

## **ARMAS DE FUEGO**

***(Artículos 346, 346-A, 346-B y 347 del Código Penal)***

El funcionamiento o no de un arma de fuego es un elemento que no es de su esencia, ya que la especie de arma de fuego subsiste aún siendo defectuosa o inutilizable.

***(Sentencia de las 10:00 horas de fecha 04/11/02, C de la 3º Sección de Occidente)***

## **CAUSAS EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL**

***(Artículo 27 del Código Penal)***

### *Legítima defensa*

Los requisitos para que se cumpla la legítima defensa, descritos en el numeral 2 del artículo 27 del Código Penal, son:

1) Agresión ilegítima. Se le define diciendo que consiste en un acto indebido ante la Ley con que se pone en peligro inminente o lesiona un bien jurídico protegido. Al decirse que es un acto indebido ante la Ley, no es preciso ni necesario que en sí constituya un delito, ya que no lo dice así el literal a) del numeral 2 del artículo 27 Pn. Basta que constituya una lesión o un riesgo inminente de lesión de un derecho subjetivo para que podamos afirmar que se trata de una agresión ilegítima.

La hemos definido diciendo que es un acto, por lo que puede verificarse ya sea mediante una acción, que es el caso más frecuente, o por una omisión, que son las dos formas mediante las cuales el acto se manifiesta. También puede darse en la comisión por omisión.

El acto indebido ante la Ley debe poner en peligro inminente o lesionar un bien jurídicamente protegido y ello es así, porque sólo ante la inminencia o la actualidad del mal, producto de la agresión, es que puede hablarse de defensa.

No puede haberla de hechos futuros, sino sólo de los del inmediato venir, vale decir, los inminentes, con mayor razón la defensa puede ejercerse cuando la lesión al bien jurídico es actual, es decir, que está realizándose, por lo que la Ley en el literal b) del numeral 2 del artículo 27 Pn., usa los términos "para impedir o repelerla", refiriéndose a la agresión, ya que se impide lo inminente y se repele lo actual.

Toda agresión es ilegítima como la califica el literal a) del mismo numeral, cuando no está amparada o

autorizada por la ley misma, porque la realidad legal es que hay ataques en la persona que la ley autoriza, como el caso de quien esté frente a un pelotón de fusilamiento, no está autorizada para defenderse de los soldados que están prestos a dispararle.

Tampoco cabe la legítima defensa en contra de quien cumple otra clase de deberes de orden legal, ni contra quien ejerce legítimos derechos, ni se puede apreciar la legítima defensa en contra de quien legítimamente se defiende. Como consecuencia, en ninguno de estos casos puede hacerlo un tercero.

No es indispensable que el ataque constituya un delito y lo medular es que dicho ataque o agresión sea ilegítimo, vale decir, antijurídico, por lo que es posible la legítima defensa contra el actuar del inimputable.

2) Necesidad razonable de la defensa empleada para impedir la o repelerla. En el estado actual de la figura que nos ocupa, es evidente que la necesidad racional de la defensa ante la ilegítima agresión, es un requisito tan fundamental como lo es la agresión misma para que la legítima defensa tenga lugar.

Aparecen así la agresión y la necesidad como polos opuestos en torno de los cuales gira el eje de esta institución, como lo afirma el doctor Jiménez de Asúa.

Ha de ser tal y ha de juzgarse la necesidad razonable en atención no solo a la naturaleza del bien jurídico que se lesiona con la agresión ilegítima, sino también con la entidad o gravedad del daño que el agresor está causando o pretende causar y además está en relación directa con la naturaleza proporcionada del medio que empleamos para impedir o repeler el ataque. Ante agresiones leves, lo que la razón nos dice es que puede haber reacciones también leves. Ahora bien, si habida cuenta de la necesidad de la defensa y aun de la gravedad del ataque, nos excedemos en la reacción, ya sea por la clase de arma empleada o medio defensivo que tomamos a mano, cuando tenemos otros que puedan ser proporcionados y efectivos, ya sea porque en una inercia no contenida, pero contenible, extendemos nuestra reacción defensiva a un límite mayor que el dictado por la razón misma, estaremos sin duda, en el caso del exceso de defensa o legítima defensa excesiva. Lo anterior no significa tampoco paridad de armas, ni mucho menos identidad en las mismas; porque bien puede darse el caso de que no tengamos a mano otro medio defensivo, como no sea un arma de superior calidad y efectividad en relación a la del que usa el atacante. Inclusive, puede que el agresor ni siquiera tenga un arma alguna y que use su propia fuerza física, caso más o menos frecuente en las tentativas de violación, cuando la indefensa mujer solo encuentra a mano un revólver que de casualidad

está bajo de la almohada. Al no existir la necesidad razonable de la defensa, ni siquiera puede hablarse de exceso en la misma, pero si se da aquel presupuesto y lo que hay es una continuidad en la reacción o lo que falta es la proporcionalidad del medio defensivo, podemos estar en el auténtico caso de tal exceso. 3) No haber sido provocada la agresión, de modo suficiente, por quien ejerce la defensa. Es éste el requisito negativo y quien provoca lo bastante para ser agredido, o sea, quien ha sido el causante de la agresión, no tiene derecho a ampararse en la legítima defensa para justificar su conducta. Carrara afirma que "aunque el amenazante exceda los límites de la legitimidad, hubo injusticia por parte del amenazado", y por ello consideraba como agresión ilegítima la no provocada. Conforme a nuestra legislación debemos considerar como ilegítima la agresión aun cuando quien se defiende haya provocado al agresor en forma no intensa o mínima, porque conforme acabamos de verlo, el código menciona "no haber sido provocada la agresión de modo suficiente, por quien ejerce la defensa". De tal forma que si la provocación es leve, la agresión del provocado debe considerarse como ilegítima y no afectaría a la legitimidad de la defensa por parte del agredido. Provocar es irritar o estimular a otro con palabras u obras para que se enoje. En consecuencia, una cosa es la remota alusión o la mala mirada y otra muy distinta, la palabra soez que encierra una injuria, un bofetón y toda esa serie de situaciones que por su intensidad o insistencia, nos hace apreciar que si hay provocación suficiente y no podría alegar legítima defensa el que a su vez contra-agrede al injuriado en tal forma. Una última observación importante referente a este tercer requisito que dilucida la cuestión sobre la suficiencia o insuficiencia de la provocación, es la del "animus provocandi"; pues la Ley no quiere hacer referencia simplemente a un acto que, aunque injusto o indebido, se verifica sin ánimo de insultar, ni mucho menos a algo involuntario, aunque éste pueda producir irritación en una persona. El legislador parece referirse a los actos verificados precisamente con el fin de provocar y por ello es que el artículo expresa "no haber sido provocada la agresión, de modo suficiente, por quien ejerce la defensa". Se ha discutido si este requisito del literal c) del numeral 2) del artículo 27 Pn., negativo como es, debe comprobarse para tener por establecida la causal, en vista que el artículo 238 Pr.C. expresa que: "El que niega no tiene obligación de probar, a no ser que la negativa contenga afirmación y esté contra ella la presunción".

Si se sostiene que ha existido provocación, pero no suficiente, no existe duda que debe acreditarse en qué consistió, para que el Juez pueda apreciar su insuficiencia, ya que en tal

caso la negación contiene o encierra una afirmación.

Pero la dificultad se plantea cuando simplemente se niega la existencia de provocación alguna. Algunas sentencias han considerado que esta condición por ser negativa, se presupone. Sin embargo, tratándose de un requisito indispensable para declarar la no existencia de un delito y por ende, la exclusión de toda responsabilidad, y por otra, teniendo en cuenta que tal condición, por negativa que sea, implica hechos positivos de perfecta comprobación, estimamos que el requisito debe comprobarse, acreditando la conducta pacífica, respetuosa o quieta de la persona en el tiempo inmediato anterior a la injusta agresión, como cuando los testigos afirman que, quien se defendió o defendió a un tercero estaba platicando, trabajando, jugando o en cualquier otra actividad semejante, que excluye el hecho de que haya habido provocación alguna de éste al injusto agresor.

*(Sentencia de las 11:30 de fecha 16/01/02, C de la 3º Sección del Centro)*

Esta se fundamenta en el principio de que nadie puede ser obligado a soportar lo injusto, se trata de una situación conflictiva en la cual el sujeto puede actuar legítimamente porque el derecho no tiene otra forma de garantizarle la protección de sus bienes jurídicos; pero para que nos encontremos dentro de una legítima defensa que excluya la responsabilidad penal, esta debe reunir ciertos requisitos: a) Agresión ilegítima, entendida como todo acto físico o de fuerza, acometimiento material ofensivo o actitud de inminente ataque o de la que resulte un evidente propósito agresivo inmediato que crea un riesgo real e inminente para los bienes jurídicos legítimamente defendibles; por consiguiente, basta con que la agresión sea antijurídica, es decir, contraria al ordenamiento jurídico, sin que sea necesario que sea típica; b) necesidad razonable de la defensa empleada para impedir la o repelerla. Cita la doctrina que la defensa para ser legítima debe ser ante todo necesaria; es decir, que el sujeto no haya estado obligado a realizar otra conducta menos lesiva o inocua en lugar de la conducta típica. No actúa justificadamente quien para defenderse de una agresión a golpes responde con una ametralladora, quien para defenderse de los golpes inciertos de un borracho le propina un puñetazo que le fractura varios huesos, en estos casos queda excluida la defensa legítima, porque la conducta realizada no era necesaria para neutralizar la agresión, implica pues que la defensa no puede ser en condiciones tales que afecten la coexistencia más que la agresión misma, por lo que no puede haber una desproporción tan enorme entre la conducta defensiva y la del agresor en forma que la primera causa un mal inmensamente superior al que hubiese producido la agresión, pues ello impediría la apreciación de la circunstancia excluyente bajo cualquiera de sus formas; y, c) no haber sido provocada la agresión de modo suficiente por quien ejerce la defensa, debe entenderse por provocación la incitación, excitación u hostigamiento con actos, palabras o ademanes que despierten o aviven la agresividad del contrario, es decir se exige que el defensor no haya dado lugar a la agresión con su conducta injusta, excitando o provocando al agresor, ya que la provocación suficiente por parte del titular del bien agredido es una conducta anterior a la agresión, desvalorada por el derecho en forma tal que hace cesar el principio fundamentador de la

legítima defensa, es verdad que nadie está obligado a soportar lo injusto, pero siempre que no haya dado lugar a lo injusto con una conducta inadecuada para la coexistencia.

***(Sentencia de las 8:00 horas de fecha 27/06/02, C de la 2º Sección de Occidente)***

#### *Cumplimiento del deber*

Para la configuración de la excluyente de responsabilidad penal del cumplimiento de un deber, se contemplan tres supuestos a saber: a) El cumplimiento de un deber legal, el sujeto cumple con un deber en cuya realización se produce un hecho penalmente típico con menoscabo de un bien jurídico, es decir, tiene el deber de lesionar el bien jurídico que resulta vulnerado lo que suele suceder fundamentalmente en el caso de las personas a quienes está encomendada el ejercicio de funciones de interés público, donde el servicio de la generalidad prima sobre el de los particulares, en cada caso deben ponderarse los intereses en conflicto, estando justificada la acción que se ejecuta en cumplimiento de un deber cuando preponderaba el interés que defendía, dicha actuación ha de ser proporcional y racionalmente necesaria; b) el ejercicio legítimo de un derecho, implica que no se puede ejercitar el derecho de cualquier modo y lesionar bienes jurídicos penalmente protegidos, so pretexto del reconocimiento de ese derecho por el ordenamiento jurídico; significando entonces que su legitimidad de ejercicio debe ajustarse a las prescripciones legales, además de estar sujeto al doble requisito de la necesidad racional y proporcionalidad, es decir, que no hay extralimitación por parte del sujeto activo y sí ponderación entre los medios empleados y la intensidad del resultado lesivo sobre el bien jurídico tutelado; y, c) el ejercicio de una actividad lícita, referido al comportamiento que se lleva a cabo en el ejercicio de actividades o profesiones socialmente asumidas y que comportan la realización de tipos penales.

***(Sentencia de las 8:00 horas de fecha 27/06/02, C de la 2º Sección de Occidente)***

#### **DELITO CONTINUADO**

***(Artículos 42 y 72 del Código Penal)***

#### *Penalidad*

El que la ley determine que en el caso de delito continuado se deba sancionar como un solo hecho y con una sola pena, es por la aplicación de una política criminal de benevolencia para con el imputado, a fin de que no sufra la multiplicidad de penas que le correspondería por la diversidad de infracciones delictivas.

Esta política criminal de beneficio hacia el procesado se evidencia en diversas disposiciones

de la Ley, tal es el caso de los artículo 4 Pr.Pn., 14, 15 y 407 Pn., así como en lo que preceptúan los artículos 70 y 71 del mismo cuerpo de Ley, cuando en el inciso último de la primera de estas dos últimas disposiciones establece que las reglas de penas del concurso ideal no tendrán aplicación, si le resultare mas favorable al reo la imposición de todas las penas correspondientes a los delitos concurrentes de conformidad a la determinación que se haga de las mismas; mientras que en la segunda se establece que el conjunto de penas en el caso de concurso real no podrá exceder de setenta y cinco años, y aún cuando con la reforma a este artículo este límite parezca excesivo, la tendencia al favorecimiento se mantiene.

*(Sentencia de las 9:25 de fecha 09/04/02, C 1° de lo P de la 1° Sección del Centro)*

#### **DELITO DE ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTA**

*(Artículo 218 del Código Penal)*

Objetivamente es la auditoría, el examen de cuentas o dictamen contable el que puede en principio establecer la alteración de cuentas o contratos, suposición de operaciones o gastos, aumento de éstos, ocultación o retención de valores, o su empleo indebido; que son los núcleos del tipo penal de administración fraudulenta que tipifica y sanciona el artículo 218 Pn; sin embargo, existen casos en los cuales con probabilidad se puede llegar a establecer una mala administración por otros medios probatorios.

*(Sentencia de las 8:50 de fecha 08/03/02, C 1° de lo P de la 1° Sección del Centro)*

#### **DELITO DE COACCIÓN**

*(Artículo 153 del Código Penal)*

De lo establecido en el artículo 153 inciso 1° del Código Penal, se colige que en este tipo penal la ley sanciona el hecho de que una persona obligue a otra mediante violencia a realizar, tolerar u omitir alguna acción, siendo el bien jurídico protegido la libertad de obrar, consagrada en el artículo 8 de la Constitución de la República, siendo elementos indispensables para que se configure el tipo penal en comento, por una parte, el uso de la violencia ejercida por el sujeto activo, y por otra, que la conducta a la que se pretende conminar al sujeto pasivo, esté contenida dentro del bien jurídico protegido, es decir, dentro de la libertad de obrar que reconoce el ordenamiento jurídico a cada individuo, y además,

siendo el delito de coacción un delito de resultado, es necesario acreditar que existe relación de causalidad entre la acción realizada por el sujeto activo y el comportamiento efectuado por el sujeto pasivo como resultado de la acción ejecutada en su contra.

El delito de coacción no existe si la acción a la que se pretendió obligar a la víctima no se consumó.

*(Sentencia de las 15:30 de fecha 05/02/02, C de la 2º Sección de Occidente)*

#### **DELITO DE CONDUCCIÓN DE MERCADERÍAS DE DUDOSA PROCEDENCIA**

*(Artículo 214-B del Código Penal)*

Es un requisito indispensable para la configuración de este ilícito, la carencia de la "debida documentación", que ampare ya sea la legítima propiedad o procedencia del objeto material del delito; esta documentación por tanto, deberá reunir todos los requisitos que le ley exige para conceder su completa validez y ser consecuentemente, según el artículo 999 romano II del Código de Comercio, medio probatorio respecto de la existencia de la obligación. Sin embargo, las facturas que poseen la peculiaridad de no llevar la expresión de "cancelado", desvirtúa la capacidad de ser comprobante de pago. Pues contrario a la práctica que hasta que se entregue el producto a quien lo ha pedido se cancela la factura, existe ante la eventual ocurrencia del pago de una obligación a plazo, otros documentos privados, como figuras mercantiles que respalden la compra, tal es el caso del quedan, el cual por sí mismo supone que se ha efectuado el pago parcial de la venta y hasta su total cancelación, será entregado el producto por el cual se celebró el contrato.

No deberá entenderse que con la mera presencia de la documentación que exige el artículo 214-B, la existencia del delito resulte afectada bajo la certeza que el hecho perseguido no constituye delito; ya que los documentos aludidos deberán por tanto, ser sometidos a un examen de sana crítica por parte del Juez, para que sea él quien determine su legitimidad frente a la luz del Derecho, esto en aras de velar y respetar el Principio de Seguridad Jurídica, esencial para la aplicación objetiva de la ley, así como para garantizar el correcto desenvolvimiento de la misma.

*(Sentencia de las 9:35 de fecha 17/05/02, C 1º de lo P de la 1º Sección del Centro)*

#### **DELITO DE CONTRABANDO DE MERCADERÍAS**

*(Artículo 15 literal "c" y "g" de la Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras)*

De acuerdo a la experiencia, generalmente el motorista y cobrador de un bus tienen el dominio o control del mismo, por lo que son ellos los responsables del acomodo de la carga a transportar, y con mayor

razón si se acomoda carga en lugares no determinados regularmente para ello y por la forma de ocultarlas meticulosamente, constituye motivos bastantes para sostener razonablemente que la intención era indudablemente su introducción evadiendo los controles aduaneros y su consecuente pago de impuestos, lo que acarrea un perjuicio a la Hacienda Pública Salvadoreña.

***(Sentencia de las 11:00 horas de fecha 15/08/02, C de la 3º Sección de Occidente)***

#### **DELITO DE DESORDENES PÚBLICOS**

***(Artículo 348 del Código Penal)***

La conducta típica que castiga este delito es la obstaculización en grupo de las vías públicas o accesos a las mismas e invadir instalaciones y edificios; en cuanto a la obstaculización es de advertir que el artículo 7 de la Constitución de la República reconoce el Derecho de asociarse libremente y a reunirse pacíficamente y sin armas, siendo evidente que el ejercicio de este Derecho Constitucional puede, en un momento determinado, afectar en forma legal y permitida el libre tránsito de las vías públicas, sin que ello implique el cometimiento del delito en cuestión, en ese sentido, para que se configure el ilícito penal se requiere que al mismo tiempo de obstaculizar las vías públicas, se altere el orden público creando una situación de peligro para las personas o cosas que transiten o se encuentren en esas vías o en sus accesos; razón por la que si el derecho de reunión y la obstaculización de vías públicas o de sus accesos se ejerce sin la intención de crear peligro para otras personas y otros bienes, esta no es constitutiva del presente delito, pues no altera el orden público.

***(Sentencia de las 14:00 horas de fecha 03/09/02, C de la 2º Sección de Occidente)***

#### **DELITO DE EJERCICIO ILEGAL DE PROFESIÓN**

***(Artículo 289 del Código Penal)***

El ilícito de ejercicio ilegal de profesión no es inexistente por la sola objetiva existencia de un título profesional y autorización de la Corte Suprema de Justicia para el ejercicio de la abogacía, ya que cuando el artículo 289 Pn. destaca la frase "sin tener título profesional" está sentado el presupuesto de que este título profesional reviste todos los requisitos y formalidades que deben concurrir en esta clase de documentos, pues resulta contrario al sentido lógico, al sano razonamiento jurídico y a la hermenéutica jurídica el considerar, en su caso, que a pesar de haberse establecido la falsedad ideológica o material de un título, y por consiguiente la falsa aptitud para ejercer la profesión bajo el amparo del mismo; la ley pasa desapercibida esa situación irregular y no la sancionará, consintiendo y convirtiéndola en legal esa actitud ilegítima, tan solo por el hecho de existir materialmente el documento. Así, cuando el artículo 289 Pn señala "sin tener título profesional", está comprendiendo no solo la falta material del certificado de grado superior, sino también la falta de legitimidad del mismo, ya que la existencia de un título ideológico o materialmente falso no convierten por sí en ilícita la

profesión de aquel que la ejerce fraudulentamente, desde luego que siempre se lesiona con ello la fe pública al ser un ejercicio ilegítimo.

***(Sentencia de las 9:15 de fecha 01/03/02, C 1° de lo P de la 1° Sección del Centro)***

## **DELITO DE ESTAFA**

***(Artículo 215 del Código Penal)***

### *Atipicidad. Incumplimiento de obligaciones civiles*

La circunstancia de que por diversas razones el encausado no haya podido llegar a cumplir con su obligación de pagar, no torna por sí acto delictivo constitutivo de estafa, sino incumplimiento de obligación mercantil emanada de contrato legalmente celebrado. El hecho que un juez de lo mercantil declare sin lugar la acción ejecutiva intentada por falta de formalidades del instrumento que respalda la deuda, tampoco revela por sí sola la intención del imputado de engañar a la víctima, y menos cuando consta que no fue ni siquiera el encausado quien elaboró el documento.

***(Sentencia 11:00 horas de fecha 14/05/02, C 1° de lo P de la 1° Sección del Centro)***

### *Ardid o engaño*

El elemento que constituye el núcleo de la conducta típica es el engaño, entendido en el sentido de asechanza o trampa, con la que se trata de crear en la víctima una sensación de realidad que no corresponde con las circunstancias del caso, logrando que la voluntad de ésta, al efecto del delito, sea erróneamente desviada por el imputado para lograr el fin que persigue. Entonces, el engaño debe configurar el denominado ardid o despliegue externo de apariencias falsas.

Debe señalarse que lo característico del ilícito de estafa es la astucia o el engaño utilizado para cometerlos. Esta actitud fraudulenta deberá surgir de inicio, lo que sirve para delimitar el ámbito penal del civil; así pues, concurre la voluntad de defraudar, cuando el dolo aparezca antes de concluir el contrato; es decir, se trate de un dolo precontractual.

***(Sentencia de las 12:00 horas de fecha 05/12/02, C 1° de lo P de la 1° Sección del Centro)***

### *Tráfico ilegal de personas*

El delito de estafa aparece dentro de la estructura del Código Penal bajo el techo de los delitos relativos al patrimonio en general, por lo que el bien jurídico protegido es éste.

Discutible resulta el que puedan ser objeto material los bienes de tráfico ilícito o la prestación de servicios con causa u objeto ilícito. A efectos de la protección penal del patrimonio mediante el delito de estafa deben considerarse únicamente las disposiciones patrimoniales

que tienen lugar en el marco de un negocio jurídico lícito, y si vemos que las víctimas pagan por ser transportadas hacia los Estados Unidos sin riesgo alguno, sin embargo lo harían con total apartamiento a las leyes migratorias, circunstancia que por sí ya implica un riesgo enfrentarse a las consecuencias que acarrea la violación a las leyes.

El aceptar voluntariamente pagar la cantidad de cuatro mil quinientos dólares por el viaje, ya es un elemento suficiente para inferir que el viaje se haría violando las leyes migratorias, porque un viaje cumpliendo con tales leyes hacia ese país oscilan generalmente entre quinientos y ochocientos dólares dependiendo del Estado de destino, siendo una diferencia bastante para poder inferir de golpe que tal viaje no se haría legalmente.

Por otra parte el acudir a personas que se conocen como "coyotes", ya ello representa una sospecha de inseguridad, falta de credibilidad, ilegalidad, constituyendo otro elemento que contribuye a inferir la ilegalidad del acto.

No puede protegerse el patrimonio aceptando una estafa que se ha originado por el incumplimiento de una oferta ilícita, ya que ello incentivaría a proteger los bienes destinados a ilícitos penales, ya que el tráfico ilegal de personas constituye un tipo penal en el Código salvadoreño, de lo contrario cualquier promesa incumplida a delinquir sería constitutiva de estafa, verbigracia el sicario que incumple su promesa de matar podría ser querrelado por estafa, lo cual constituye una conclusión espuria.

Las víctimas por el conocimiento del acto ilegítimo a realizar se sometían al riesgo que ello significa, no encontrando engaño alguno, ni que éste pueda equipararse al no conseguir los propósitos deseados, ya que el engaño a los efectos de la estafa, no constituye cualquier incumplimiento sino que debe tener una entidad tal con características de suficiencia idónea, proporcional para la consecución de los fines propuestos para actuar como estímulo eficaz del traspaso patrimonial, o sea que debe consistir en una maniobra tal, revistiendo la apariencia de seriedad y realidad suficiente para defraudar a personas de mediana perspicacia y diligencia, ya que el engaño constituye la espina dorsal, el factor nuclear de la estafa.

*(Sentencia de las 10:00 horas de fecha 12/12/02, C de la 3ª Sección de Occidente)*

#### **DELITO DE ESTAFA AGRAVADA**

*(Artículo 216 del Código Penal)*

### *Delito imposible*

Actuar con el ánimo de obtener un beneficio patrimonial al tratar de hacer efectivo un cheque, pero en vista de que el mismo tenía reporte de extravío, su cobro no fue posible, estamos frente a un delito imposible, el cual se conceptualiza en el artículo 25 del Código Penal de la siguiente manera: "No es punible el delito imperfecto o tentado cuando fuere absolutamente imposible la consumación del mismo, por falta de idoneidad del medio empleado, del sujeto que realiza la acción o por inexistencia del objeto". Así las cosas, podemos concluir que, de la forma en que el autor pretendía cometer la estafa, jamás lo habría conseguido, ya que el sistema bancario había sido alertado previamente para el no pago del cheque.

A pesar de la intención del sujeto, el bien jurídico protegido, que es el patrimonio del banco, no puede estar en peligro de ser vulnerado, ya que el cheque jamás podría hacerse efectivo, volviendo imposible la consumación del delito de estafa agravada en contra del banco.

***(Sentencia de las 11:15 de fecha 21/03/02, C 1° de lo P de la 1° Sección del Centro)***

### *Medios cambiarios*

Conforme al inciso segundo del artículo 651 del Código de Comercio, los que no son títulos valores ni pueden circular como lo son los medios cambiarios a que se refiere la ley penal.

***(Sentencia de las 11:00 horas de fecha 14/05/02, C 1° de lo P de la 1° Sección del Centro)***

## **DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO**

***(Artículo 132 del Código Penal)***

En el homicidio culposo no procede la mal llamada compensación de culpas, que es en realidad responsabilidad de cada cual en proporción de su culpa, tan propia del Derecho Civil.

En materia penal, la culpa de la víctima no compensa, en principio, la imprudencia o negligencia determinante del hecho que haya habido de parte del autor.

Sin embargo, cuando la imprudencia de la víctima, por sí sola, es causa determinante de su muerte, aun prescindiendo mentalmente de la imprudencia del autor, de modo que lo mismo se habría producido, aunque no hubiera culpa de éste, el resultado típico no puede serle atribuido, pues no se trata aquí de compensar con culpas, sino de un problema causal.

El homicidio culposo del artículo 132 Pn. constituye lo que podríamos denominar figura genérica de esta forma de homicidio, entendida ésta expresión en el sentido de que la ley no selecciona los medios de comisión ni toma en cuenta relaciones, circunstancias o calidades personales, de tal manera que en los incisos 2° y 3° del artículo 132 Pn. se regulan el homicidio culposo mediante la conducción de un vehículo y el homicidio culposo como

consecuencia del ejercicio de una profesión o actividad médica o paramédica.

El problema de la relación causal, adquiere particular significado en el delito de homicidio culposo, especialmente por el erróneo concepto que lleva a valorar la prueba de una infracción a los reglamentos u ordenanzas en el autor material de un delito culposo, como prueba que él mismo es autor responsable del delito.

Se necesita poner de manifiesto la necesidad de que la infracción que coloca al autor en actitud culposa es la causa originaria del resultado.

El delito se consuma con la muerte del sujeto pasivo, por lo que no es posible la tentativa porque falta el dolo de cometer el delito.

Tampoco es posible la participación. El homicidio culposo puede concurrir materialmente con otros delitos dolosos o culposos y las circunstancias agravantes de la pena mencionadas en los incisos 2º y 3º del artículo 132 Pn., son aplicables en cuanto resulten compatibles con un obrar culposo.

*(Sentencia de las 8:45 de fecha 29/01/02, C de la 3º Sección del Centro)*

#### **DELITO DE HURTO AGRAVADO**

*(Artículo 208 numeral 8 del Código Penal)*

*Hurto de ganado y otros insumos agropecuarios*

Con relación al hurto en ganado y otros insumos agropecuarios, el legislador agravó la sanción a imponer ya que se entiende que por estar situados en el campo, el titular de la tenencia no puede ejercer una vigilancia directa o inmediata continúa o una particular defensa de ellos.

*(Sentencia de las 14:00 horas de fecha 01/11/02, C 1º de lo P de la 1º Sección del Centro)*

*Valúo*

Uno de los elementos del tipo del delito de hurto agravado es que la cosa objeto del delito debe tener un valor económico superior a doscientos colones, no siendo el medio idóneo ni pertinente para determinar tal extremo procesal una declaración jurada otorgada ante notario o un escrito con firma autenticada de la víctima; para determinarlo es necesario establecer el valor de los mismos a través del valúo, el cual debe llevarlo a cabo persona diferente a la agraviada.

*(Sentencia de las 15:30 de fecha 12/11/02, C de la 3º Sección de Occidente)*

#### **DELITO DE TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO**

***(Artículo 346-B del Código Penal)***

El elemento normativo es un integrante objetivo de valoración incrustado en el tipo penal, cuyo desarrollo y concreción no es propio del Derecho Penal sustantivo, sino que otras materias jurídicas o extrajurídicas según sea el caso. En el delito examinado, dicha concreción y regulación es competencia del Derecho Administrativo salvadoreño mediante la Ley de Control y Regulación de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y Artículos similares, que en su artículo 2, comprueba lo aquí afirmado al decir: "El Organismo Ejecutivo en el Ramo de la Defensa Nacional autorizará y supervisará directamente todas las actividades establecidas en el artículo anterior" por lo que sólo y únicamente las disposiciones citadas, son las que pueden contener el elemento normativo del tipo, ello por el imperativo del principio de Legalidad de toda norma.

El hecho que el arma este matriculada, no faculta por sí solo al sujeto a tenerla, conducirla o portarla, las disposiciones administrativas indicadas son categóricas al decir, en cuanto a las matrículas, que: faculta la previa inscripción en el registro respectivo, a una persona natural o jurídica a poseerla, a tenerla cargada y lista para su uso. Debe entenderse que la persona facultada es la persona natural o jurídica que inscribe el arma, es decir, la persona que aparece en la matrícula y no el tenedor o poseedor de hecho, por lo que el portar, tener, conducir y usar un arma sin la previa matrícula y licencia para ello es ilegal.

***(Sentencia de las 1130 de fecha 19/02/02, C de la 3ª Sección de Occidente)***

La conducta típica "tenencia" puede realizarse tanto cuando se lleva el arma de fuego fuera del propio domicilio (porte), como cuando se posee dentro del mismo domicilio (tenencia en sentido estricto).

Tanto en un caso como en otro se trata de un delito de acción o comisión activa y no en la omisión del acto de obtener la licencia o matrícula oportunas cuando se posee un arma de fuego.

No es necesario, sin embargo, que se llegue a ocupar el arma por parte de la autoridad, bastando que se acredite la tenencia, portación o conducción ilegal de la misma arma de fuego.

La tenencia debe ir acompañada del animus y de la disposición del arma, siendo indiferente que el sujeto la lleve sobre su persona o en el vehículo donde viaja, o la tenga en su domicilio o en cualquier otro lugar de donde la pueda retirar cuando quiera.

No se incluye en este delito la tenencia de armas deportivas, cuyo poseedor se halle provisto de autorización especial.

El arma de fuego debe ser idónea para disparar, aunque momentáneamente esté descargada o

desmontada.

*(Sentencia de las 10:50 de fecha 05/11/02, C de la 3º Sección del Centro)*

#### **DELITO DE USO FALSO DE DOCUMENTO DE IDENTIDAD**

*(Artículo 288 del Código Penal)*

Para cometer el delito de uso falso de documento de identidad, es necesario según el artículo 288 del Código Penal: a) usar como propio un documento de identidad que no le corresponde legalmente. No es la mera posesión del documento de identidad expedido legal y correctamente a otra persona, sino el servirse de ese documento para identificarse y por tanto, mostrarlo o exhibirlo con ese fin; y b) Ceder a otra persona un documento de identidad propio para que lo utilice indebidamente.

*(Sentencia de las 12:00 horas de fecha 26/06/02, C de lo P de la 1º Sección de Oriente)*

#### **DELITO DE USO Y TENENCIA DE DOCUMENTOS FALSOS**

*(Artículo 287 del Código Penal)*

El delito de uso de documentos falsos es de ejecución instantánea con efectos permanentes, pues ya introducida al tráfico jurídico la documentación falsa, el delito se consuma, aunque sus efectos permanezcan en el transcurso del tiempo, y esto ocurre porque el sujeto activo está imposibilitado de detener esos efectos por no tener ya bajo su dominio el hecho punible, como lo es característico en los delitos permanentes, en los cuales no cesa el ilícito, que se consuma en el transcurso del tiempo, sino por voluntad del sujeto activo.

*(Sentencia de las 9:15 de fecha 01/03/02, C 1º de lo P de la 1º Sección del Centro)*

#### **DELITO DE USURPACIONES DE INMUEBLES**

*(Artículo 219 del Código Penal)*

El despojo, para que constituya una conducta delictiva es necesario que sea realizado mediante violencia, amenazas, engaño o abuso de confianza. El uso de estos medios para cometer el delito, debe concretarse en la invasión del inmueble, la permanencia en el mismo o la expulsión de los ocupantes. Invadir el inmueble es lo mismo que ocuparlo, siendo equiparable la conducta a la de permanecer en él o la de expulsar a los ocupantes, pues en todos los casos se produce la lesión a la pacífica posesión del inmueble como bien jurídico protegido. En este orden de ideas, es de mencionar que el delito de usurpación está encaminado a proteger la propiedad privada de ataques mediante la utilización de vías de hecho como recurso de desposesión, debido a que en el fondo lo que se protege es el derecho de propiedad mediante el ilícito de usurpación. Algunos tratadistas de Derecho Penal se pronuncian sobre la desaparición del delito de usurpación, argumentando que no

debe acudir al Derecho Penal cuando la sociedad puede proteger sus intereses por otros medios, si resultan menos lesivos para los derechos individuales; o sea que el Derecho Penal, es el último recurso que se debe utilizar para resolver los conflictos sociales (ultima ratio); es decir, que el Derecho Privado le da suficiente protección a cualquier derecho real. No obstante ello, nuestra legislación penal mantiene la figura del delito de usurpación, pero tiene que reunirse para su tipificación los requisitos que establece el artículo 219 Pn.

*(Sentencia de las 11:00 horas de fecha 04/12/02, C de lo P de la 1º Sección de Oriente)*

#### **DELITO DE VIOLACIÓN EN MENOR O INCAPAZ**

*(Artículo 159 del Código Penal)*

Las personas menores de doce años o incapaces carecen de libertad sexual, pues su capacidad intelectual no les permite conocer el significado del acto sexual, pues carecen de la necesaria autonomía para determinar su comportamiento sexual.

El aprovechamiento de su enajenación mental, entendiéndose al deficiente mental, requiere que el sujeto activo haya logrado el acceso carnal aprovechando esta situación, ya que si el sujeto pasivo, pese a sufrir enajenación mental, tuviese capacidad intelectual para comprender el alcance del acto sexual y la capacidad volitiva para consentir su realización, no existiría aprovechamiento.

*(Sentencia de las 11:00 horas de fecha 13/06/02, C de la 3º Sección de Occidente)*

#### **INSTIGADORES**

*(Artículo 35 del Código Penal)*

Atinente a la figura de instigación, es procedente aclarar que no es necesario que la determinación a cometer un ilícito se dé ab initio o en la etapa genética introspectiva del iter criminis, es decir, a través de una idea previa y reiterada dada por otra persona al futuro autor, basta que la determinación pueda medirse objetivamente y con suma probabilidad al momento de efectuar la acción y omisión delictiva.

*(Sentencia de las 10:50 de fecha 23/09/02, C de la 3º Sección de Occidente)*

#### **PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN**

*(Artículos 1 y 3 del Código Penal)*

Una de las manifestaciones del principio de mínima intervención es que la coherencia del sistema exige que el Derecho Penal intervenga solo en los casos más graves de ataque contra los bienes jurídicos más importantes, ya que las perturbaciones más leves de los bienes jurídicos o contra los bienes jurídicos menos relevantes son objeto de otras ramas del Derecho. En otras palabras, existen conductas que perturban bienes jurídicos, que no son penalizados o instituidos como delictivos sino que son objeto de solución por las otras ramas del Derecho. Una de las finalidades de la política criminal es decidir sobre cómo las instituciones del Estado responden al problema denominado criminalidad, implicando además decisiones respecto qué tipo de comportamientos debieron ser criminalizados, es acá donde cobra importancia el principio de mínima intervención.

*(Sentencia de las 11:00 de fecha 18/02/02, C de la 3º Sección de Occidente)*