fue ejercida por la acción pública, en la sentencia condenatoria el juzgador fijara conforme a la prueba producida a la reparación de daños materiales y perjuicio causados, definiendo que personas están obligados a satisfacer y quien deberá percibirlo; la operatividad específicamente a la categoría de hechos supraindividuales, está a cargo del ministerio público y jueces; de tal forma que deberán garantizar tutela efectiva de los que fueran afectados –víctimas difusas /colectivas– por el delito.

---

el ejercicio del sufragio, o cuando se trate de delitos que afecten intereses difusos o de la colectividad en su conjunto.

<sup>324</sup> Código Procesal Penal vigente de El Salvador. Víctima Art. 105.- Se considerará víctima:... 9) A ser indemnizada por los perjuicios derivados del hecho punible, a que se le reparen los daños ocasionados por el mismo o a que se le restituya el objeto reclamado...

### 3.10.1 La Consecuencia Penal por Delito como Fuente de Obligación Civil

Las consecuencias penales del delito se refieren a las penas o medidas de seguridad, que están vinculadas a la pretensión punitiva del Estado. Pero resulta que en el devenir de esta investigación, a pesar de las discusiones zanjadas<sup>325</sup> sobre la naturaleza de la pretensión resarcitoria que se tramita dentro del proceso penal, nos atrevemos a hablar de que debido a la mutación penal que sufre en algunos casos la responsabilidad civil y los efectos punitivos asignados a ella en el proceso penal. Juan Carlos Hortal Ibarra.

...Sin negar su naturaleza fundamentalmente civil, sostengo también su íntima conexión con el Derecho penal en tanto instrumento esencial destinado a la reparación de la víctima en sintonía con la creciente –y consolidada– atención que, a esta última, se le dispensa en la moderna política criminal... Los efectos penales de la reparación del daño ex delito son evidentes, y aunque modestos en lo cuantitativo, relevantes en lo cualitativo. Ciertamente, la satisfacción de la responsabilidad civil delictual se erige en condición necesaria en la aplicación de la atenuante de reparación; la suspensión condicional y la sustitución de las penas privativas de libertad; la libertad condicional; el comiso y la cancelación de los antecedentes penales– el cumplimiento de las obligaciones que el condenado deba efectuar por medio de la declaratoria de la responsabilidad civil; como el resarcimiento económico resuelto en el proceso penal, del que se dice tiene su origen en el derecho civil, también será consecuencia penal del delito.

Una vez determinado la responsabilidad civil, en abstracto para que la liquidación de la cuantía se ejecute en los juzgaos con competencia civil, de manera que la condena producto de un juicio penal es fuente de obligación civil, lo cual es reconocido en el ordenamiento salvadoreño por los Arts. 114 CP., y 339 inciso 3º CPP, lo cual es refirmado por el art. 2065 CC –El que ha cometido un delito, cuasidelito o falta, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el hecho cometido–.

---

<sup>325</sup> La naturaleza jurídica de la responsabilidad civil ex delito: o cómo “resolver” la cuadratura del círculo...— estamos ante una de esas instituciones limítrofes o fronterizas que perturban en general al jurista, y, en este caso en particular, a quienes se dedican al Derecho penal, civil o procesal...existe una suerte de guerra civil “encubierta” entre penalistas y civilistas, en torno a la naturaleza jurídica, ubicación y tratamiento que debe dispensarse a esta manifestación de la responsabilidad civil...— HORTAL IBARRA, Juan Carlos. Universitat de Barcelona. p. 2. (disponible en <http://www.ub.edu/dret/professor/cas/hortal.ub.edu.htm>)

Del detalle normativo antes mencionado, nos permitimos aseverar que el delito por disposición de ley es una fuente de obligaciones civiles, y que eventualmente a pesar de los esfuerzos de evitar el peregrinaje jurisdiccional; será la jurisdicción civil la que tenga que ofrecer la respuesta eficaz de la protección.

### **3.10.2 Consecuencias Civiles del Delito**

Las consecuencias civiles del delito que comprende el art. 115 CP., son: 1) La restitución, deberá hacerse de la misma cosa, siempre que sea posible, con abono de deterioros o menoscabos; esta se hará efectiva, aunque la cosa se encuentre en poder de tercero y éste la haya adquirido por medio legal, su derecho de repetición contra quien corresponda, así como también, si fuere el caso, el derecho a ser indemnizado civilmente por el responsable del delito o falta. Y es que la restitución en términos generales es la primera pretensión a considerar en la escala de resarcimiento, debido que lo que pretende es el restablecimiento de derechos dañados producto de la comisión del delito; cuando sea posible;

2) La reparación del daño, esta es colocada en una posición intermedia, debido que esta aplicará cuando el bien no puede restituirse, y se determina valorando la entidad del daño causado, considerando el precio de la cosa y la afección del agraviado;

3) La indemnización de los perjuicios comprende no sólo los causados al agraviado, sino, los que se irroguen a sus familiares o a un tercero, el importe se regulará teniendo en cuenta la entidad del perjuicio y las necesidades de la víctima, de acuerdo con su edad, estado y aptitud laboral y, además, del beneficio obtenido por la comisión del delito; y,

4) Las costas procesales, que lo constituyen los honorarios devengados en el procedimiento y los gastos originados en su tramitación.

Teniendo en cuenta lo anterior la acción civil ejercida dentro del proceso penal, que trae como consecuencia la declaratoria de responsabilidad, se construirá dependiendo de la naturaleza de los delito, y sobre este tema vale resaltar, lo relativo a los delitos -intereses difusos- a las apropiaciones o retenciones de cuotas laborales, art. 245 CP., los delitos relativos a la Hacienda Pública[tanto los regulados en código penal como en la Ley Especial para Sancionar las infracciones aduanera.], y los delitos relacionados a la Administración Pública, específicamente, los vinculados a la corrupción. De los cuales se puede hablar de

obligaciones preexistentes, por la razón, esta no surge con la acción típica, sino que, esta existe antes; de tal forma que la reparación del daño como consecuencias civiles del delito en cualquiera de las dimensiones reguladas en el art.115 CP., no está limitado al cumplimiento de la obligación, sino al pago de daño emergente, el lucro cesante,<sup>326</sup> y los perjuicios ocasionados.

Obviar la fórmula desarrollada en el Título VI del ordenamiento sustantivo salvadoreño, que constituyen la construcción básica de la Responsabilidad Civil, pues encontramos el supuesto de hecho que es que la ejecución de un hecho descrito como delito o falta, origina obligación civil en los términos previstos en este código. Y la consecuencia jurídica, que en sentencia las consecuencias civiles declaradas comprenderán, la restitución, reparación, indemnización y las costas procesales, de tal forma que las mismas se determinaran dependiendo de las circunstancias particulares del caso; de tal manera que no tener en cuenta el contenido antes relacionado, sería como no tener en cuenta las dosimetrías determinadas para el delito mismo; y limitarse solo a la devolución de las apropiaciones sin tener en cuenta los perjuicios que esas apropiaciones producen en la aplicación del Procedimiento Abreviado, en este tipo de hechos. Por lo que se corre el riesgo de instrumentalizar al delito<sup>327</sup> como una herramienta de gestión de cobro de deudas, desnaturalizando la acción resarcitoria derivada del delito, por el daño y perjuicio que este produce; lo cual indiscutiblemente está vinculado a la actividad probatoria que las partes desarrollen dentro del proceso para declaratoria de las mismas.

### **3.10.3 Responsabilidad Civil del delito**

Dado que es innegable que las obligaciones reclamadas dentro de la sustanciación del proceso penal; como bien nos hemos referido estas –la obligación de resarcir– tienen su origen en el daño causado, criterio que se mantiene para el procedimiento abreviado<sup>328</sup>.

---

<sup>326</sup> Código civil de el salvador. Art. 1427.- La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante,

<sup>327</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. Barcelona. “*la reparación del daño procedente del delito comportará siempre el pago de las cantidades adeudadas*”. Pero muchos siguen insistiendo en que, con ello, se facilita que el delito sea instrumentalizado para la obtención del pago de la obligación preexistente, lo que recuerda demasiado a la prisión por deudas.p.8

<sup>328</sup> Entendiendo como daño: “cualquier desventaja que experimentamos en nuestros bienes jurídicos tales como el patrimonio, el cuerpo, la vida, la salud, el honor, el credito, el progreso, capacidad laboral, etc.”. RIVERO

La exigencia de motivar la sentencia pronunciada, la cual, tiene los mismos requisitos para las sentencias del procedimiento común, con lo cual, el juzgador debe cumplir con todas las exigencias dispuestas en la ley para el pronunciamiento de la sentencia definitiva, como acto posterior a la deliberación, lo cual significa que la sentencia debe ser una decisión motivada, y decidida imparcialmente por el juzgador<sup>329</sup>.

La responsabilidad civil se produce cuando dentro del proceso, la Fiscalía, el querellante o el actor civil presenten una pretensión y prueba para demostrar en primer lugar, que el daño se deriva directa o indirectamente de la acción u omisión del acusado, en segundo lugar, determinar el monto de la indemnización, cuya cuantía no puede ser una simple aspiración, cálculo o deseo; sino que debe probarse, por ejemplo: cuánto costó la atención o reparación de los daños causados con el delito?, cuánto dejó o dejará de percibir la víctima como consecuencia del daño?, y qué perjuicios ha sufrido?, de qué índole? y su cuantificación. Y finalmente deben acreditar, a quién deberá ser pagada la reparación o compensación civil y a su vez debe probarse la capacidad de pago del justiciable, a fin de evitar pronunciamiento ineficaz que derive en el cumplimiento meramente formal a favor de la víctima, pero que realmente no sea.

Ahora bien en la jurisdicción –penal– hay que precisar cuál es la configuración del daño; y para el análisis de este tema acudiremos al desarrollo normativo que en la materia, el art. 116 CP., establece que: Toda persona responsable penalmente de un delito o falta, lo es también civilmente, si del hecho se derivan daños o perjuicios, ya sean éstos de carácter moral o material. Daño que puede ser moral o material<sup>330</sup>.

---

SÁNCHEZ, J. “*Responsabilidad civil*”. Prologo. Diego Baudrit Carrillo, Arete, San José Costa Rica, 1999.,p. 60

<sup>329</sup> Es decir, debe cumplir con lo previsto en los arts. 394 y 395 CPP.

<sup>330</sup> Y para esos efectos -...El actor civil o el fiscal en su caso, deberán ofrecer y practicar prueba que establezca los daños ocasionados con el delito. Esto incluye el daño emergente y el lucro cesante. El daño emergente puede ser material o personal o ambos y conlleva los costos en que debió incurrir la víctima y el lucro cesante lo que deje de percibir como consecuencia del hecho. Ej. En un delito culposo, accidente de tránsito se causan lesiones a una persona con incapacidad para trabajar por quince días. Los daños incluyen los costos de hospitalización, medicamentos, rehabilitación y todo lo que dejó de percibir durante esos quince días. Para ello, se deberán presentar los recibos por pago de hospitalización, medicamentos y una certificación laboral en donde consten los ingresos diarios para probar cuánto dejó de ganar en los 15 días. Los perjuicios: Aquí se valora las secuelas físicas y morales que produjo el delito. Si las secuelas son permanentes o no, si produjo pérdida de órgano o miembro. Si la persona dependía de ese órgano o miembro para su subsistencia, etc. En caso de muerte se debe valorar lo que la persona produciría durante su vida laboral útil y la pensión que recibiría para establecer en total, de acuerdo con la expectativa de vida de los ciudadanos en El Salvador, cuánto dejó de ganar esa persona. Ese valor se debe llevar a valor presente para el momento de finalizar la expectativa de vida. Los perjuicios se deben además valorar teniendo en cuenta la totalidad de las personas perjudicadas con el delito. Las personas

Por lo que respecto a la determinación de los mismos, el juzgador apreciara las pruebas producidas en el juicio en lo relativo a la responsabilidad civil, pudiendo el juez determinar la reparación material de los daños y perjuicios causados, así como las personas obligadas a satisfacerlos y quien deberá recibirlos. Esta construcción bien ilustrada en el texto bibliográfico anterior, el cual es desarrollado de carácter general, puede ser soportado por el Procedimiento Abreviado, de tal forma que los medios de prueba también deberán; incluyendo la confesión tener temas probatorios relacionados a la responsabilidad civil; la otra arista de interés son los hechos de intereses supraindividual, y de estos distinguiremos; primero, cuando en los mismos hay querrela o acción popular, será esta la que establecerá por medio de la actividad probatoria el daño causado, el perjuicio producido y quien es el responsable; y segundo, si no hay reclamo de esa naturaleza –acción popular– será el fiscal en primera el obligado a garantizar la reparación, para luego el juez dar una respuesta judicial eficaz a los sujetos de especial protección constitucional, protección que en la medida de lo posible debe ser eficaz e eficiente.

### **3.10.4 Condena en Concreto en el Procedimiento Abreviado**

Hablar de condena concreta en el Procedimiento Abreviado, es la determinación de la consecuencia jurídica que el reo deberá enfrentar tanto en el orden penal como en el civil, y es que en relación a la primera, menciona la cuantificación que hacen que la determinación de la misma sea un tanto más realizable, pues la dosimetría determinada por la norma es más específica, los problemas sobre la cuantificación de la responsabilidad civil, son complejos primero la naturaleza de los hechos objeto el juicio; segundo el daño producido, la naturaleza del daño –material/moral–; tercero los efectos que ese daño produce, toda esa

---

que dependían económicamente del fallecido o las que la ley reconoce como víctimas y sufrieron un daño moral. El daño moral está dado por el sufrimiento o dolor de la víctima como consecuencia del delito, Ese dolor puede ser físico o psíquico. El daño moral incide en el ámbito personal en cuanto toca los sentimientos, se puede manifestar en el pesar, la sensación de abandono o de impotencia, de rechazo, etc. El daño moral se presume: En derecho comparado encontramos sentencias como la de la Corte Colombiana en donde establece “es forzoso presumir que entre personas normales la pérdida de una persona ligada por vínculos de la sangre produce un sufrimiento de ánimo, tanto más cuanto más cercano sea el parentesco” Sentencia del 4 de noviembre de 1942. Mag. Agustín Gómez Prada. Esta presunción por supuesto puede ser desvirtuada. Esta es una presunción humana, del juez que dimanara de las declaraciones que muestren el vínculo o relación afectiva. Los daños y perjuicios causados con el delito se pueden probar por cualquiera de los medios probatorios previstos en la normativa procesal que resulten pertinentes. ...-. Reglas de Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño, p. 198.

indeterminación que componen la responsabilidad civil, es que vuelven complicada; pero no imposible la determinación de la responsabilidad en concreto, de manera que la condena en concreto dentro del Procedimiento Abreviado, la constituirán no solo la determinación de la responsabilidad penal; sino también los montos económicos que en concepto de daños, perjuicio e indemnizaciones; la determinación de la responsabilidad era diferenciada teniendo en cuenta si esta es solidaria o subsidiaria.<sup>331</sup>

La estructura del Procedimiento Abreviado, en nuestro enjuiciamiento penal permite, mantener las garantías penales y procesales de las partes, pues si bien se le apunta a la simplificación penal como un mecanismo de descongestión judicial esta no se desarrolla en detrimento de las garantías sobre las cuales descansa el enjuiciamiento penal salvadoreño.

---

<sup>331</sup> Proceso Penal Clasificado con el número 108-2018; Tribunal Segundo de Sentencia: san salvador... [ Que en el presente caso ha quedado comprobado que se ha provocado un daño económico al Estado de El Salvador específicamente a la Presidencia de la República, el cual según pericia financiera contable antes mencionada, asciende a la suma de TRESCIENTOS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO DIECISIETE 17/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$300,347,117.17), daño que se ha establecido que ha sido cometido por los acusados ELÍAS ANTONIO SACA GONZÁLEZ, ELMER ROBERTO CHARLAIX URQUILLA, FRANCISCO RODRÍGUEZ ARTEAGA, JORGE ALBERTO HERRERA CASTELLANOS y PABLO GÓMEZ... se condenan de forma – mayoritaria- a los imputados al pago de la responsabilidad Civil al Estado de El Salvador, en concepto de reparación del daño causado, de la siguientes sumas de dinero: 1) ELIAS ANTONIO SACA GONZALEZ, de DOSCIENTOS SESENTA MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y DOS MIL CIENTO SETENTA Y UN DOLARES, CON SESENTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$260,732.171.64); 2) ELMER ROBERTO CHARLAIX URQUILLA, de QUINCE MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$15,000.000.00); 3) FRANCISCO RODRÍGUEZ ARTEAGA, de SIETE MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$7,000.000.00); y 4) PABLO GÓMEZ, de CINCO MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$5,000,000,00); los cuatro imputados por los delitos de PECULADO y LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS; 4) JORGE ALBERTO HERRERA CASTELLANOS, de TRES MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$3,000.000.00), por el delito de PECULADO. Los acusados: 5) CESAR DANIEL FUNES DURAN, de OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SIETE DOLARES CON NOVENTA Y SIETE CENTAVOS DE DÓLAR, DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$886.697.97); y 6) JULIO HUMBERTO RANK ROMERO, de OCHO MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CIENTO TREINTA DOLARES CON TREINTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR (\$8,381,130.39); ambos por el delito de LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS. Haciendo monto de TRESCIENTOS MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$ 300,000.000.00).-

### 3.10.5 Condena en Abstracto en el Procedimiento Abreviado

Definitivamente la condena en abstracto está relacionada a la responsabilidad civil ejercitada dentro del proceso penal; de tal forma que los postulados constitucionales,<sup>332</sup> vinculado con la búsqueda de la justicia y la protección de derechos en favor de la víctima, por medio de la protección judicial, se mantiene los sistemas de procesos especiales, y en la práctica, numerosas sentencias en el aludiendo al principio de la reparación integral del daño como supuesto fundamento para conceder las más variadas indemnizaciones, lo cual daría la impresión de que el principio tiene carácter normativo, lo cual no es cierto ya que el mismo tiene carácter jurisprudencial<sup>333</sup>. De tal forma que en los delitos de intereses difusos y

---

<sup>332</sup> Decreto Legislativo N 38 de diciembre 1983. Constitución de la Republica. Art.1.- El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia... Art. 2.- Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos.

<sup>333</sup> 44-2013/145-2013 Inconstitucionalidad. Sala de lo Constitucional de El Salvador. ...[De tal manera que debe garantizarse una reparación integral a las víctimas de crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad cometidos por ambas partes, reparación que conlleva:(i) el restablecimiento o restitución de los derechos conculcados; (ii) el resarcimiento;(iii) la compensación de los daños ocasionados;(iv) la indemnización de daños y perjuicios;(v) la rehabilitación y readaptación de la víctima;(vi) la satisfacción y reivindicación de las víctimas;(vii) las garantías de no repetición; y (viii) el conocimiento público de la verdad, entre otras formas de reparación. i. El restablecimiento o restitución de los derechos conculcados obliga a tomar las medidas idóneas y eficaces para hacer posible que las cosas vuelvan al estado anterior a la violación; ii. El resarcimiento comprende la devolución de los bienes o el pago de los daños o pérdidas sufridas, así como el reembolso de los gastos y servicios requeridos como consecuencia de la violación; iii. La compensación implica la entrega de bienes que compensen daños físicos o psicológicos de carácter irreversible, tales como las oportunidades perdidas en cuanto al modelo de vida individual y familiar, en educación y empleo, y los gastos efectuados por servicios jurídicos o médicos. iv. La indemnización por los daños y perjuicios de índole material, moral, psicológica o social, deberá garantizarse de forma adecuada y proporcional a la gravedad del daño ocasionado, tomando en cuenta las circunstancias de cada caso concreto, los daños materiales causados y la pérdida de oportunidades, tales como los ingresos dejados de percibir, incluido el daño emergente, el lucro cesante y las prestaciones sociales. v. La rehabilitación y readaptación de las víctimas y sus familiares comprende medidas de asistencia médica, psicológica, social y de otra índole, capaces de mitigar o superar los efectos producidos. vi. La satisfacción y reivindicación de las víctimas conlleva la adopción de medidas tendentes a disculpar la violación o el daño ocasionados en el honor y la dignidad, ya sea mediante el reconocimiento público de responsabilidad, el pedido de disculpas públicas a las víctimas y sus familiares, la revelación pública de la verdad de lo sucedido, y la adopción de medidas simbólicas en homenaje a las víctimas, tales como la construcción de monumentos o la conmemoración de fechas alusivas a las violaciones. También se cumple con el deber de satisfacción cuando se investigan los hechos de manera imparcial, exhaustiva y concluyente; cuando se establecen las sanciones legales a los autores mediatos e inmediatos por las violaciones de derechos humanos; cuando se toman medidas para la búsqueda de los desaparecidos o secuestrados o la localización de los cadáveres de las personas asesinadas; y cuando se procede a su inhumación e identificación. vii. La garantía de no repetición de las violaciones de derechos humanos implica la adopción de acciones tendentes a prevenir las violaciones y evitar que los hechos no se reproduzcan en el futuro, y comprende medidas tales como: la depuración de organismos policiales y fuerzas armadas; la disolución de grupos armados al margen de la ley; la inutilización de manuales de instrucción sobre el uso desproporcionado de la fuerza y las armas contra las personas; el fortalecimiento de la independencia judicial; y la educación en derechos humanos en las instituciones policiales y militares, así como en los diversos sectores de la sociedad. viii. El derecho a la verdad.

colectivos al no poder determinar la cuantía de los daños de la pretensión ejercida, válidamente la responsabilidad civil podrá ser declarada en abstracto, pudiendo ejercerla los interesados en la jurisdicción civil; pues aun cuando la responsabilidad parte resarcitoria, la misma requiere cuantificación de los daños, de tal forma que la imposición de la condena es genérica.

### 3.10.6 Ejecución Civil de la Condena

Es indiscutible la naturaleza civil de la acción reparadora que dentro del proceso penal se ventila y por mandato constitucional, la ejecución de la sentencia forma parte de la función jurisdiccional que realizan los juzgadores, a quienes no sólo les corresponde la función de juzgar, es decir, declarar el derecho, sino también hacer ejecutar lo juzgado de tal forma que la ejecución civil de la condena por las consecuencias civiles del delito estará a cargo del juzgador penal cuando la sentencia importa una condena en concreto, lógicamente después de haberse declarado firme. Ya que de conformidad a las reglas civiles<sup>334</sup> la ejecución de la sentencia corresponde al juez que la dicto.

Esa esfera fronteriza donde converge la acciones ventiladas dentro del proceso penal en la cual se materializa la tutela efectiva de protección en favor de las víctimas; permite reafirmar por cuanto la acción civil derivada del delito no se desnaturaliza por el hecho de ejercitarse en un proceso penal, por lo que desde la esfera procedimental, de forma subsidiaria se acude al orden civil; aunque desde la esfera sustantiva nos encontramos que la obligación de reparación ex delicto es una obligación civil, y es que la expatriación de esta materia se produce es conocida, pues para los penalistas se trata de una materia civil y para los civilistas es por el contrario una materia de índole penal.

---

La Sala ya se ha pronunciado al respecto en su jurisprudencia, en la cual ha sostenido que: “El derecho a conocer la verdad encuentra sustento constitucional en los arts. 2 inc. 1° y 6 inc. 1° de la Constitución. Por un lado, en virtud del derecho a la protección en la conservación y defensa de los derechos –art. 2 inc. 1° Cn.–, la verdad solo es posible si se garantiza, a través de investigaciones serias, exhaustivas, responsables, imparciales, integrales, sistemáticas y concluyentes por parte del Estado, el esclarecimiento de los hechos y la correspondiente sanción]...

<sup>334</sup> Código Procesal Civil Mercantil salvadoreño. Art. 554.- Para que la ejecución forzosa tenga lugar, a fin de garantizar el resultado de un proceso, dar efectividad a la protección jurisdiccional otorgada en el proceso declarativo, se necesita un título que la lleve aparejada... Son títulos de ejecución: 1°. Las sentencias judiciales firmes... Competencia para la ejecución de títulos nacionales **Art. 561.-** La competencia para conocer de la ejecución forzosa de la sentencia corresponde al juez que la hubiese dictado en primera instancia, independientemente de cual sea el tribunal que la declaró firme.

En definitiva el asunto queda en tierra de nadie pese a la trascendencia práctica que tiene, y es que una de las ventajas según el art. 43 CPP., es la forma de ejercitar la acción civil –conjunta– y es que conlleva efectos declarativos y ejecutivos; el derecho a la ejecución de la sentencias sin fuerza ejecutiva no serían más que meras declaraciones de intenciones y, por tanto, no estaría garantizada la efectividad de la tutela judicial, función que es exclusiva del órgano judicial según lo reza el art. 172 Cn.

No debe confundirse la ejecución civil de la sentencia, con la liquidación de la cuantía que se deriva de la declaración de responsabilidad civil en abstracto, pues en este último caso, es necesario acudir a la instancia civil para la determinación del daño y proceder posteriormente a la ejecución.

### **3.11 Análisis de Casos Judiciales por delitos que afectan intereses difusos**

#### **3.11.1 Delitos de Corrupción**

##### **Caso I**

##### **TRIBUNAL SEGUNDO DE SENTENCIA DE SAN SALVADOR**

Referencia Judicial número: 103-2014

Sentencia definitiva dictada a las 14:00 horas del día 13/04/15

Aplicación del Procedimiento Abreviado en el que se condenó por el delito de **PECULADO**, en perjuicio de la **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**.

Algunas consideraciones que hizo el señor Juez, tenemos:

Que había dado trámite al Procedimiento Abreviado, tal como lo establecía el art. 418 CPP., habiendo ratificado las peticiones de las partes procesales, según los acuerdos convenidos y que había valorado la prueba ofrecida por la fiscalía y la defensa. Que los imputados, habían rendido su confesión, y habían admitido su responsabilidad en la comisión del delito que se les atribuía, como un requisito contemplado en el art. 417 número 2° CPP. El señor Juez concluyó que, el procedimiento empleado en la audiencia de vista pública se había efectuado bajo los requerimientos de las disposiciones de los Arts. 417 y 418 CPP., y que se había acreditado la exigencia de la confesión de cada uno de los acusados en el hecho, donde expresaron su libre consentimiento para su implementación.

Además, el señor Juez consideró que, con los elementos probatorios se había podido establecer fehacientemente los extremos procesales del delito, como lo eran la existencia del ilícito penal y la participación delincuenciales de los imputados en el hecho que se les atribuía, por lo que, era procedente dictar una Sentencia Condenatoria. En razón de ello, les imponía la pena de dos años de prisión; y siendo que la pena impuesta no excedía los tres años de prisión, consideraba procedente aplicarles lo establecido en el art. 74 inciso 2° y 75 CPP., tomando en cuenta que constitucionalmente la función de la pena era de carácter utilitaria, ya que buscaba la resocialización de la persona condenada y siendo que dicha finalidad podía cumplirse tanto dentro como fuera de un centro penal, en ese sentido, les reemplazaba dicha pena por trabajo de utilidad pública y por un periodo de dos años.

Con respecto a la responsabilidad civil, el señor Juez consideró que la pericia no era determinante para precisar de forma certera la cantidad líquida para establecer el perjuicio económico, en razón de ser ambigua; por ello, el señor Juez consideró que el pago de la responsabilidad civil era en ABSTRACTO, conforme lo regula el inciso 3 del art. 399 CPP., para que la liquidación de la cuantía se ejecutara en los juzgados con competencia civil.

Del contenido expuesto en la sentencia, se destaca lo siguiente:

Anteriormente, se hizo alusión que dentro de las obligaciones de investigación que tiene la Fiscalía de los hechos punibles, también debe recoger toda aquella fuente de prueba concerniente a la responsabilidad civil, conforme a las reglas de la debida diligencia. Una vez ejercida la acción penal, deberá procurar que desde las diligencias iniciales de investigación deba determinar el monto de la pretensión de la responsabilidad civil y establecer los elementos de prueba para acreditarlo, cosa que no sucedió en la sentencia apuntada.

Las cosas han transitado de otro modo, el delito objeto de esta sentencia produjo responsabilidad civil, en vista que los condenados sustrajeron el dinero proveniente de los fondos públicos, que tenían la obligación de administrar y ocupar para lo que había sido designado o confiado en razón de su cargo, resultando perjudicada la colectividad, o sea, la sociedad misma, es razón de ello, es deber de la fiscalía actuar con la debida diligencia a fin de garantizar los intereses patrimoniales de la administración pública, y que estos restituyeran lo sustraído y demás perjuicios producidos como consecuencia del hecho constitutivo de delito.

## **Caso II**

### **TRIBUNAL SEGUNDO DE SENTENCIA DE SAN SALVADOR**

Referencia judicial número: 108-2018

Sentencia definitiva dictada a las 14:00 horas del día 21/11/18

Aplicación del Procedimiento Abreviado en el que se condenó por los delitos de **PECULADO**, art. 325 CP., en perjuicio de **LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, y por **LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS**, art. 4 de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, en perjuicio del **ORDEN SOCIOECONÓMICO**.

Entre algunas consideraciones que el Tribunal Colegiado consideró fueron:

Autorizó la aplicación de procedimiento abreviado para los imputados, Saca González y otros, quienes, voluntariamente y sin ningún tipo de coacción se declararán culpables y confesaron los hechos atribuidos en la acusación. Con respecto al acusado Pablo Gómez, dijeron que se continuaría con el procedimiento ordinario y que se llevaría de forma paralela o conjunta, ambos, procedimientos según lo establecía el art. 61 CPP., iniciando primero, por el juicio abreviado, y continuando al mismo tiempo, con el juicio ordinario, en razón que para ambos casos, la prueba documental y pericial era común.

En su conclusión, el Tribunal concluyó que: Teniendo claro el principal requisito especial de los autores que establece el tipo penal que se tuvo en discusión, y habiendo escuchado la confesión de los encartados, aunando a ello, la prueba documental, pericial y la testimonial presentada, ese Tribunal de forma unánime, concluía con certeza y sin duda alguna, la existencia el delito de peculado, entendiendo este como; a) un delito de resultado, b) de categoría especial en razón del sujeto activo del delito, tal como lo manda el art. 325 CP., y que era procedente dictar una sentencia definitiva condenatoria.

Con relación a la responsabilidad civil y costas procesales, el Tribunal consideró que, tomando en cuenta que el proceso jurisdiccional, ya sea de naturaleza civil o penal, no sólo tiene por objeto hacer efectivos los derechos que hayan sido desconocidos o violados por la parte demandada – o denunciada –. También había que incluir en dicha figura, la reparación de los daños y perjuicios producidos, ya sea por el desconocimiento del derecho subjetivo del actor o por su violación. En los juicios penales esta última función se consideraba como una parte de la pena pública, y podía ser exigida por el Ministerio Público Fiscal.

Asimismo, ese Tribunal consideró que, conforme lo establecía el art. 399 inciso 2° CPP., habiéndose ejercido la acción civil y conforme la prueba producida, era en sentencia condenatoria que se fijaría la reparación de los daños materiales y perjuicios causados, así como, las personas obligadas a satisfacerlos y quien debería percibirlos. En ese sentido y tomando en cuenta que penalmente se había dictado un fallo condenatorio en contra de los imputados; se había determinado mediante prueba pericial el monto total del perjuicio económico causado al Estado de El Salvador, por la comisión de los delitos que a cada uno se les acusaban, y en razón de ello ese Tribunal, por mayoría consideraba:

1.- Que según la pericia financiera contable, los daños ascendían a la suma de TRESCIENTOS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO DIECISIETE 17/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$300, 347, 117. 17), daño que se había cometido por los acusados; monto que se había acreditado como sustraído de las Cuentas Subsidiarias Institucionales del Tesoro Público de la Presidencia de la República, y de la cual no existía un soporte documental que acreditara en que fue invertido o utilizado.

También, dicho Tribunal consideró que el art. 118 Pn.,<sup>335</sup> contemplaba la responsabilidad civil solidaria, y en razón de ello, consideraban que existiendo un monto total del daño ocasionado al Estado de El Salvador, como resultado de los delitos cometidos por los acusados, y que según pericia financiera contable que ascendía a (\$300.347.117.17), era de tomar en cuenta la pluralidad de sujetos activos responsables de la comisión de los delitos, conforme el art. 118 Pn.; y de igual manera se tomó en cuenta el “Principio de Equidad”, referido, a efecto individualizar dicha responsabilidad civil y fijar un monto a cada uno de los acusados como consecuencia civil de los delitos cometidos por éstos. Por otra parte, dijo que se había establecido que habían actuado con dolo, es decir, que habían actuado voluntariamente y que conocían lo ilícito de su actuar; que existía un grado de participación de “Coautores”, la calidad de funcionario o empleado público que cada uno ostentaba al momento de la comisión del hecho, su contribución al resultado obtenido, y, el provecho o

---

<sup>335</sup> El citado artículo establece: “La responsabilidad civil derivada de un delito o falta, tendrá carácter solidario entre los declarados penalmente responsables como autores o partícipes. No obstante lo anterior y a los efectos de la relación de solidaridad, en el caso de ser dos o más los penalmente responsables de un delito o falta, el juez o Tribunal fijará la cuota por la que debe responder civilmente cada uno de ellos en proporción a su contribución al resultado.”

beneficio obtenido a consecuencia de su comportamiento lesivo, el cual se sabía había ocurrido en el período presidencial correspondiente al año 2004 al año 2009.

En ese orden, se condenó a los imputados en concepto de reparación del daño causado, en diferentes proporciones, esto en razón al grado de responsabilidad que hubo determinado el mencionado Tribunal.

De la mencionada sentencia, podemos destacar lo siguiente:

1.- Que el caso en cuestión debió haber tenido una mayor investigación, dado que, existían transacciones financieras que no se mencionaron, ni determinaron con precisión; y se establecieron como transacciones cruzadas, es decir, pasaban de un destinatario a otro, con todo ello, no quedó claro el procedimiento que se concedió a los imputados en el caso, ya que únicamente se negoció y se conoció lo que a criterio de la fiscalía e imputados convenían, ocultándose otros hechos y principalmente donde terminó el dinero que se había sustraído, ni otras posibles personas involucradas como destinatarios, de las cuales no se conoció, viéndose beneficiados únicamente los imputados con dicho procedimiento abreviado, tanto en su responsabilidad penal, como civil.

Desde el punto de vista jurídico, esta institución se encuentra regulada en los arts. 417 y 418 CPP., el cual procede para todos los delitos incluyendo los delitos de PECULADO, LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS, el mismo puede ser propuesto desde el inicio del procedimiento hasta la fase de incidentes durante la vista pública; tal y como ha quedado evidenciado en la sentencia, teniendo como premisa el consenso y la verificación de los requisitos de procesabilidad, que para el caso fue solicitado por la fiscalía, quien es, la que tiene el control de promoción de la pena y el monto de la reparación del daño, los imputados consintieron y confesaron los hechos objeto de la imputación, admitieron su responsabilidad en los delitos, aceptaron ser sentenciados con base a los medios aportados por la fiscalía, y todo ello fue acreditado por sus defensores, y al no haberse constituido en favor de los intereses difusos, querrela alguna que, mostrara su conformidad o inconformidad con el mismo, quedó en manos de la fiscalía la decisión de llevar a delante la aplicación del procedimiento.

2.- Las causas que motivaron a la fiscalía para solicitar el procedimiento pueden ser muchas y no tiene la obligación legal de hacerlas públicas, quizá una de ellas, y la más evidente, es la posibilidad de asegurar una sentencia condenatoria, evitando o disminuyendo

con ello el riesgo de perder el asunto en un impredecible juicio ordinario. Puesto que, la obligación de acreditar la culpabilidad de los imputados en los hechos recae totalmente en la parte acusadora.

En cuanto al contenido de las penas impuestas a cada uno de los imputados, el Tribunal determinó que, los datos de la prueba documental, testimonial y pericial presentados por la parte acusadora eran suficientes para tener por acreditados los hechos y con base a ello, el Tribunal condenó a los imputados por los ilícitos penales por los que habían sido procesados. Con respecto a la condena de la responsabilidad civil, en concepto de reparación del daño causado, fueron varias sumas de dinero las cuales hicieron un monto total de \$ 300,000.000.00., dólares de los Estados Unidos de América. Esta cuestión provocó reacciones por parte de la sociedad en general, debido a que, dicho monto era desproporcionado en comparación a los miles de millones de dólares que se estimaban que, fueron desviados por el señor ex presidente y sus colaboradores. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, como se ha dicho, el beneficio del procedimiento abreviado para dichos imputados, a cambio de confesar su responsabilidad, era precisamente obtener una sanción por debajo de la prevista para dichos delitos.

3.- La pena impuesta a los imputados, aun cuando parezca menor, es consecuencia de la aplicación del procedimiento abreviado, –el juzgador puede aplicar el principio de proporcionalidad, pero no en perjuicio de los imputados, la proporcionalidad que puede venir afectada únicamente por la negociación de una pena muy elevada. En tal caso, el juzgador está facultado para readecuar la pena–, en este caso ese control escapa por grave que sea el hecho, únicamente, se podría complementar con una oposición de la víctima, a quien, también se le debe reconocer el derecho a que el hecho causado en su perjuicio reciba una sanción adecuada, como parte de la tutela judicial efectiva. No obstante, advirtiéndose que no se constituyó víctima en el mismo, no había motivo para que el juzgador pudiese rechazar el procedimiento abreviado; por lo que, desde esa circunstancia, dicho proceso cumplió con los requisitos y reglas del procedimiento abreviado, y aunque la sentencia que se pronunció haya generado una indignación en la sociedad, en razón a que la sentencia pudo parecer insuficiente, no debemos perder de vista que el debido proceso se respetó y garantizó.

### Caso III

En el caso conocido como Destape a la Corrupción segunda parte, La fiscalía acusa a la ex primera dama de participar en la red que lideraba su esposo, el expresidente Saca<sup>336</sup>.

Caso en el que está acusados la ex primera dama Ana Ligia de Saca y 12 personas más que supuestamente colaboraron con el exmandatario para legalizar \$22 millones provenientes de fondos públicos.

La defensa de la ex primera dama alcanzó un acuerdo con la FGR por la confesión del delito a cambio de una condena de tres años de trabajos de utilidad pública. Pero la fiscalía suspendió el pacto luego de que la imputada no ofreció garantías del reintegro de los \$17 millones<sup>337</sup>, solicitados por la Fiscalía.

Conductas reprochables, que supuestamente jugó la ex primera dama en el entramado de lavado de dinero que estableció su esposo, el expresidente Elías Antonio Saca, durante su periodo al frente del Gobierno (2004-2009) para apropiarse de fondos públicos.

La fiscalía explicó durante el desarrollo de la audiencia en el Juzgado Séptimo de Instrucción de San Salvador, el paso a paso del supuesto procedimiento que seguía la ex primera dama, –de las seis conductas ilícitas que se le imputan–, para legalizar el dinero sustraído de la Presidencia de la República por el exmandatario.

Dinero que fue depositado a la cuenta de la ex primera dama entre el 31 de agosto de 2004 y el 14 de septiembre de 2009, mediante depósitos mensuales de fondos públicos que rondaron los \$10,000. Utilizó dicho dinero en el Grupo Samix, para cancelar deudas de tarjetas de crédito, emitir cheques a sus empresas, autorizar el pago de salarios mensuales de \$60,000 para el expresidente Saca y gastarlo a su discreción. Incluso recibió \$1,105,000 por medio de la Asociación Familias en Progreso, donde era presidenta. Y según un peritaje, limpió \$17,344,229.07 de los \$301 millones que sustrajo el exmandatario Antonio Saca de

---

<sup>336</sup>Elías Antonio Saca fue condenado a 10 años de prisión por los delitos de peculado y lavado de dinero, a la devolución de \$260 millones de dólares en concepto de responsabilidad civil, de los daños que ascendían a más de \$3000 millones de dólares, mediante Sentencia definitiva dictada a las 14:00 horas del día 21/11/18.

<sup>337</sup> Por Francisco Hernández, en *La Prensa Gráfica*, 24 de Mayo de 2019.

cuentas públicas, quien también usó la empresa Marketing and Service para legalizar dinero que era de origen ilícito<sup>338</sup>.

La Fiscalía General de la República (FGR) solicitó al Juzgado que acepte como prueba en el proceso contra la ex primera dama la certificación de la condena contra el expresidente, que incluye su confesión, considerando que es "relevante" para comprobar la supuesta participación de la ex primera dama y 12 personas más en la red de lavado de dinero.

Sostuvo también, que entre las pruebas hay informes de bancos que reflejan los movimientos de dinero entre las empresas publicitarias involucradas y el Grupo Samix, siendo la más relevante el peritaje financiero que establece los montos que supuestamente limpió cada imputado para el expresidente: "La fiscalía cree que tiene la prueba suficiente para acreditar el delito de lavado de dinero y que las personas presentes tuvieron participación"<sup>339</sup>.

El fiscal general habló sobre el monto de \$17,344,229.07 que la Fiscalía General de la República (FGR) exige a la ex primera dama de la República, en concepto de responsabilidad civil por los fondos públicos apropiados durante el gobierno del expresidente Saca, millones que ayudó a lavar a través de sus empresas.

En total, durante el gobierno de Saca, los involucrados se apropiaron de más de \$300 millones de fondos públicos, revelan las investigaciones.

El Fiscal General también dijo, que la defensa de la ex primera dama asegura que ella no tiene la capacidad de garantizar el pago por la responsabilidad civil porque sus empresas y bienes se mantienen inmovilizados por las autoridades y, por dicha razón, se suspendió el acuerdo para realizar un proceso abreviado que libraría a la ex primera dama de la cárcel a cambio de su confesión y el pago del dinero.

Agrego además que: "Si ellos no pagan, si no garantizan que ese dinero va a volver al Estado, nosotros no podemos estar en la disposición de otorgar procedimiento abreviado

---

<sup>338</sup> 17 de Mayo de 2019. Op. Cit.

<sup>339</sup> 18 de mayo de 2019. Op. Cit.

con pena mínima”, que si bien la Fiscalía ha inmovilizado varios bienes a la ex pareja presidencial, estos son solamente los que han sido localizados. “Se cree que puede haber más bienes que no se han descubierto todavía, y que no es posible que tantos millones de dólares hayan pasado por empresas de Saca y allegados y el dinero haya desaparecido. Debemos entender que debe haber otros bienes que no están a la vista de la Fiscalía, con los que ellos – imputados – pueden garantizar el pago de la responsabilidad civil”.

Destacando que “esta es la primera vez que la Fiscalía va yendo por el dinero de forma anticipada con las personas que han estado involucradas en lavado o corrupción. No es posible que las condenas queden en papel, nosotros queremos ir más allá y garantizar que efectivamente el Estado va a tener un resarcimiento”.

Añadió, “los procesos abreviados que se están dando a los acusados de corrupción en el gobierno de Saca no son exclusivos y que solamente en 2018 se hicieron 5 mil, y que estos se conocieron con el ex presidente Saca, no es que a unos no se les aplica y a otros sí se les aplica”. “En Estados Unidos más del 90 % son casos abreviados y no pasa nada”<sup>340</sup>.

Uno de los fiscales del caso también dijo al juzgador que la ex primera dama no garantizó el reintegro de los \$17,344,229.07 que supuestamente legalizó para su esposo, el expresidente Saca: “ –El proceso abreviado se suspende– por circunstancias que no se garantizaba de forma plena el pago de la responsabilidad civil”. La defensa por su parte dijo que no están de acuerdo en pagar ese dinero en concepto de responsabilidad civil, por lo que el caso podría juzgarse de manera ordinaria.

En ese sentido la fiscalía está solicitando que se dejen sin efecto las solicitudes de procedimiento abreviado y que continúe el proceso ordinario, de no haber en ese caso en particular ninguna modificación. La negociación entre fiscalía y defensa es que debe devolver al Estado la cantidad total.

Ambas partes coincidieron en que están a disposición de retomar en cualquier momento las negociaciones para el proceso abreviado, aunque la fiscalía fue clara en

---

<sup>340</sup> Por Beatriz Calderón, *La Prensa Gráfica*, 16 de mayo de 2019.

condicionar la negociación: "La @FGR\_SV no ha variado nada. Si no se devuelve el dinero, no puede haber trato. Simple", escribió en su cuenta personal de Twitter el fiscal general de la república<sup>341</sup>.

**De lo antes mencionado podemos considerar los siguientes aspectos:**

El presente caso aún no está ejecutoriado razón por la que únicamente tuvimos acceso a notas periodísticas, y de esa información podemos destacar lo siguiente: que partiendo del anterior caso denominado Destape a la Corrupción I, donde se condenó al ex presidente Saca y otros, este no se centró en el pago de la responsabilidad civil, sino más bien en obtener una condena penal.

De esa forma vemos que ha habido por parte de la Fiscalía un cambio de precedente, al centrarse para este caso en exigir la responsabilidad civil, y es que si partimos de los requisitos de procesabilidad que exige el Art. 417 CPP, 1) Que el fiscal solicite la aplicación de cualquier modalidad del régimen de penas.... según el delito atribuido... –basado en el principio de consenso–, 4) El consentimiento de la víctima..., la fiscalía goza de esa facultad de discrecionalidad en la negociación y dentro de ella la de poder exigir la responsabilidad civil a cambio de otorgar el beneficio del procedimiento abreviado a los procesados, sin que por ello pueda responder a ningún órgano del Estado.

De lo anterior, se destaca que dentro del ejercicio de las funciones la fiscalía cuenta con infinitas posibilidades de combinaciones para efectuar una transacción, se trata entonces, de una discrecionalidad absoluta en el ejercicio de la acción penal, pues no hay norma que oriente la persecución penal, lo que le permite investigar, acusar o negociar con amplia libertad.

La Víctima en este caso resulta ser de carácter difuso, por lo tanto, al no constituirse querrela alguna en favor de esta, el Estado le encarga al prosecutor público la responsabilidad de perseguir penalmente lo cual implica relegar a la víctima, quedando claro que las negociaciones se realizan entre el fiscal y el defensor.

---

<sup>341</sup> Por Francisco Hernández, 14 de Mayo de 2019, Op. Cit.

En lo referente al Juez, los acuerdos son sometidos bajo su control, pudiendo aceptarlos o rechazarlos, para ello únicamente puede proceder a la indagación acerca de la forma en que se ha obtenido el consenso y si ha sido inducido o presionado, pues la formación de la voluntad es un elemento fundamental para autorizar el procedimiento abreviado, pero en este caso que existió un acuerdo de los abogados de la ex primera dama con la fiscalía, para que esta pudiera enfrentar un procedimiento abreviado, de no ir a la cárcel, a cambio, de admitir ante el juez que lavó \$17 millones durante la presidencia de su esposo, pero que también como parte de la negociación, devolviera al Estado más de \$17 millones que ha admitido haber malversado bajo el delito de lavado de dinero, parte del acuerdo que ya no fue avalado por la defensa, en tal situación el Juez no puede hacer nada al respecto, ya que este está atado a que sea el fiscal quien lo solicite, y como ya se dijo supra e quien tiene el control de la negociación.

Y es que si recordamos la amplia cobertura que se le dio al caso en todos los medios de comunicación, que el procedimiento abreviado favorecería a la ex primera dama, desato diversas críticas entre la ciudadanía y diferentes organizaciones que trabajan contra la corrupción, la fiscalía salió en su defensa señalando que los procesos abreviados están contemplados en el artículo 417 y 418 del Código Procesal Penal “como una herramienta válida en parte para que los imputados confiesen los delitos, condición que ayuda al Ministerio Público a ser eficiente en reclamar y aplicar justicia” y que los esfuerzo de la Fiscalía en este tipo de casos se enfocan tanto en lograr procesos penales satisfactorios, así como recuperar los bienes sustraídos al Estado”<sup>342</sup>, lo que podríamos suponer que fue una de las razones por las que no se llegó a un acuerdo en esa oportunidad con la defensa de la ex primera dama.

### **3.11.2 Delito Ambiental**

#### **TRIBUNAL SEGUNDO DE SENTENCIA DE ZACATECOLUCA**

Referencia Judicial número: 16-18-3U

Sentencia Definitiva dictada a las 14:00 horas del día 5/07/18.

---

<sup>342</sup> El Salvador.com. recuperado de <https://www.elsalvador.com/noticias/nacional/fiscalia-defiende-acuerdo-con-ana-ligia-de-saca-y-asegura-que-recuperara-los-17-millones/581109/2019/>

Aplicación del Procedimiento Abreviado en el que se condenó por el delito de **DEPREDACIÓN DE FAUNA PROTEGIDA**, art. 261<sup>343</sup> CP., en perjuicio de **LA NATURALEZA y EL MEDIO AMBIENTE**.

Algunas consideraciones que hizo el señor Juez de Sentencia con respecto al tema, tenemos: Autorizó la aplicación del procedimiento abreviado planteado por la fiscalía, esto por haberse cumplido con los presupuestos establecidos en los arts. 417 y 418 del CPP; (...) los procesados habían aceptado de manera responsable el hecho que se les atribuía, aceptando su participación en el delito en cuestión, y quedó plenamente acreditado con la confesión de los procesados quienes expresaron de viva voz, de manera espontánea y voluntaria que aceptaban los hechos acusados (...) y con los datos que se hubo apartado en el juicio plenario, específicamente, las confesiones se llegó al convencimiento de que había concordancia entre lo manifestado por los procesados y las demás pruebas periféricas, es decir, la prueba documental y pericial producida y desfilada en el juicio, llegándose al convencimiento de forma concluyente, tanto de la existencia del delito como de la participación de los acusados en el hecho.

Asimismo, consideró que habiéndose tomado un acuerdo entre las partes técnicas se estableció un régimen de pena para los procesados, esto fue la pena de dos años de prisión, para cada uno, dentro de los parámetros señalados en los arts. 397 inc. 2º y 399 inc. 1º CPP; en razón de ello, el señor Juez resolvió, que era innecesario el internamiento de los procesados y por la poca lesividad que comprendía esa conducta, les otorgó el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena.

En cuanto a la responsabilidad civil, el señor Juez se abstuvo, dado que, manifestó que la representación fiscal no se había pronunciado en el dictamen de acusación sobre tal extremo.

Con respecto a la sentencia antes mencionada, podemos considerar los siguientes aspectos:

---

<sup>343</sup> En el Art. 261 CP., se establece que: “El que cazare o pescare especies amenazadas, realizare actividades que impidieren o dificultaren su reproducción o contraviniendo las leyes o reglamentos protectores de las especies de fauna silvestre, comerciare con las mismas o con sus restos, será sancionado con prisión de tres a cinco años.”

1.- El señor Juez, en su sentencia se abstuvo de pronunciarse sobre la responsabilidad civil, aduciendo que la representación fiscal no lo había solicitado, evidenciándose una mala argumentación o incongruencia de la sentencia dictada en el procedimiento abreviado. El señor Juez, debió pronunciarse sobre la acción civil derivada del delito, esto es, determinando si existía o no la misma; de lo contrario, debió resolver en abstracto, o sea, con condena penal y civil, pero sin establecer los montos a liquidar, si no se ofertó la prueba para ello, según el caso, ya que sin el ofrecimiento de prueba ningún juzgador puede resolver la pretensión reparadora.

Al respecto, el art. 399 CPP., manifiesta que si no es posible establecer los montos sobre la responsabilidad civil, el tribunal deberá declarar la existencia de la responsabilidad civil en abstracto para que la víctima pueda acudir a los tribunales civiles y mercantiles competentes, con el propósito de fijar y liquidar la cuantía.

2.- Resulta necesario entonces recordar, las reglas sobre la responsabilidad civil establecidas en el régimen de la jurisdicción penal, de acuerdo al art. 114 CP., donde se instituye que toda persona responsable de algún delito o falta lo es también civilmente. Por lo tanto, de un hecho punible se derivan las acciones penales y civiles<sup>344</sup>, y dependiendo del delito que se trate, esto podrá generar consecuencias civiles, – dado que habrán casos donde el delito no generara responsabilidad civil, por ejemplo, el delito de tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego, art.346-B CP, el cual es un delito de peligro), en estos casos el legislador, únicamente está adelantando las barreras de intervención penal, un adelantamiento de la barrera punitiva a fases muy previas a la lesión o efectiva puesta en peligro del bien jurídico protegido.

Es importante considerar que, si bien es cierto en los delitos de acción pública es deber-obligación que le corresponde a la fiscalía su tramitación, la responsabilidad civil, encontramos que en el código procesal penal ha dado relevancia a la participación de la víctima dentro del procedimiento abreviado, si vemos, los requisitos de procesabilidad del art. 417 No. 4) CPP., le ha dotado de contenido a fin de que la víctima pueda participar en el proceso penal para ejercer sus derechos, a través del querellante.

3.- En razón de ello, la sociedad como perjudicada del delito, también, tiene la facultad de poder intervenir en el proceso, así lo establece el art. 107 CPP., al establecer que:

---

<sup>344</sup> SANDOVAL ROSALES, Rommell Ismael y otros “Código Procesal Penal comentado”. Op. Cit., p. 1924.

“En los delitos de acción pública, la víctima (...) podrá intervenir en el proceso (...) Las asociaciones legalmente constituidas, podrán nombrar apoderados especiales para que representen a la víctima en el ejercicio de sus derechos y facultades (...) También podrá querrellar todo ciudadano o cualquier asociación de ciudadanos legalmente constituida (...) cuando se trate de delitos que afecten intereses difusos o de la colectividad en su conjunto.”; de acuerdo al legislador podrá la víctima participar activamente y ser parte en el proceso penal por medio de la querrela.<sup>345</sup>

4.- Vemos entonces, que la ley otorga facultades para que la víctima difusa o colectiva, pueda intervenir en los delitos de acción pública en donde resulte perjudicada, a esto se le reconoce ampliamente el ejercicio de esa facultad, incluso uno solo de los ciudadanos puede en su momento intervenir si se constituye por medio de la querrela. Pero, si nadie se constituyera como perjudicado en favor de la colectividad, será el Fiscal General de la República por medio de sus agentes auxiliares, conforme a las facultades constitucionales del art. 193 Cn; y arts. 42 y 43 CPP., quien ejercerá la acción penal, conjuntamente con la acción civil, para garantizar a la sociedad un litigio de forma imparcial, en el que se haga uso de las herramientas jurídicas que la ley establece.

### **3.11.3 Delito de Lesa Humanidad**

#### **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Proceso de Inconstitucionalidad Acumulado número: **44-2013/145-2013 Ac.**,

Sentencia definitiva dictada a las 2 horas del día 13/07/2016

Algunas consideraciones que hizo la Sala, con respecto a la antedicha sentencia, tenemos:

Los procesos que se tramitaron fueron acumulados, y en ellos, se pedía que se declarara la inconstitucionalidad, por vicios de forma, de la *Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz* – en adelante Ley de Amnistía de 1993 –, aprobada mediante Decreto Legislativo n° 486, de 20-III-1993, publicado en el Diario Oficial n° 56, tomo n° 318, del 22-III-1993; y por vicio de contenido, de los *arts. 1, 2 y 4 letra e) de la ley citada*,

---

<sup>345</sup> Art. 107 CPP. La querrela, ejercicio de la acción y de las actuaciones de la víctima dentro del proceso por medio de su abogado quien ejerce la representación.

por la supuesta contradicción con los arts. 2 incs. 1° y 3°, 12, 85, 131 ord. 26°, 135 y 144 inc. 2° de la Constitución – en adelante Cn. –, este último en relación con los arts. 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); y 4 del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional.

El motivo de inconstitucionalidad relativo a supuestos vicios en el procedimiento legislativo de la Ley de Amnistía de 1993, carece de fundamento suficiente para justificar un análisis detenido de dicho procedimiento y rechazada mediante una decisión de sobreseimiento la pretensión.

Pero, manifiesta que en las transiciones impulsadas por una negociación política entre las partes en conflicto, la amnistía podría ser una herramienta legítima y eficaz para superar secuelas de la guerra, promover el perdón, la reconciliación y la unidad nacional, siempre que sea compatible con la Constitución y con los estándares del DIDH y DIH.

La amnistía, pues, es una medida que así como puede contribuir a lograr los fines previstos en los Acuerdos de Paz, tras la finalización de un conflicto armado interno, puede también convertirse en un obstáculo para el logro de tales fines, ya que impide el enjuiciamiento de los responsables de ordenar o cometer crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra constitutivos de graves violaciones al DIH, así como la reparación de las víctimas, favoreciendo con ello la impunidad de tales delitos.

Siendo obligación del Órgano Legislativo equilibrar y armonizar los intereses, inicialmente contrapuestos, de la estabilidad política del país –por la vía de la paz negociada y la reconciliación nacional–, y el interés de la justicia traducida en la verdad y rendición de cuentas de los responsables de tales violaciones.

La Constitución en su art. 131 ord. 26° Cn., reconoce la amnistía concedida por la Asamblea Legislativa, no de manera irrestricta, ni contra la Constitución –especialmente la disposición que reconoce el derecho a la vida y a la integridad personal, así como el derecho a su conservación y defensa (art. 2), y la disposición que prohíbe conceder amnistía para violaciones, infracciones o alteraciones de la Constitución (art. 244)–. Tampoco puede contrariar los principios y disposiciones del derecho internacional, ni la jurisprudencia internacional.

Pero la Amnistía que se dio en el marco de los Acuerdos de Paz, firmados el día 16 de enero de 1992, no se hizo alusión expresa a la amnistía. Por el contrario, se pactaron cláusulas tendentes a combatir la impunidad y garantizar la justicia en las graves violaciones a los derechos humanos sucedidas en el conflicto armado.

La Ley de Reconciliación Nacional, del 23 de enero de 1992, que surgió precisamente en el marco de los Acuerdos de Paz, contempló que no gozarían de la amnistía, “las personas que, según el informe de la Comisión de la Verdad, hubieren participado en graves hechos de violencia ocurridos desde el 1° de enero de 1980, cuya huella sobre la sociedad, reclama con mayor urgencia el conocimiento público de la verdad, independientemente del sector a que pertenecieren en su caso” - art. 6-, disposición que fue derogada mediante la Ley de Amnistía.

Respecto a la Ley de Amnistía, la Corte Interamericana, en la sentencia del *Caso El Mozote contra El Salvador* – párrafo 296 –, afirmó que: “Ha tenido como consecuencia la instauración y perpetuación de una situación de impunidad debido a la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos, incumpliendo asimismo los arts. 1.1 y 2 de la Convención Americana.

En lo referente, a los derechos fundamentales el ordenamiento jurídico salvadoreño ha reconocido los derechos de las víctimas de los crímenes de lesa humanidad y de las graves y sistemáticas violaciones de los derechos humanos.

Y establece que los crímenes de lesa humanidad son actos inhumanos de una particular gravedad que denotan un sentimiento de crueldad para con la existencia humana, un sentido de envilecimiento de la dignidad y de destrucción de los valores humanos y de los derechos fundamentales inderogables o normas del *ius cogens* internacional, por lo que constituyen auténticos crímenes de Estado y crímenes internacionales, ya que atentan gravemente contra el género humano, en particular, atentan contra los derechos fundamentales de las víctimas, de sus familiares y de la sociedad en su conjunto, ya que se ven afectados tanto derechos individuales como derechos colectivos e intereses sociales vitales que están legítimamente protegidos en una sociedad democrática.

Por naturaleza, estos crímenes son de carácter imprescriptible según el derecho internacional, por lo que no pueden oponerse medidas de orden interno, tanto legislativas como de otro carácter, que impidan la investigación, el esclarecimiento de la verdad, la

aplicación de una justicia independiente, y que nieguen la justicia y la reparación integral a las víctimas, dejando en la impunidad semejantes crímenes, los cuales están sujetos en toda circunstancia a la persecución, extradición, juzgamiento y sanción penal de los responsables, por lo que no pueden ser objeto de amnistía o indulto.

La doctrina, el derecho y la jurisprudencia internacional consideran que tales crímenes son cometidos, además, contra la humanidad, razón por la cual existe un interés público nacional e internacional de prevenirlos, investigarlos, identificar a los responsables materiales e intelectuales, y sancionarlos penalmente, en proporción a la gravedad y a los efectos que producen.

El Estatuto de Roma, por su parte, establece que: “Los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia”; y establece, además, que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales.

Puede advertirse, entonces, que ante la vulneración de derechos fundamentales, tanto por aquellos que tenían la calidad de funcionarios públicos, como de los particulares armados que en una situación de predominio respecto de la población civil, restringieron, afectaron o, incluso, anularon el efectivo ejercicio de los derechos a terceros, es necesario *el resarcimiento o reparación de los daños o menoscabos que dichas actuaciones y omisiones provocaron en las víctimas.*

Lo anterior no impide que el juzgador o tribunal en cada caso concreto, en aplicación directa de la Constitución y con fundamento en lo decidido por esta sentencia, adopte en sus resoluciones aquellas medidas de reparación que considere pertinentes en orden a garantizar los derechos fundamentales de las víctimas de crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra constitutivos de graves violaciones al DIH.

**De lo anterior, destacamos los siguientes aspectos:**

Debido a su carácter novedoso, los crímenes de lesa humanidad han sido definidos evolutivamente por diferentes instrumentos internacionales, así como, por la actividad jurisdiccional de los tribunales penales internacionales que se han creado a lo largo de la historia, hasta llegar a la Corte Penal Internacional. De esta manera, el derecho penal

internacional, tanto consuetudinario como positivo, ha representado un medio cooperativo jurídico competente para combatir este tipo de actos; primero, a través de un lento desarrollo de su conceptualización y final codificación, segundo, por medio del juzgamiento y la sanción de los responsables de dichos crímenes.

Por consiguiente, la evolución de la definición del concepto de crimen contra la humanidad representa una importante herramienta jurídica que ha ayudado a consolidar el derecho penal internacional, por lo tanto, para juzgar este tipo de delitos es necesario hacerlo en armonía del derecho internacional con el derecho nacional, adecuando el mismo con dichas categorías.

La definición de crimen de *lesa humanidad* es proporcionado por el Estatuto de Roma<sup>346</sup> en el art. 7 el cual establece: “*cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa*

---

<sup>346</sup> Los actos inhumanos prohibidos por el Estatuto de la Corte Penal Internacional, y la definición que da de ellos, son los siguientes: a) *Asesinato*: privación de la vida a una persona inocente concreta. b) *Exterminio*: privación de la vida a un grupo de personas inocentes, comprendiendo la imposición intencional de penosas condiciones de vida, y la privación del acceso a alimentos o medicinas entre otras acciones, encaminadas a causar la destrucción de una parte de la población. El exterminio está estrechamente relacionado con el genocidio, ya que ambos se dirigen contra un gran número de personas. Ahora bien, el exterminio se da en casos en que se mata a grupos de personas que no comparten características comunes o cuando se mata a algunos miembros de un grupo pero no a otros. c) *Esclavitud*: ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños. d) *Deportación o traslado forzoso de población*: desplazamiento de las personas afectadas por expulsión y otros actos coactivos de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional. e) *Encarcelamiento* u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales del derecho internacional. f) *Tortura*: provocación intencional de dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control. Sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas. La *Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes*, de 1984, define como tortura sólo los actos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones o con connivencia oficial. Ahora bien, el párrafo siguiente dispone que dicha definición se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance que ampliara aquella definición. g) *Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable*. Respecto al “embarazo forzado” se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional. A este respecto cabe señalar la guerra de la antigua Yugoslavia, donde miles de mujeres musulmanas fueron violadas por los soldados serbios, con objeto de humillar y de quebrar la cohesión social del grupo bosnio-musulmán. h) *Persecución de un grupo o una colectividad* con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte. Por “persecución” se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad. i) *Desaparición forzada de personas*: aprehensión, detención o secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado. j) El crimen de *apartheid*: actos

*como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque”, de manera no taxativa a los siguientes: asesinato; exterminio; esclavitud; deportación o traslado forzoso de población; encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; tortura; violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional; desaparición forzada de personas; el crimen de apartheid; otros actos inhumanos de carácter similar que acusen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.*

Se hizo alusión a que, en El Salvador se desarrolló un conflicto armado que se ha conocido como guerra civil de El Salvador entre los años de 1980 a 1992, en la que se enfrentó el ejército gubernamental y la Fuerza Armada de El Salvador (FAES), contra las fuerzas insurgentes del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), ello dejó como resultado cuantiosas pérdidas humanas, entre otros hechos, que constituyeron graves violaciones contra la humanidad.

### **La situación en El Salvador y el juzgamiento de los delitos de Lesa Humanidad**

A 27 años de haberse firmado los Acuerdos de Paz en el Salvador, no se ha juzgado, ni mucho menos se han condenado a los supuestos responsables de los delitos de lesa humanidad, ocurridos durante la guerra civil. Los casos emblemáticos, como la masacre de los jesuitas y sus dos colaboradoras (1992), la de El Mozote (1981) y El Sumpul (1980) son algunos de los delitos de lesa humanidad descritos en el informe de la Comisión de la Verdad de las Naciones Unidas.

Fue, tras el fallo pronunciado a las doce horas del día 13 de julio de 2016, donde la honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentó la base para que

---

inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemática de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen. k) *Otros actos inhumanos* de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

algunos casos como “la masacre de El Mozote”, se comenzara a investigar y tramitar en los tribunales competentes, después de varias décadas de ocurrido.

Existen otros delitos que sucedieron durante el conflicto armado y que están registrados en el informe de la Comisión de la Verdad, que aún, no se han procesado judicialmente, de los cuales se pueden mencionar los asesinatos de las religiosas norteamericanas, de periodistas holandeses, la masacre de Las Hojas, el de la Federación Nacional Sindical de Trabajadores Salvadoreños (FENASTRAS) y el Comité de Madres y Familiares de Presos y Desaparecidos Políticos de El Salvador (COMADRES), entre otros.<sup>347</sup>

El caso “El Mozote” es uno de los más emblemáticos acaecidos durante el conflicto armado, ello por el número de víctimas civiles, y porque puede dar lugar a que la sociedad se aproxime al conocimiento de la verdad en uno de los períodos más dramáticos de la historia nacional.

Es en cumplimiento de la referida sentencia que se decretó la inconstitucionalidad de los art. 1, 2, 3, 4 letra e), 5 y 7 de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz de 1993, es a partir de ésta, donde la Fiscalía General de la República, impulsó una Política de Persecución Penal contra los Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad acaecidos en el contexto del conflicto armado en El Salvador; como parte del ejercicio de las atribuciones establecidas en el art. 193 Cn., y con el objeto de establecer criterios y lineamientos para la persecución penal de dichos crímenes que posibilitaran realizar investigaciones efectivas y responsables, basadas en el principio de la debida diligencia, donde se posibilite a las víctimas su derecho de acceso a la justicia, conocer la verdad de los hechos ocurridos y la reparación derivada del ejercicio de la acción penal en los tribunales competentes.

En el año 2017, en el Juzgado de Segunda Instancia de San Francisco Gotera, se judicializó el caso contra 18 exmilitares del alto mando de la Fuerza Armada en el cual, únicamente, se presentaron 12 de los señalados de haber participado presuntamente en la planificación y ejecución de la masacre “el Mozote”. De lo anterior consideramos que, los delitos de lesa humanidad a pesar de ser pluriofensivos, por ir en contra de la humanidad, más directamente contra bienes jurídicos colectivos, también atentan bienes jurídicos

---

<sup>347</sup> Transparencia Activa. Recuperado de <https://www.transparenciaactiva.gob.sv/delitos-de-lesa-humanidad-ocurridos-durante-la-guerra-civil-aun-sin-condena>

individuales, y en razón de ello, pueden perfectamente ser sometidos a la aplicación de un procedimiento abreviado, a fin de dirimir las acciones penales, civiles y reparatorias que surjan de la investigación de los casos y así, poder dar una respuesta pronta y oportuna a los involucrados, especialmente, a las víctimas de los delitos, ello en cumplimiento de los parámetros establecidos en los estándares internacionales.

## CAPITULO IV: SISTEMA DE HIPÓTESIS

### 4.1 Hipótesis

“La eficacia del procedimiento abreviado en la tutela de los derechos fundamentales de las víctimas con relación a los intereses colectivos y difusos está supeditada al cumplimiento de los presupuestos exigidos por el legislador en el art. 417 CPP.”

#### 4.1.1 Análisis de la hipótesis de investigación

Variable Independiente	Definición Conceptual	Definición Operacional	Respaldos
El cumplimiento de los presupuestos exigidos por el legislador en el procedimiento abreviado, Art. 417 CPP.	Es un procedimiento especial que se caracteriza por ser una institución que busca la simplificación del proceso penal y porque el imputado confiesa los hechos objeto de la acusación, lo que permite que, cumpliendo ciertos requisitos establecidos por la ley, se pronuncie una sentencia de forma anticipada, sin transitar todas las fases del proceso.	El Procedimiento Abreviado presenta en la actualidad un desarrollo normativo, dado que ha potenciado la simplificación de la administración del conflicto y el cumplimiento del debido proceso o garantías judiciales mínimas desarrolladas en el enjuiciamiento penal, de tal forma que, este procedimiento ha constituido un mecanismo para efectivizar los derechos de acceso a la justicia y la protección jurisdiccional.	<b>Art. 417 CPP.</b> Desde el inicio del procedimiento hasta la fase de los incidentes en la vista pública, se podrá proponer la aplicación del procedimiento abreviado, cuando concurren los presupuestos siguientes: 1) Que el fiscal solicite la aplicación de cualquier modalidad del régimen de penas previsto en el presente Título, según el delito atribuido; 2) Que el imputado confiese el hecho objeto de la imputación y consienta la aplicación de este procedimiento; 3) Que el defensor acredite que el imputado ha prestado su consentimiento libremente; y, 4) El consentimiento de la víctima, y si ésta ha querellado, bastará el de su abogado. En caso de negativa, el juzgador apreciará las razones expuestas, pudiendo llevar adelante el procedimiento abreviado aún sin el consentimiento de la víctima o del abogado que la representa en la querrella (...)

Variable dependiente	Definición Conceptual	Definición Operacional	Respaldo
<p>La eficacia del Procedimiento Abreviado en la tutela de los derechos fundamentales de las víctimas con relación a los intereses difusos y colectivos</p>	<p>El Derecho Penal es un instrumento jurídico democrático, el cual está delimitado por los principios, derechos y garantías constitucionales, a fin de poder tutelar los derechos fundamentales de los justiciables y poder garantizar la convivencia y la paz social, mediante la selección de aquéllas conductas que generan una lesión a los bienes jurídicos protegidos.</p>	<p>En la actual legislación procesal penal todos los ilícitos pueden ser sometidos a la justicia penal negociada; no obstante, advertimos de que como es posible conciliar el hecho de aquellos delitos en los que la víctima es una persona indeterminada, en ese contexto como obtener el fin reparador del proceso penal, de allí que, habrá que considerar si en éste tópico lo único que interesa es la respuesta penal punitiva, o por el contrario, ambas.</p>	<p><b>Art. 115.- CP</b> Las consecuencias civiles del delito, que serán declaradas en la sentencia, comprenden: 1) La restitución de las cosas obtenidas como consecuencia de la realización del hecho punible o en su defecto, el pago del respectivo valor; 2) La reparación del daño que se haya causado; 3) La indemnización a la víctima o a su familia por los perjuicios causados por daños materiales o morales; y, 4) Las costas procesales.</p> <p><b>Art. 399 CPP</b> Cuando la acción civil ha sido ejercida, la sentencia condenatoria fijará, conforme a la prueba producida, la reparación de los daños materiales, perjuicios causados, y costas procesales así como las personas obligadas a satisfacerlos y quién deberá percibirlos. Cuando los elementos de prueba referidos a la responsabilidad civil no permitan establecer con certeza los montos de las cuestiones reclamadas como consecuencias del delito, el tribunal podrá declarar la responsabilidad civil en abstracto, para que la liquidación de la cuantía se ejecute en los juzgados con competencia civil.</p> <p>-Sentencia de <i>Inconstitucionalidad</i> 52-2003/56-2003/57-2003, pronunciada a las quince horas del día uno de abril de dos mil cuatro.</p>

## 4.2 Hallazgos en la Investigación

### 4.3 Análisis e Interpretación de Resultados

MUESTRA #1	INTERPRETACIÓN
<p><b>Inc. APEL-251-SC-2012</b></p> <p>CÁMARA PRIMERA DE LO PENAL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO: SAN SALVADOR JUAN CARLOS S. M., quien de acuerdo al proceso es [...], a quien se le condenó por el delito de EXTORSIÓN IMPERFECTA, tipificado y sancionado en los Arts. 214 No. 7) y 24 CP., proceso en el que fue sentenciado bajo la modalidad del procedimiento abreviado por el Juzgado de Instrucción de San Marcos,... III) <u>Condenase en abstracto al indiciado Juan Carlos S. M., a la responsabilidad civil que le corresponde por el delito cometido, la cual debe ser deducida en un Juzgado de lo civil y de lo mercantil</u>, en el que deberá incorporarse prueba para el cálculo del monto de la misma, pues al suscrito, no le ha sido presentada prueba al respecto, que le permita cuantificar el monto de la misma.</p>	<ul style="list-style-type: none"><li>✓ La extorsión como delito pluriofensivo, entra en la categoría de los casos objeto de investigación.</li><li>✓ El juicio se desarrolló aplicando el procedimiento abreviado.</li><li>✓ La ausencia de la cuantificación de los daños, son el sustento de la responsabilidad civil en abstracto.</li><li>✓ Teniendo en cuenta que la víctima tiene régimen de protección, la responsabilidad en abstracto pone en peligro la revelación de la identidad en la jurisdicción civil, ello debió ser considerado por la fiscalía y el juzgador para la determinación de la tutela efectiva en la jurisdicción penal, mediante la condena en concreto.</li><li>✓ La dualidad de acciones dentro del proceso penal, no tiene como finalidad la celeridad per se; sino, evitar el peregrinaje jurisdiccional de la víctima, que pueden tornar ineficaz la protección en su favor, más en el caso en comento en el cual la víctima con clave “Espada”, no podría iniciar el proceso contra los responsables pues esto podría poner en riesgo que se revele su identidad.</li></ul>

MUESTRA #2	INTERPRETACIÓN
<p><b>Causa número 21-2016-3,</b>  <b>TRIBUNAL DE SENTENCIA: Sensuntepeque,</b>  <b>Departamento</b> de Cabañas... Vía incidental la parte fiscal solicitó la aplicación del Procedimiento Abreviado regulado en los Arts. 417 y 418 CPP., para el delito de TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL O IRRESPONSABLES DE ARMAS DE FUEGO, tipificado y sancionado en el Art. 346-B CP., en perjuicio de LA PAZ PÚBLICA,... De conformidad al Art. 114 CP., toda acción delictiva genera una obligación civil y según lo prescrito en el Art. 356 CPP., el juzgador tiene que pronunciarse sobre la procedencia de la Acción Civil, siendo de acuerdo a lo regulado en los Arts. 42 y 43 CPP., que la acción civil se ejercerá por regla general con la penal y que en los delitos de acción pública será ejercida conjuntamente con la penal...</p> <p><b>RESPONSABILIDAD CIVIL</b> <i>Tratándose de un delito de peligro en abstracto, en el que los daños físicos, psíquicos y morales no pueden cuantificarse por no existir víctima determinada, es procedente absolver de ello al acusado,</i> así mismo eximir de costas procesales a la parte vencida, en razón de la gratuidad de la justicia.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ El delito de TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL O IRRESPONSABLES DE ARMAS DE FUEGO, entra en la categoría de los casos objeto de investigación.</li> <li>✓ El juicio se desarrolló aplicando el procedimiento abreviado.</li> <li>✓ La responsabilidad civil no se deriva de la infracción penal, sino del daño que se produce como consecuencia de su comisión. - 3.9. Responsabilidad Civil Ex Delito -</li> <li>✓ Según el Art. 116 CP., toda persona responsable penalmente de un delito o falta, lo es también civilmente, si del hecho se derivan daños y perjuicios, de tal forma que frente a la ausencia de ellos, el juzgador válidamente debe absolver.</li> </ul>

MUESTRA #3	INTERPRETACIÓN
<p><b>Causa número:</b>            En el Juzgado Cuarto de Instrucción de San Salvador, se tramitó y aplicó el Procedimiento Abreviado para los imputados: SACA GONZÁLEZ, CHARLAIX URQUILLA, RODRÍGUEZ ARTEAGA, HERRERA CASTELLANOS, FUNES DURÁN y RANK ROMERO, por los delitos de PECULADO, tipificado y sancionado en el Art. 325 CP., en perjuicio de LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, y LAVADO DE DINERO y ACTIVOS, tipificado y sancionado en el Art. 4 de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, en perjuicio del ORDEN SOCIOECONÓMICO.</p> <p>En la etapa incidental la parte fiscal y defensores conforme al Art. 417 Incs. 1° y 2° CPP., manifestaron haber llegado a acuerdos y en razón de ello, propusieron a ese Tribunal autorizara la Aplicación del Juicio Abreviado, para los imputados antes mencionados, dado que, habían acuerdos entre ellos y habiéndoseles explicado los pro y contra del mencionado juicio abreviado a sus representados, así le expusieron las partes, en consecuencia confesaron los delitos que se les atribuían a cada uno de los mencionados, tal como se ha expuesto “up supra” calificados por la fiscalía y el Juez Cuarto de Instrucción de San Salvador como: Peculado y Lavado de Dinero y Activos...además se dejó establecido que había quedado comprobado que se había provocado un daño económico al Estado de El Salvador, específicamente, a la Presidencia de la República, el cual según pericia financiera contable, ascendía a la suma de <u>TRESCIENTOS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO DIECISIETE 17/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$300,347,117.17)</u>, daño</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Los delitos de PECULADO y LAVADO DE DINERO Y ACTIVOS son de intereses difusos.</li> <li>✓ El enjuiciamiento se realizó por medio del procedimiento abreviado.</li> <li>✓ A pesar de no haber titulares del bien jurídico, se ejerció la acción popular - <i>Art. 107 Inc.CPP-</i>, llevaron a cabo el enjuiciamiento por medio del procedimiento abreviado.</li> <li>✓ Eficacia de Art. 399 CPP., se desarrolló por medio <u>de la condena civil concreta, por daño económico al Estado de El Salvador, específicamente, a la Presidencia de la República, la suma de TRESCIENTOS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO DIECISIETE 17/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$300,347,117.17)</u>, daño que quedó establecido y que fue realizado por los acusados ELÍAS ANTONIO SACA GONZÁLEZ, ELMER ROBERTO CHARLAIX URQUILLA, FRANCISCO RODRÍGUEZ ARTEAGA, JORGE ALBERTO HERRERA CASTELLANOS y PABLO GÓMEZ.</li> <li>✓ Si bien la condena en lo relativo a la responsabilidad civil es en concreto, y se determinaron los montos que cada uno de los imputados debía cubrir, no se determinó en la sentencia como se garantizaría el cumplimiento de dicha condena, por tanto, no se puede hablar de tutela efectiva, y estaríamos frente a una condena simbólica.</li> <li>✓ Los montos que sirven de base para la determinación de la responsabilidad</li> </ul>

<p>que quedó establecido que había sido cometido por los acusados ELÍAS ANTONIO SACA GONZÁLEZ, ELMER ROBERTO CHARLAIX URQUILLA, FRANCISCO RODRÍGUEZ ARTEAGA, JORGE ALBERTO HERRERA CASTELLANOS y PABLO GÓMEZ... Asimismo se CONDENÓ por el delito cometido a los imputados JULIO HUMBERTO RANK ROMERO, a quien mediante pericia financiera contable se determinó que se emitieron cheques a nombre del acusado que sumaban \$8,381.224.39; y CÉSAR DANIEL FUNES DURÁN, se emitieron también a su favor cheques y se hizo transferencia de fondos a la cuenta del acusado que suman \$1,015.237.78; que con la documentación de respaldo por la Secretaria de la Juventud se comprobó gastos por \$128.539.81; por lo que se le condenó al pago de Responsabilidad Civil, el resto que es la suma de \$886.697.97. Todo conforme a los Arts. 114, 115, 116, 118 CP., así como, en los Art. 1402 42, 43, 123, 126 y 399 incisos 1° y 2° y 144 CPP., se condenó de forma – mayoritaria- a los imputados al pago de la responsabilidad Civil al Estado de El Salvador, en concepto de reparación del daño causado, de la siguientes sumas de dinero: 1) ELIAS ANTONIO SACA GONZALEZ, de DOSCIENTOS SESENTA MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y DOS MIL CIENTO SETENTA Y UN DOLARES, CON SESENTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$260,732.171.64); 2) ELMER ROBERTO CHARLAIX URQUILLA, de QUINCE MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$15,000.000.00); 3) FRANCISCO RODRÍGUEZ ARTEAGA, de SIETE MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$7,000.000.00); y 4) PABLO GÓMEZ, de CINCO</p>	<p>civil tiene como parámetro las sustracciones de dinero; tal parece que se tomó como base únicamente el delito de PECULADO como el origen de la responsabilidad, excluyendo las consecuencias civiles producto de LAVADO DE DINERO y ACTIVOS.</p> <p>✓ La declaratoria de la sola restitución de dichas cantidades, excluyeron -sin fundamento- los daños y perjuicios producidos dejando de lado lo regulado en el Art 115 numeral 3) CP., indemnización por perjuicios, pudiera generar la comisión del delito, lo cual puede constituir una instrumentalización del delito, para la sola recuperación del dinero, perdiendo; la eficacia normativa la protección de los intereses difusos.</p>
---	---

<p>MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$5,000,000,00); los cuatro imputados por los delitos de PECULADO y LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS; 4) JORGE ALBERTO HERRERA CASTELLANOS, de TRES MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$3,000.000.00), por el delito de PECULADO. Los acusados: 5) CESAR DANIEL FUNES DURAN, de OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SIETE DOLARES CON NOVENTA Y SIETE CENTAVOS DE DÓLAR, DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$886.697.97); y 6) JULIO HUMBERTO RANK ROMERO, de OCHO MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CIENTO TREINTA DOLARES CON TREINTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR (\$8,381,130.39); ambos por el delito de LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS. Haciendo monto de TRESCIENTOS MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (\$300,000.000.00).</p>	
---	--

MUESTRA #4	INTERPRETACIÓN
<p><b>Referencia número: 16-18-3U.-</b>  Tribunal Segundo de Sentencia de Zacatecoluca, conoció del delito de Depredación de Fauna Protegida.  <b>AUTORIZÓ LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO</b>  planteado por el Ministerio Público Fiscal, por haberse cumplido con los presupuestos que estipula el legisferante en los Arts. 417 y 418 CPP; en el cual en primer lugar se necesita que se realice la petición por parte de la Representación Fiscal; en segundo lugar de la aceptación y ratificación por parte de la Defensa Técnica, y en tercer lugar, la aceptación y consentimiento de los ciudadanos procesados, (.....) quienes de manera voluntaria expresaron someterse al procedimiento abreviado, y fueron comunicados por sus respectivos defensores sobre los efectos jurídicos de la aplicación del mismo ... <u>En cuanto a la responsabilidad civil, el juzgador se abstuvo de su pronunciamiento aduciendo que la representación fiscal no solicitó pronunciamiento alguno.</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ El delito de Depredación de Fauna Protegida es de intereses difusos.</li> <li>✓ El enjuiciamiento se realizó por medio del procedimiento abreviado.</li> <li>✓ Se autorizó la aplicación del proceso abreviado; no obstante en el caso no se ejerció acción popular, a pesar de ello se ejerció la acción civil.</li> <li>✓ Teniendo en cuenta el principio de responsabilidad objetiva, sobre la cual discurre la responsabilidad civil, no hay pronunciamiento al respecto.</li> <li>✓ Abstenerse de proveer un pronunciamiento judicial en cuanto a la responsabilidad civil, genera inseguridad jurídica y la falta de diligencia debida por parte del ente acusador en la acusación, estas circunstancias impiden que se determine la cuantía de los daños y perjuicios; pero si hubo determinación de la responsabilidad penal, lógicamente se puede establecer el daño. Por tanto, se podía llegar a una condena en abstracto habilitando la jurisdicción civil para la materialización de la protección.</li> </ul>

## CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### 5.1 CONCLUSIONES

Habiendo finalizado con la presente investigación por medio del cual se aspira abrir a debate los puntos de vistas expuestos en la misma, y para esos efectos consideramos necesario plantear las siguientes conclusiones:

- El Procedimiento Abreviado en El Salvador es un Proceso Especial que importa un mecanismo de simplificación del procesal penal, que limita ciertas garantías constitucionales y procesales al imputado, como los de no autoincriminación, la reversión en la carga de la prueba entre otros, y aun así aceptado por la mayoría de operadores del sistema penal por los beneficios que ofrece, como la posibilidad de penas menores con la seguridad de recuperar la libertad, y el ahorro de tiempo y recursos.
- En El Salvador, por la técnica de redacción de las normas que regulan el Procedimiento Abreviado, su ámbito de la aplicación no discrimina a delito alguno, por lo cual es aplicable para todo delito, sin distinción, siempre que en el caso concreto se puedan acreditar todos los requisitos exigidos en la norma. No obstante, existen casos en los cuales, independientemente del delito que sea, y especialmente en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, no pueden acreditarse todos los requisitos legales, especialmente el referido al “*consentimiento de la víctima*”, en cuyo caso, el juzgador no está legalmente facultado para autorizar su aplicación, a menos que, y pese a la negativa de la víctima - cuando esta exponga razones injustificadas o caprichosas- o a falta de ésta, se pueda garantizar el pago de los daños ocasionados por el delito.

- En la aplicación de Procedimiento Abreviado están ocurriendo disfunciones que han producido indefensión para los intereses de las víctimas, lo cual se ha debido a la preponderancia que los operadores estatales le dan a la finalidad punitiva de la pena, como forma de resolver los conflictos sociales, en detrimento a la finalidad resarcitoria, que privilegia los intereses de la víctima y especialmente, por la falta de un nuevo enfoque en el esfuerzo interpretativo de todas las normas relacionadas con los derechos de la víctima, y los deberes y obligaciones de los funcionarios estatales relacionados con la tutela de los intereses generales.
- Una correcta interpretación de las normas que regulan el procedimiento abreviado, los derechos de las víctimas y las obligaciones de tutela del Ministerio Público Fiscal y de los Jueces, concluirá en la eficacia normativa del Procedimiento Abreviado en la tutela de los intereses colectivos y difusos.-
- Pese a que en nuestra consideración, en el Procedimiento Abreviado existe eficacia normativa para tutelar los intereses de las víctimas, es necesario hacer ciertos ajustes a la norma, que permita una mejor regulación de dicho instituto para una mejor tutela de los intereses de los justiciables, y para que en aquellos delitos en que se presente difícil obtener el consentimiento de la víctima por falta de determinación o individualización, como en los delitos de peligro abstracto, se autorice su aplicación, garantizando el pago del daño ocasionado por el delito.
- Un materia de responsabilidad civil, el Ministerio Público Fiscal debe mejorar el ejercicio de acción civil, muy deficiente en la actualidad, y debe potenciar en la aplicación del Procedimiento Abreviado, la condena sobre la responsabilidad civil en concreto y no en abstracto, para evitar el peregrinaje jurisdiccional que termina en la impunidad de esta sanción por falta de poder de acción en las víctimas que requieren recursos para continuar su pleito en sede civil.

## 5.2 RECOMENDACIONES

- **A la Asamblea Legislativa.-**

Pese a que en la constitución y en las leyes secundarias existen las salvaguardas para tutelar los intereses colectivos y difusos en el enjuiciamiento de los delitos mediante el Procedimiento Abreviado, para potenciar la aplicación del Procedimiento Abreviado sin vulnerar la ley y los intereses de los justiciables, es necesario hacer ciertas reformas en la ley, especialmente por tratarse de una institución relativamente nueva en el sistema procesal penal salvadoreño; estas reformas legislativas se justifican habida cuenta que las normas que regulan dicho proceso especial son escasas y no regulan todos los aspectos relevantes, lo que obliga a integrar las normas para su correcta aplicación.-

Así, para el caso, una forma de potenciar la aplicación de este proceso en los delitos en que no puede autorizarse por falta del consentimiento de la víctima, como en los casos de intereses colectivos o difusos, o en los casos de los delitos de peligro abstracto, debe autorizarse su aplicación cuando se garantice el pago del daño ocasionado por el delito, aplicable al fondo general de la nación, o a una cartera específica del Estado, según sea el bien jurídico protegido y los destinatarios sea determinable o no.

- **Fiscalía General de la Republica.-**

Una recomendación que consideramos válida para la Fiscalía General de la Republica es mejorar el ejercicio de la acción civil, que garantice a las víctimas en particular y a la sociedad en general la reparación del daño ocasionado por el delito; ello implica cumplir con el estándar de la “Debida Diligencia en la Investigación” a la que está obligada, en virtud de los instrumentos internacionales suscritos por el Estado de El Salvador. Además, debería de potenciar la aplicación del Procedimiento Abreviado para descongestionar el sistema penitenciario, y debe regularse mejor su aplicación en las Políticas de Persecución Penal, para evitar la arbitrariedad en su aplicación; y estimamos que es factible, en la aplicación de un Procedimiento Abreviado, establecer, como condición para su aceptación de dicho procedimiento, la reparación

integral del daño delictivo; aspecto que no aparece como requisito en el art. 417 CPP, pero se infiere de la interpretación de las demás normas que regulan los derechos de la víctima y las obligaciones del Estado; y deben privilegiar una condena civil en concreto, para evitar el peregrinaje judicial que provoca la pena civil en abstracto, que la víctima no puede proseguir .

- **A los Magistrados y Jueces de la República.-**

Afinar el ejercicio en la labor de control que tienen sobre la legalidad y constitucionalidad en la aplicación del Procedimiento Abreviado, para asegurarle a los justiciables, sus derechos y garantías, y especialmente la tutela de los intereses de las víctimas, máxime cuando ésta no se encuentra personada en el proceso o se trata de aquellos delitos que afectan intereses colectivos o difusos. En ese afán, deben privilegiar una nueva forma de interpretación de la norma, que analice como un sistema todas las normas que se refieren a los derechos de la víctima, las obligaciones del fiscal y el deber de tutela del juzgador, atendiendo con preponderancia el aspecto resarcitorio de la pena, que responde más a los intereses de la comunidad.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS

- ANITUA, Gabriel Ignacio. “*El juicio penal abreviado como una de las reformas penales de inspiración estadounidenses que posibilita la expansión punitiva*” en *El procedimiento abreviado*, por J. B. J. Maier y A. Bovino. (comps.). Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001.
- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. “*Derecho procesal penal*”, Tomo I, 1ª. ed.; Ed. Fénix, Guatemala 2004.
- ARMIJO SANCHO, Gilbert Antonio, “*La tutela constitucional del interés difuso*”. 2ª. Ed. Investigaciones jurídicas, San José Costa Rica, 1999.
- BELLIDO PENADÉS, Rafael. “*La tutela frente a la competencia desleal en el proceso civil*”. Ed. Comares, Granada, 1998.
- BINDER, Alberto M. “*Introducción al derecho procesal penal*. 2ª. Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1993.
- BOVINO, A. “*Procedimiento abreviado y juicio por jurados*.” en *El Procedimiento abreviado*, por J.B.J. Maier y Bovino, A. (comps.) Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001.
- CABANELLAS DE TORRES, G. *Diccionario jurídico elemental, Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas*, Heliasta, 18a. ed., Buenos Aires.
- CAFFERATA NORES, José Ignacio. “*Cuestiones actuales sobre el proceso penal*”. Ed., del Puerto, Buenos Aires, 1997.
- CRUES, CARLOS. “*Reparación del daño producido por el delito*”. 1ª Ed., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1995.
- DÍAZ CANTÓN, Fernando. “*Juicio abreviado Vs Estado de derecho*” en *El procedimiento abreviado*, por J. B. J. Maier y A. Bovino. (comps.) Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001.
- FERREIRO BAAMONDE, Xulio. “*La víctima en el Proceso Penal*”. 1ª Ed., la Ley Actualidad, S.A. España, 2005.

- FREEAJOLI, L. "Lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal." en *El Procedimiento abreviado*, por J.B.J. Maier y Bovino, (comps.) Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001.
- GARCÍA ÁLVAREZ, Pastora. "*La víctima en el derecho penal español*", Tirant lo Blanch. Valencia, 2014.
- GIL DOMINGUEZ, Andrés, "*Neoconstitucionalismo y derechos colectivos*", Ediar, Sociedad Aninima, Buenos Aires, 2005.
- GILBER, Armijo. "*Tutela Constitucional del Interés Difuso*". IJSA. San José, C. R., 1999.
- GONZÁLEZ BONILLA, Rodolfo Ernesto y otros. "*Ensayos Doctrinarios sobre el Nuevo Código Procesal Penal*". Unidad de Programas de Apoyo a la Reforma del Sistema Judicial. UPARSJ. 1ª. Edición, San Salvador, 1998.
- GONZÁLEZ G, Oliverio. "*Taller de redacción e investigación documental*", 2ª Ed., UANL, Monterey, 1985.
- HOCHMAN. Elena y MONTERO, Maritza, "*Investigación documental: Técnicas y procedimiento*", Panapo, 2005.
- LANGBEIN, John H. "*Tortura y Plea bargaining.*" en *El procedimiento abreviado*, por J.B.J Maier y A. Bovino (comps.) Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001.
- LANGER, Máximo. "*La Dicotomía acusatorio- inquisitivo y la importación de mecanismo procesales de tradición jurídica anglosajona. Algunas reflexiones a partir del procedimiento abreviado*" en *El procedimiento abreviado*, por J. B. J. Maier y A. Bovino. (comps.) Editores del Puerto, s.r.l. Buenos Aires, 2001.
- MALO CAMACHO, Gustavo. *Derecho Penal Mexicano*. 3ª reimp., México: Porrúa, 2016.
- Marchiori, Hilda. "*Criminología. Teorías y pensamientos*", México: Porrúa. 2004.
- MARTÍNEZ JIMENEZ, José. "*Derecho Procesal Penal*". Ed., Tecnos, España, 2015.
- MEJÍA, Henry Alexander, "*Responsabilidad por daños al medio ambiente*". Prologo Jaime Rodríguez- Arana Muñoz. Compilación, UTE. San Salvador El Salvador. 2014.

- MEZGER, Edmund. “*Tratado de derecho penal*”. Tomo I. Cartoné, Madrid. 1946.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. “*La responsabilidad civil y la reparación en la política criminal contemporánea*” en *Responsabilidad civil “ex delicto”*, por Julio Márquez de Prado Pérez, (comps), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. “*La responsabilidad civil y la reparación en la política criminal contemporánea*” en *Responsabilidad civil “ex delicto”*, por Julio Márquez de Prado Pérez, (comps), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.
- REYNA ALFARO, Luis Miguel. “*Derecho, proceso penal y victimología*”. Argentina, Ediciones jurídicas cuyo. 2003.
- RIVERO SÁNCHEZ, Juan Marcos. “*Responsabilidad civil*”. Prologo. Diego Baudrit Carrillo, Arete, San José Costa Rica, 1999.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, Nicolás. “*La justicia penal negociada. Experiencias de Derecho comparado*”. Universidad de Salamanca, 1997.
- SALAZAR MURILLO, Ronald. “*El Juicio Abreviado. Entre el garantismo y la eficiencia en la justicia penal*”, 1º ed., San José, Costa Rica, 2003.
- SÁNCHEZ ESCOBAR. Carlos Ernesto. “*Diagnostico técnico sobre las cuestiones problemáticas más importantes que se derivan de la aplicación del Código Procesal Penal mediante la revisión analítica de los preceptos procesales que integran la normativa procesal*”. 1ª. Ed. San Salvador, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia (UTE), 2005, p. 116.
- SANDOVAL, Rommell, y otros. *Código procesal penal comentado*. Vol. I, San Salvador, El Salvador: Consejo Nacional de la Judicatura, 2018.
- SANZ HERMIDA, Ágata María. “*Resituando a la víctima en la justicia penal*”, Jurídica continental, San José Costa Rica, 2019.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. “*La expansión del derecho penal. Aspectos de la política-criminal en las sociedades postindustriales*”. 2º Edición-reimpresión Faira Julio César –Editorial, Buenos Aires, 2006.
- TOUMA Jorge Endara. “*El procedimiento abreviado entre la eficacia judicial y el derecho a la no autoinculpación*”. Universidad Andina Simón Bolívar, 1ª. Ed., Quito, 2017.

- VÁSQUEZ SMERILLI, Gabriela Judith. “*La reparación del daño producido por el delito*”, 1ª. ed.; Ed. Siglo Veintiuno, Guatemala. 2000.
- VILLAMOR MONTORO. Pedro Roque. “*La Víctima y el Proceso Penal: La Responsabilidad Civil*” En Julio Márquez de Prado Pérez (Dir.) *La Responsabilidad Civil “ex delicto”*. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.
- VODANOVIC, Antonio, “*Curso de Derecho Civil, Parte General y Sujetos del Derecho*”, 4ª edición, Editorial Nacimiento, Santiago de Chile, 1971.
- WELZEL, Hans. “*Derecho penal*”, parte general, trad. Carlos Fontan Balestra, Roque de Palma, Buenos Aires, 1956.

#### **PÁGINAS WEB.**

- AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. “DELITOS DE PELIGRO E IMPUTACIÓN OBJETIVA”. (disponible en [http://www.cienciaspenales.net/files/2016/11/2\\_delitos-de-peligro.pdf](http://www.cienciaspenales.net/files/2016/11/2_delitos-de-peligro.pdf))
- AGUILAR, Lionel Francisco, “*Bien jurídico, víctima y sanción penal*”, (disponible en <http://www.unis.edu.gt/ap/fetch/bien-juridico-victima-derecho-penal.pdf>).
- AGUIRREZABAL GRÜNSTEIN, Maite. “*Algunas precisiones en torno a los intereses supraindividuales (colectivos y difusos)*”. Universidad de los Andes. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33 N°1, Santiago, abr. 2006., (disponible [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-34372006000100005](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372006000100005))
- ARMIJO SANCHO, Gilber. “*La tutela constitucional del interés difuso*”. 2ª Ed., San José, Costa Rica, investigaciones jurídicas, 1999.
- BAENA PAZ, Guillermina. “*Metodología de la investigación*”. 3a. ed., Patria, p. 65. (disponible en <http://ebookcentral.proquest.com>: última consulta 02/06/2019).
- BUJOSA VADELL, Lorenzo Mateo. “*La protección jurisdiccional de los intereses de grupo (colectivos y difusos): estado de la cuestión en España*”, en GIMENO SENDRA, V., “El Tribunal Supremo, su doctrina legal y el recurso de casación”, *Estudios Homenaje del Profesor Almagro Nosete*, 2007.

- BUJOSA VADELL, Lorenzo Mateo. "La protección jurisdiccional de los intereses de grupo (colectivos y difusos): estado de la cuestión en España", en GIMENO BUSTOS RAMÍREZ, Juan, "Manual de Derecho Penal Parte General", 3ª ed. Barcelona, 1989.
- BUSTOS RAMIREZ, Juan. "Bienes jurídicos colectivos", Obras completas, T.II, Control social y otros estudios. Ara Editores, Lima, 2004. . (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=766224>)
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. "Control Social y sistema penal", 2ª. Edición, Editorial Temis S.A, Bogotá Colombia, 2012.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. "Control Social y sistema penal", 2ª. Edición, Editorial Temis S.A, Bogotá Colombia, 2012.
- CAFFERATA NORES, José I. "Cuestiones actuales sobre el proceso penal". Buenos Aires: Edit. del Puerto, 1997.
- CARO CORIA, Dino Carlos. "Sociedades de riesgo y bienes jurídicos colectivos. Parte de ensayo presentado en II congreso de Derecho penal, Universidad de Ibagué y Neiva, Colombia, diciembre 1997. (disponible en <https://dialnet.unirioja.es>)
- CARRASCO JIMÉNEZ, Edison. "Observaciones críticas de tipo metodológicas y teóricas a "la expansión del derecho penal" de Silva Sánchez, en *Derecho Penal Contemporáneo*". Revista Internacional, N°56, Bogotá, 2016.
- Caso Monseñor Romero y otros. (disponible en <https://cja.org/espanol-9/casos-3/el-salvador-el-caso-romero-2/el-salvador-el-caso-romero-3/>)
- CIDH, Informe N° 34/96. Casos 11.228 y otros. Consultado en: [<http://www.cidh.oas.org/annualrep/9.6span/Chile11228.htm>], el 11/12/2016.
- Conf. ZAFFARONI, Eugenio R. ALAGIA, Alejandro - SLOKAR, Alejandro, "Derecho penal. Parte general", 2ª ed., Buenos Aires. 2000. (disponible en [https://www.academia.edu/32234639/Zaffaroni\\_Eugenio\\_Raul\\_Derecho\\_Penal\\_Parte\\_General](https://www.academia.edu/32234639/Zaffaroni_Eugenio_Raul_Derecho_Penal_Parte_General))
- DE JORGE MESAS, Luis Francisco y otros." Víctima y proceso penal. Fondo de Población de Naciones Unidas" (PNUD), España. 1998.

- DE LUIS GARCÍA, Elena. “*La tutela de los intereses colectivos y difusos en el proceso penal*”. In Dret, revista para el análisis del derecho, Barcelona, 2018. (disponible en [www.indret.com](http://www.indret.com) › pdf)
- Diccionario de la Real Academia Española. (Cfr. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 22.<sup>a</sup> ed. Consultado en <https://dle.rae.es/?id=EPQzi07>)
- DIECKHOFF, Hans-Heinrich, “*Tratado de Derecho Penal, Parte General*”, vol. I (trad., de la tercera edición alemana de *Santiago Mir Puig y Francesco Carrara*. Bosch, Barcelona, 1981.
- FERNÁNDEZ, Roberto Santa Cruz.” *El nuevo rol de la víctima en el sistema penal acusatorio en México*”, Revista de Derecho. UCUDAL. 2da época. Año 14. N° 17, jul. 2018. (disponible en [www.scielo.edu.uy](http://www.scielo.edu.uy))
- FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos. “*El Plea Bargaining, o cómo pervertir la justicia penal a través de un sistema de conformidades low cost*”. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 20-06, 2018, pp. 1-30. (disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-06.pdf> ISSN 1695-0194).
- FUSADES, boletín No. 113 mayo 2010. p 6. (disponible en [http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/boletn\\_no.\\_113\\_mayo\\_2010.pdf](http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/boletn_no._113_mayo_2010.pdf)).
- GARCÍA HERRERA, Miguel Ángel. “*Intereses difusos, intereses colectivos y función mediadora*”, p. 20-22. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2528757>).
- GONZÁLEZ POSSO, Camilo. “*Las víctimas colectivas invisibles: la clave de la reparación*”, Ponencia en el foro nacional de víctimas para propuestas a la Habana, Cali, agosto 4. (disponible en [www.indepaz.org.co](http://www.indepaz.org.co))
- GONZÁLEZ RUS, Juan José. “*Bien Jurídico y Los intereses económicos de los consumidores*”. Madrid: Universidad de Córdoba. 1986. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=45099>)
- HASSEMER, Winfried, “*Rasgos y crisis del Derecho Penal moderno*”. Conferencia realizada en la UAB, Traducción de Elena Larrauri, 1991. (disponible <https://dialnet.unirioja.es>)

- HEFENDEHL, Ronald, “*La teoría del bien jurídico*”. 1ª. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2007.,(disponible [www.indret.com](http://www.indret.com))
- HEINE, Gonter “*Accesoriedad administrativa en el Derecho Penal del Medio Ambiente*”, en *Análisis funcional y jurídico comparado, términos jurídicos indefinidos. Alcance de las autorizaciones.* del artículo publicado en NJW39. 1990. (disponible <https://dialnet.unirioja.es>)
- HERNÁNDEZ PLACENCIA, José Ulises, “*Delitos de peligro con verificación de resultado lesivo*”. ADPC. 1994.
- HERNÁNDEZ, María del Pilar. “*Los intereses difusos y colectivos y las acciones de tutela*”. En actualización del capítulo primero, “*el estado social*”, del libro *Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos*, editado por el instituto de investigaciones Jurídicas de la universidad nacional Autónoma de México, en 1997. (disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=4093>)
- HORTAL IBARRA, Juan Carlos. Universitat de Barcelona. p. 2. (disponible en <http://www.ub.edu/dret/professor/cas/hortal.ub.edu.htm>)
- KIERSZENBAUM, Mariano. “*El bien jurídico en el derecho penal. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual., lecciones y ensayos*”, No.86, 2009., p. 187-2011. (disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>)
- Lecciones y Ensayos, Nro. 97, 2016 Redondo, Micaela R., “*El querellante autónomo en el instituto de conversión de la acción.*”
- LIMA MALVIDO, Mª de la Luz. “*¿Qué aporta el conocimiento victimológico, a la sociedad? ¿y la sociedad al conocimiento victimológico?*”, en Revista EGUZKILORE Número 26. San Sebastián, 87-106. 2012, (disponible en <http://www.ehu.eus/documents/1736829/2177136/Lima+Eguzkilore+26-12.pdf>, fecha de consulta: 25 de junio de 2017).
- LISZT, Franz. “*Tratado de Derecho penal*”, trad. de la 20ª ed. alemana por Luis Jiménez de Asúa, adicionado con el Derecho penal español por Quintilliano Saldaña, t. II, 4ª ed., Reus, Madrid,1999,.

- LOZANO-HIGUERO Y PINTO, Manuel.” *La protección procesal de los intereses difusos (intereses de los consumidores, ecológicos, urbanísticos, el acceso a la RTV)*”. Madrid, 1993. (disponible en [www.redalyc.org](http://www.redalyc.org)).
- MARX, Carlos:” *Líneas fundamentales*” (Grundrisse) 2do Tomo, Barcelona, Ed. Crítica, 1997.
- MIR PUIG, Santiago. “*Bien Jurídico y bien jurídico penal como límites del IUS PUNIENDI en El Derecho penal en el Estado Social y Democrático de Derecho*”, 1ª ed. Barcelona, ARIEL S.A.
- MIR PUIG, Santiago. “*Introducción a las bases del Derecho penal*”, segunda Edición. Euros editores S.R.L. Argentina., 2003.
- MONTAÑEZ RUÍZ, Julio Cesar. “*Las negociaciones en el proceso penal: del procedimiento inquisitivo a la prisionización masiva*”, Revista Derecho Penal y Criminología, vol. 34, N.º 97, julio-diciembre de 2013, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 65,83. (disponible en [https://www.academia.edu/28267904/Plea\\_bargaining\\_into\\_the\\_criminal\\_procedure\\_From\\_the\\_inquisitorial\\_system\\_to\\_the\\_mass\\_imprisonment?auto=download](https://www.academia.edu/28267904/Plea_bargaining_into_the_criminal_procedure_From_the_inquisitorial_system_to_the_mass_imprisonment?auto=download))
- MONTERO AROCA, Juan. “*La legitimación en el proceso civil*”, Edit. Civitas, Madrid N.º 53, 2016, (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=82367>)
- MORILLAS Cueva. “*Reflexiones sobre el derecho penal del futuro*”, Revista electrónica de ciencia penal, Publicaciones de la Universidad de Granada, 2001. (disponible en [http://criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_04-06.pdf](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_04-06.pdf))
- MUÑOZ ROJAS, Tomas. “*El interés en el proceso civil*”, en *Temis*. Revista editada por la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza. Núm. 4. Zaragoza. (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=71848>).
- OLAECHEA, José Urquiza, “*Bien Jurídico*”, Cathedra-Espíritu de Derecho No.2 – 1998 (disponible en [http://sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtual/Publicaciones/Cathedra/1998\\_n3/El\\_Bi\\_Jur.htm](http://sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtual/Publicaciones/Cathedra/1998_n3/El_Bi_Jur.htm))
- PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel. “*Responsabilidad penal y nuevos riesgos*” de la ponencia presentada en el “Encuentro sobre Análisis Económico del Derecho”

celebrado en el Instituto de Derecho y Economía de la Universidad Carlos III de Madrid (9/10 de junio de 1994). (disponible en <https://dialnet.unirioja.es>)

- PÉREZ-SAUQUILLO MUÑOZ, Carmen. "Notas sobre el concepto de lesión de bienes jurídicos: en especial, sobre la lesión de bienes jurídicos supraindividuales." Foro FICP. Alcalá, no. 2, 2007, p.151. (disponible en <https://ficp.es/wp-content/uploads/2013/06/Foro-FICP-2017-2.pdf>; ultim consulta 11/05/2019)
- PLANCHADELL GARGALLO, Andrea. "La consecución de la tutela judicial efectiva en la litigación colectiva". Universitat Jaume I, Barcelona, 2015. (disponible [www.indret.com](http://www.indret.com))
- POLÍTICA DE PERSECUCIÓN PENAL. Fiscalía General de la Republica. El Salvador, Centro América, 2017. (disponible [www.fiscalia.gob.sv › uploads › ppp › Politica-de-Persecucion-Penal-2017](http://www.fiscalia.gob.sv/uploads/ppp/Politica-de-Persecucion-Penal-2017)).
- PRADO PRADO, Gabriela. "Sobre la evolución de la protección penal de los bienes jurídicos supraindividuales. Precisiones y limitaciones previas para una propuesta de protección penal del orden público económico". Revista de derecho: Universidad Católica del Norte, Chile. Año 24 - Nº 1, 2017. (disponible en [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S0718-97532017000100263&lng=es&nrm=iso](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0718-97532017000100263&lng=es&nrm=iso))
- Primera Sala. Sexta Época. Semanario Judicial de la Federación. Volumen XLIII, Segunda Parte
- QUINTERO JIMÉNEZ, Camilo Alberto. "La Justicia Penal Negociada en Estados Unidos y Colombia. Estudio comparado desde una perspectiva de Cultura Jurídica". Trabajo de grado para optar al título de Magister en derecho penal, Universidad Nacional de Colombia Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales. Bogotá, Colombia, 2013.
- ROXIN, Claus., "Sentido y límites de la pena estatal" en *Problemas básicos de Derecho penal*. Editorial Reus. Madrid. 1976.
- SAUQUILLO MUÑOZ, Carmen Pérez. "Concepciones y rasgos de los bienes jurídicos supra individuales" Univ. de Alcalá –España-. (disponible [https://ficp.es › wp-content](https://ficp.es/wp-content) )

- SERRATO, María Reina y otros. “*Manual de Procedimiento Penal Abreviado y Acusador Privado*”. Fiscalía General de la Nación. Serie Legislativa – 1, 20017.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. “*Aspectos de la llamada “responsabilidad civil” en el Proceso Penal*”. Barcelona. 2001. (disponible en [https://issuu.com/rprocesalpenal/docs/la\\_sentencia](https://issuu.com/rprocesalpenal/docs/la_sentencia))
- SOTO NAVARRO, Susana. “*Concreción y lesión de los bienes jurídicos colectivos. El ejemplo de los delitos ambientales y urbanísticos*” ADPCP, VOL. LVIII, 2005, Granada., 2007. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=227659>)
- SOTO NAVARRO, Susana. “*La protección penal de los bienes colectivos en la sociedad moderna*”. Madrid, Comares, 2003. (disponible <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=227659>)
- TOUMA ENDARA, Jorge Joaquín. “*El procedimiento abreviado entre la eficacia judicial y el derecho a la no autoinculpación*”. Tesis maestría. Universidad Andina Simón Bolívar, 1ª. Ed., Quito, 2017, pp. 14,15. (disponible en <http://hdl.handle.net> )
- VILLEGAS PAIVA, Elky. A. “*Los bienes jurídicos colectivos en el derecho penal. Consideraciones sobre el fundamento y validez de la protección penal de los intereses macrosociales*”. Astrea, Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, (disponible [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20091207\\_03.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20091207_03.pdf))
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. “*La cuestión Criminal*”, Revista Ius et Praxis, N° 1 427, 2013.

## REVISTAS.

- BERAÚN SÁNCHEZ, David. “*El bien jurídico en el derecho penal*”, Revista Peruana de Ciencias Penales, N° 10, Lima. 2000.

## **JURISPRUDENCIA**

### **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**

- Amparo acumulado No. 104-98/105-98/106-98, de fecha dos de diciembre de 1998.
- Amparo No. 64-2019, de fecha doce de marzo de 2019.
- Amparo No. 20-2017, de fecha seis de enero de 2017.
- Amparo No. 453-2015, de fecha diecinueve de agosto de 2015.
- Amparo No. 934-2007, de fecha cuatro de marzo de 2011.
- Amparo No. 20-2016, de fecha seis de enero de 2017.
- Amparo No. 934-2007, de cuatro de marzo de 2011.
- Amparo No. 453-2015, de diecinueve de agosto de 2015.
- Inconstitucionalidad 52-2003/56-2003/57-2003, de fecha uno de abril de 2004.
- Inconstitucionalidad acumuladas 5-2001/10-2001/24-2001/25-2001/34-2002/40-2002/3-2003/10-2003/11-2003/12-2003/14-2003/16-2003/19-2003/22-2003/7-2004, de fecha veintitrés de diciembre de 2010.
- Inconstitucionalidad 44-2013/145-2013, de fecha trece de julio de 2016.
- Inconstitucionalidad acumulada 5-2001/10-2001/24-2001/25-2001/34-2002/40-2002/3-2003/10-2003/11-2003/12-2003/14-2003/16-2003/19-2003/22-2003/7-2004, de fecha veintitrés de diciembre de 2010.
- Inconstitucionalidad 163-2007, de fecha nueve de diciembre de 2009
- Inconstitucionalidad 83-2006, de fecha veinticinco de junio de 2009.

### **SALA DE LO PENAL**

- Sala de lo Penal 205-CAS-2004, del 06/05/2008.
- Sala de lo Penal, 543-CAS-2005, del 17/09/2006.
- Sala de lo Penal 454-CAS-2004, del 06/05/2008.

## **JUZGADOS**

- Juzgado Segundo de Sentencia de Zacatecoluca. Referencia No. 16-18.3U., de las catorce horas del día cinco de julio de dos mil dieciocho.
- Tribunal de Segundo de Sentencia de San Salvador. Referencia No. 103. 2014., de las catorce horas del día veintiuno de noviembre dos mil dieciocho.
- Tribunal de Segundo de Sentencia de San Salvador. Referencia No. 108- 2018., de las catorce horas del día trece de abril de dos mil quince.
- Tribunal de Sentencia Sensuntepeque, Cabañas. Referencia No. 21- 2016-3., de las quince horas del día quince de junio del año dos mil quince.

## **JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL**

- Corte IDH. Caso Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador, de fecha 1/03/2005.
- Corte IDH. Caso Masacres de el Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador, de fecha 25/10/2012.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-228, de fecha 03/04/2002.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-038, de fecha 09/02/1995.

## **LEGISLACIÓN NACIONAL**

- ASAMBLEA LEGISLATIVA. *Constitución de la República*. Versión Explicada. FESPAD. 6ª Edición, El Salvador, 2001.
- ASAMBLEA LEGISLATIVA. *Código Procesal Penal*. De fecha 30 de enero de 2009.
- ASAMBLEA LEGISLATIVA. *Código Procesal Penal*. De fecha 20 de enero de 1997.
- ASAMBLEA LEGISLATIVA. *Código Penal*. De fecha 26 de abril de 1997.
- Ley de Control y Regulación de Armas, Municiones y Explosivos.
- Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas.

## **LEGISLACIÓN INTERNACIONAL**

- MELÉNDEZ, Florentín. Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos. 2ª Ed., publicación especial, Corte Suprema de Justicia, impreso en San Salvador, El Salvador Centro América, 2005.
- Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para la Víctima de Delitos y del Abuso de Poder. Naciones Unidas del 29 de noviembre de 1985.
- Protocolo de atención para las mujeres víctimas de violencia en sus diferentes manifestaciones
- Declaración universal de Derechos Humanos.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos

## ANEXOS

### FORMATO DEL INSTRUMENTO UTILIZADO EN LA INVESTIGACIÓN.

Ficha de trabajo: herramienta que permite rescatar y analizar la información de fuentes escritas que fueron consultadas.

#### **Legitimación para la defensa de los intereses difusos**

Autor: Armijo Sancho, Gilber A.

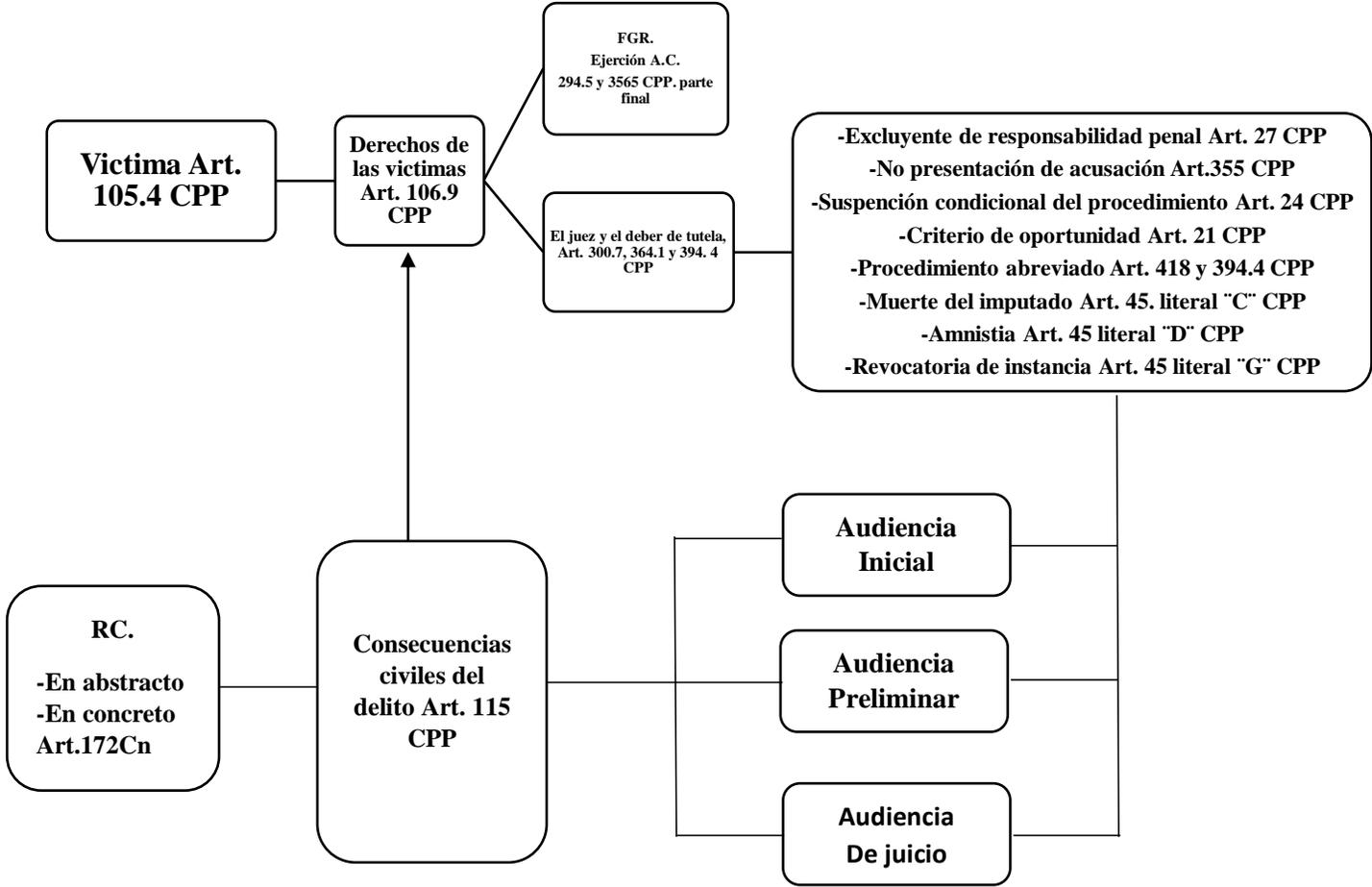
Año: 1999

Título: *La tutela constitucional del interés difuso.*

...” La legitimación para la tutela de los intereses difusos al Ministerio Público, no implica que se acepte que ellos sean los titulares del derecho sino sus representantes, es decir, ejercer la acción en nombre de la colectividad”. Pág.56.

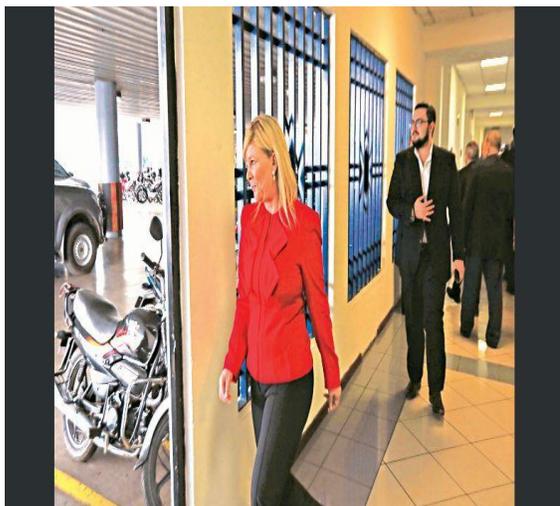
De acuerdo con el autor, los intereses difusos no tienen depositarios concretos, son intereses generales que afectan a todos los ciudadanos, por lo tanto, la defensa de esos intereses se le otorga al Ministerio Público Fiscal para el ejercicio de la acción de la justicia en defensa de la legalidad de los derechos de los ciudadanos y del interés público.

# Esquema Normativo de Tutela para la víctima en el Proceso Penal Salvadoreño



**Expdte. Saca presionó para lavar dinero: Defensa asegura que en este caso no aplica el reintegro del dinero.**

Escrito por Francisco Hernández  
Viernes 24 de Mayo de 2019.



Duración. La audiencia preliminar cumplirá hoy dos semanas de iniciada. Las partes involucradas en el proceso prevén fin.

Duración. La audiencia preliminar cumplirá hoy dos semanas de iniciada. Las partes involucradas en el proceso prevén finalizar esta mañana.

"Estas personas fueron presionadas (...) a ajustarse a las reglas que imponía este negocio si querían trabajar con la Presidencia", dijo ayer Miguel Girón, abogado de Gerardo Funes y César Funes

(padre), para tratar de convencer al juez que el expresidente Antonio Saca (condenado) es el culpable del lavado de dinero.

La explicación de Girón fue dada en el noveno día de audiencia preliminar en el caso Destape a la Corrupción II, en el que están acusados la ex primera dama Ana Lilia de Saca y 12 personas más que supuestamente colaboraron con el exmandatario para legalizar \$22 millones provenientes de fondos públicos.

La defensa insistió una vez más ante el Juzgado Séptimo de Instrucción que los imputados no tenían la voluntad de cometer el delito de lavado de dinero, como sostiene la FGR.

El abogado Girón también señaló que una resolución de la Cámara Primera de lo Penal dijo que la FGR no puede solicitar reintegro de dinero porque en el lavado de dinero no existe institución afectada. La audiencia sigue esta mañana.

**Fuente:** esta información fue editada y se extrajo de la página web:

<https://www.laprensagrafica.com/el-salvador/Expdte.-Saca-presiono-para-lavar-dinero-defensa-20190523-0546.html>

## FGR explica cómo lavó dinero Ana Ligia de Saca

La fiscalía acusa a la ex primera dama de participar en la red que lideraba su esposo, el expresidente Elías Antonio Saca.

Escrito por Francisco Hernández  
Viernes 17 de Mayo de 2019



Confesión. La defensa de la ex primera dama alcanzó un acuerdo con la FGR por la confesión del delito de Mixco Sol a ca...

Confesión. La defensa de la ex primera dama alcanzó un acuerdo con la FGR por la confesión del delito de Mixco Sol a cambio de una condena de tres años de trabajos de utilidad pública. Pero la fiscalía suspendió el pacto luego de que la imputada no ofreció garantías del reintegro de los \$17 millones, dijeron los fiscales.

Conductas reprochables. Así calificó la Fiscalía General de la República (FGR) el papel que supuestamente jugó la ex primera dama Ana Ligia Mixco Sol de Saca en el entramado de lavado de dinero que estableció su esposo, el expresidente Elías Antonio Saca, durante su periodo al frente del Gobierno (2004-2009) para apropiarse de fondos públicos.

Para exponer, la fiscalía se auxilió de una presentación en diapositivas, en la que explicó paso a paso el supuesto procedimiento que ella seguía. "Conductas reprochables a Ana Ligia Mixco Sol de Saca", se leía en el título, lo cual causó una evidente sorpresa en la acusada, quien luego de intercambiar palabras con una de sus abogadas, sacó su celular y le tomó una fotografía al titular.

## ¿De dónde espera la Fiscalía que Ana Ligia de Saca pague los \$17 millones que le piden de responsabilidad civil?

Una de las fiscales comandó la explicación de las seis conductas ilícitas que imputan a Ana Ligia de Saca para legalizar el dinero sustraído de la Presidencia de la República por el exmandatario. La ex primera dama escuchó atentamente la acusación y tomó apuntes en todo momento, rodeada de los otros 12 imputados en el caso Destape a la Corrupción II.

"Ese dinero que le fue depositado a la señora Ana Ligia de Saca era de origen ilícito. Ella podía no prestarse al juego de su esposo".

Fiscal del caso

La FGR reiteró que Ana Ligia recibió, entre el 31 de agosto de 2004 y el 14 de septiembre de 2009, depósitos mensuales de fondos públicos que rondaron los \$10,000. Los fiscales también sostuvieron que la ex primera dama utilizó dinero que ingresó a Grupo Samix desde la Presidencia para cancelar deudas de tarjetas de crédito, emitir cheques a sus empresas, autorizar el pago de salarios mensuales de \$60,000 para el expresidente Saca y gastarlo a su discreción. Incluso recibió \$1,105,000 ilegales por medio de la Asociación Familias en Progreso, donde era presidenta, dijo la fiscal. Según un peritaje, Ana Ligia de Saca limpió \$17,344,229.07 de los \$301 millones que sustrajo el exmandatario Antonio Saca de cuentas públicas. Miguel Flores Durel, abogado de la ex primera dama, dijo ayer que utilizará la confesión de Antonio Saca para tratar de demostrar ante el juez que su defendida "no tuvo conocimiento" del delito que estaba cometiendo su esposo.

Ayer la fiscalía aseveró que Saca (condenado por corrupción) usó la empresa Marketing and Service para legalizar dinero, y sostuvo que el hermano de la ex primera dama, Óscar Mixco, abrió cuentas para recibir fondos ilícitos. Ángel Montoya, Rubén Castro, Oswaldo Orantes y tres acusados más fueron parte de la red de lavado, dijo la FGR. La audiencia preliminar continuará esta mañana.

**Fuente:** esta información fue editada y se extrajo de la página web: <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/FGR-explica-como-lavo-dinero-Ana-Ligia-de-Saca-20190516-0547.html>