



Análisis legal e institucional

La conversión de la acción penal pública y el acceso de las víctimas a la justicia penal

1. Introducción

Según el art. 193 de la Constitución de la República de El Salvador, corresponde al Fiscal General de la República promover la acción penal de oficio o a petición de parte. Esta disposición se había interpretado en las leyes y en la práctica como un monopolio de la promoción de la acción penal pública en manos de la Fiscalía General de la República (FGR), es decir, que si esta institución no actuaba, la víctima no tenía una vía para llevar ante los tribunales a su victimario, vulnerando los derechos de acceso a la justicia y de protección judicial de las víctimas.

A finales de diciembre de 2010, la Sala de lo Constitucional determinó que, en virtud de los derechos de las víctimas, la Asamblea Legislativa debía regular mecanismos para que estas tuvieran acceso a la justicia penal de manera directa y autónoma, en caso que la FGR “por cualquier motivo, no quiera investigar, no inicie o prosiga el proceso penal”¹. Una semana después, en enero de 2011, entró en vigencia el nuevo Código Procesal Penal (CPP), el cual ya contenía alguna regulación al respecto, permitiendo la conversión de la acción penal para ciertos delitos, bajo los supuestos de que se hubieran archivado

las diligencias, o cuando se prescindiera de la acción penal pública, por haberse otorgado al imputado un criterio de oportunidad. Aunque esto presentaba un avance en comparación con la regulación del CPP anterior, los supuestos de conversión de la acción penal todavía eran limitados, por lo que la Asamblea Legislativa reformó en 2012 el nuevo CPP, teniendo en cuenta el llamado de la Sala de lo Constitucional.

Ante esto, surge la necesidad de explicitar los distintos tipos de acción penal que contiene el CPP vigente, comentar brevemente la sentencia que dio lugar a las reformas de 2012 sobre conversión de la acción penal pública en privada, y luego evaluar el alcance e idoneidad de las mismas, para finalmente determinar algunas de sus implicaciones prácticas.

2. Clasificación de los delitos en función del tipo de acción penal

Para comenzar este análisis, se considera pertinente un somero abordaje sobre la clasificación de los delitos, en función del tipo de acción penal mediante la cual se promueve su persecución, ya que este tema

¹ Sentencia de inconstitucionalidad acumulada de los procesos 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, del 23 de diciembre de 2010, D.O. No. 25, Tomo No. 390, del 4 de febrero de 2011.



está estrechamente relacionado con la posibilidad de optar por la conversión de la acción penal.

Según el art. 17 del CPP vigente, los delitos pueden perseguirse por medio de:

- a) **acción penal pública;**
- b) **acción penal pública, previa instancia particular; y**
- c) **acción privada**

Tanto en el CPP derogado como en el vigente, el legislador define los delitos de acción penal pública en términos negativos: son todos aquellos que no son perseguibles por acción penal pública previa instancia particular, o por acción privada.

Los delitos perseguibles por acción penal pública son la mayoría y se refieren a las acciones que la sociedad puede considerar más graves, dado los bienes jurídicos que afectan. Es decir, el legislador, en consideración al mandato constitucional de la FGR, así como a decisiones de política criminal, ha escogido las conductas antijurídicas a las cuales el Estado debe perseguir con mayores recursos técnicos, humanos y económicos.

La acción penal pública puede ser considerada como el impulso encaminado a promover la actividad jurisdiccional sobre la base de la pretensión invocada por la FGR, para establecer la responsabilidad de un imputado sobre la existencia de un hecho punible, para que sea el Órgano Judicial el que imponga una resolución justa y

fundamentada. Es considerada como pública precisamente porque debe ser propuesta, aun de oficio, por ese órgano estatal persecutor del delito y promotor ante la jurisdicción, la FGR.

Por otro lado, los delitos de acción penal privada abarcan aquellos hechos punibles que afectan bienes jurídicos que interesan más al individuo que a la colectividad. Este tipo de delitos tienen un procedimiento diferenciado, en cuanto que quien ejerce la acción penal es un particular y no la FGR (arts. 28, 439 y sucesivos del CPP).

Finalmente, en los delitos perseguibles por acción penal pública previa instancia particular, tanto en el CPP derogado como en el vigente, únicamente la FGR puede investigar el delito², pero lo hará solo si hay una denuncia expresa de la víctima -salvo una excepción³- lo que en la práctica procesal constituye una autorización necesaria. La FGR no puede actuar de oficio en este tipo de delitos.

Los tres tipos de acciones penales no deben confundirse con la querella, que es una figura procesal por medio de la cual la víctima puede intervenir en el proceso penal, a través de su representante legal, en los delitos de acción

² Ahora bien, la promoción de la acción contra un delito que depende de instancia particular no es obstáculo para que intervenga la policía a fin de interrumpir su comisión, auxiliar a la víctima y realizar aquellos actos urgentes de investigación.

³ La FGR podrá ejercer la acción penal sin la autorización expresa de la víctima, cuando el delito haya sido cometido contra un menor que no tenga padres ni tutor, o contra un incapaz que no tenga tutor, o cuando el delito haya sido cometido por uno de los ascendientes del menor o por su tutor, o cuando se hayan perjudicado bienes del Estado, y en los casos en que la víctima tenga alguna imposibilidad física o mental para solicitar la investigación (art. 27 CPP).

pública, de forma paralela o conjunta a la FGR y que sirve para que la víctima adquiriera la calidad de parte procesal en el procedimiento común.

En el cuadro 1 se presentan algunos ejemplos de los delitos de acción pública, todos los delitos de acción pública previa instancia particular, y todos los delitos de acción privada.

3. La sentencia de la Sala de lo Constitucional sobre la conversión de la acción penal

El CPP de 1998, ahora derogado, establecía inicialmente que la FGR tenía un plazo de 5 días luego de recibida

Cuadro 1.
Tipos de delitos

Delitos de acción pública, art 17, numeral 1).	Delitos de acción pública previa instancia particular, art. 27 CPP vigente	Delitos de acción privada, art. 28 CPP vigente
A manera de ejemplo: • Homicidio en todas sus formas; feminicidio • Aborto en todas sus formas • Lesiones agravadas • Delitos de peligro para la vida y la integridad personal • Delitos relativos a la libertad individual (privación de libertad, secuestro, etc.) • Delitos contra la libertad sexual (violación, violación en menor o incapaz) • Delitos relativos a las drogas y lavado de dinero y activos • Delitos relacionados al crimen organizado	• Lesiones y lesiones culposas • Amenazas, incluso agravación especial • Inseminación artificial • Apropiación o retención indebida y administración fraudulenta • Hurto de energía o fluidos y hurto de uso • Usurpaciones, remoción o alternación de linderos, usurpación de aguas, perturbación violenta de la posesión	• Los relativos al honor e intimidad, excepto los delitos de allanamiento de morada y de lugar de trabajo o establecimiento abierto al público • Hurto impropio • Competencia desleal y desviación fraudulenta de clientela • Los relativos a las insolvencias punibles • Los delitos de acción pública que hayan sido convertidos a tenor de los arts. 17, 19 y 29

Fuente: Elaboración propia con base en el CPP vigente

una denuncia o querella, para realizar las diligencias de investigación necesarias para presentar el requerimiento fiscal, si el imputado no se encontraba detenido⁴.

Posteriormente, la Asamblea Legislativa reformó este plazo ampliándolo a 10 días⁵, pero después volvió a reformarlo para dejarlo indeterminado, de la siguiente manera: *“Art. 235 La Fiscalía General de la República, al recibir una denuncia, querella o el informe de la policía, previsto en el artículo anterior, formulará requerimiento ante el Juez de Paz en el plazo de setenta y dos horas, si el imputado se encuentra detenido y si no lo está, deberá realizar las diligencias de investigación necesarias para formular el requerimiento respectivo en el menor tiempo posible”*⁶.

Este artículo fue impugnado por inconstitucional mediante el proceso 3-2003 que se inició el 27 de marzo de 2003 y que, acumulado con otros procesos, dieron origen a la que es conocida por la comunidad jurídica como la “mega sentencia penal” antes referida⁷. Si bien la demanda iba enfocada en que la falta de un plazo determinado para que la FGR presentara el requerimiento fiscal cuando no había un imputado detenido, violaba derechos fundamentales de la víctima (lo cual fue reconocido así por la Sala de lo Constitucional en su resolución), lo más importante para este estudio es que **la Sala estableció que el ordenamiento jurídico no daba a las víctimas la opción de acceder a la justicia penal cuando había un desinterés por parte de la FGR, de tal modo que, tras interpretar la obligación de la FGR de promover la acción penal en armonía con el acceso a la justicia de las víctimas (art. 2, inc. 1° in fine Cn.), determinó que la**

acción penal no es exclusiva de la FGR, modificando así precedentes jurisprudenciales sobre este tema⁸.

En su análisis, la Sala de lo Constitucional consideró que el sistema de justicia penal salvadoreño ya abandonó el modelo inquisitivo y optó por uno de carácter acusatorio y contradictorio, atribuyendo a distintos órganos jurisdiccionales dotados de imparcialidad, diferentes facultades sobre la actuación de las partes en el proceso penal. Por lo tanto, si antes se había dicho que la FGR tenía el monopolio de la acción penal pública, era con la finalidad de que la persecución pública se llevara con rigor, uniformidad y objetividad, excluyendo toda posibilidad de que el proceso penal pudiera ser iniciado de oficio por un juez; pero la víctima y sus familiares tienen un escenario jurídico distinto, con derecho a participar en el proceso penal, a acceder a la protección judicial y a que se dicte una sentencia conforme con las pruebas.

Así, la Sala, con base en los principios de independencia y colaboración entre poderes, exhortó a la Asamblea Legislativa a modificar el CPP, otorgando a las víctimas un acceso directo al proceso penal para iniciar y seguir autónomamente la persecución penal en aquellos casos en que la FGR “por cualquier motivo, no quiera investigar, no inicie o prosiga el proceso penal”.

Merece algunos comentarios la exhortación que la Sala de lo Constitucional hizo en la sentencia. Como se mencionó antes, fue emitida cuando ya estaba aprobado el CPP que entraría en vigencia una semana más tarde, en enero de 2011, aunque

4 D.L. No. 904, D.O. No. 11, Tomo No. 334, del 20 de enero de 1997.

5 D.L. No. 418, D.O. No. 198, Tomo 341, del 23 de octubre de 1998.

6 D.L. No. 281, D.O. No. 32, Tomo No. 350, del 13 de febrero de 2001.

7 Op. cit.

8 Por ejemplo, las sentencias de 23-XII-2003, pronunciada en el proceso de HC 78-2003; de 23-XII-2003, pronunciada en el proceso de Amparo 674-2001; y de 24-IX-2007, pronunciada en el proceso de Amparo 91-2006.

la demanda de inconstitucionalidad presentada fue contra el CPP que quedaría derogado. El nuevo CPP consideraba un mecanismo para que la víctima presionara al fiscal para que se pronunciara sobre su denuncia (art. 17), y aunque también incorporaba algunos supuestos de conversión de la acción penal pública en privada (arts. 19 y 29), ya se ha mencionado que estos eran muy limitados, por lo que la sentencia seguía siendo relevante en este sentido.

En segundo lugar, hay que señalar que en la relación de la demanda que hace la sentencia, no se consigna que el actor haya pedido expresamente la inconstitucionalidad de la exclusividad de la acción penal de la FGR, ni que se haya pronunciado sobre la conversión de la acción penal pública en privada; sino que fue a partir del alegato que hizo el demandante sobre los derechos de las víctimas, que la Sala de lo Constitucional realizó una construcción jurisprudencial para llegar a exhortar a la Asamblea Legislativa a que regulara los mecanismos y garantías de acceso a la protección jurisdiccional de las víctimas.

En vista de lo anterior, **el pronunciamiento de la Sala de lo Constitucional responde a la necesidad de que se haga una correcta aplicación de la Constitución, y el mismo está en armonía con muchas disposiciones de derecho internacional que establecen que las víctimas tienen derecho a la justicia⁹, entendida esta como la capacidad de solicitar y obtener que el Estado investigue los crímenes, juzgue a sus**

⁹ Ej.: artículos 2.3 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre Todas las Formas de Discriminación Racial, el artículo 2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; los artículos 12, 13 y 14 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes; y los artículos 8 y 9 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

autores y partícipes e imponga penas ajustadas a los principios democráticos de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. Cabe destacar que El Salvador ya ha sido condenado en al menos una ocasión en el ámbito internacional, por violar los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, al archivar y no investigar efectivamente algunos delitos que han sido denunciados ante las autoridades correspondientes¹⁰.

El pronunciamiento de la Sala debe entenderse como un impulso para que se solucionara un problema de las víctimas en materia de acceso a la justicia penal, pero no como la solución misma, ni mucho menos como un incentivo para descargar en los privados lo que corresponde al Estado. Como se verá más adelante, a pesar de que la Asamblea Legislativa ha regulado el tema, el ejercicio de esta posibilidad jurídica tiene limitantes e inconvenientes de toda naturaleza (sobre todo, económicos), que dificultan la obtención del fin deseado.

4. La conversión de la acción penal pública en privada

La Asamblea Legislativa acató la exhortación de la Sala de lo Constitucional dada en la sentencia antes referida y el 29 de febrero de 2012, decretó una serie de reformas al CPP, que entraron en vigencia 6 meses después de la publicación en el Diario

¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Sentencia del 9 de septiembre de 2005.



Oficial¹¹, mediante las cuales se atiende el mandato de regular un plazo para la presentación de requerimiento fiscal cuando no hubiere imputado detenido, pero además, se modifican las reglas de la acción penal pública, ampliando las posibilidades de que se convierta en acción privada.

El CPP en vigencia desde 2011 tenía un esquema básico para la conversión de la acción penal pública en acción privada. En el art. 17, se establecía un procedimiento para que las víctimas, si transcurrían cuatro meses sin que el fiscal se pronunciara, pudieran, en primer lugar, requerirle al fiscal que actuara en el término de cinco días, ya fuere presentando el requerimiento fiscal o archivando la investigación; en su defecto, la víctima podía acudir al fiscal superior. Lo anterior no aplicaba para los delitos del crimen organizado o de realización compleja.

Por su parte, el art. 29 permitía la conversión de la acción penal cuando se habían archivado las diligencias, siempre a petición de la víctima y limitado a los siguientes delitos: a) los que requirieran instancia particular; b) los que no afectaran gravemente el interés público, en el supuesto en que estando individualizado el presunto responsable no existieran a criterio del fiscal suficientes elementos de prueba para incriminarlo; y c) en cualquier otro relativo al patrimonio, salvo en los casos de robo, robo agravado, extorsión o cuando el delito se ejecutara bajo la modalidad de criminalidad organizada. Además, el

art. 19 establecía otro caso de conversión de la acción, consistente en que la acción penal pública se convertía en privada cuando se hubiera prescindido de la acción penal pública por haberse otorgado al imputado el criterio de oportunidad, regulado en el art. 18 CPP. Una vez convertida la acción por cualquiera de las dos formas, la víctima tenía tres meses para iniciar la acusación antes de que esta caducara.

Las reformas del 2012 al art. 17 hicieron dos cambios importantes¹². El primero es que hasta ese momento, las víctimas debían esperar a que hubiera un pronunciamiento del fiscal, ya fuera archivando o presentando el requerimiento, y si se archivaba, podía pedir la conversión de la acción, siempre que se tratara de los delitos para los que estaba permitido, según el art. 29 CPP. **Con la reforma, la víctima puede obtener más: si transcurridos cualquiera de**

¹² La redacción actual quedó así:

Artículo 17.- Acción penal

La acción penal se ejercerá de los siguientes modos:

1) Acción pública.
2) Acción pública, previa instancia particular.
3) Acción privada.

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.

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 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 periodo 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.

Corresponde a los particulares en los casos determinados en la ley, el ejercicio de la acción penal privada.

¹¹ D.L. No. 1010, del 29 de febrero de 2012, D.O. No. 58, Tomo No. 394, del 23 de marzo de 2012.

los plazos legales que la FGR tiene para responder sobre su denuncia no hay pronunciamiento, la acción pública se convierte en privada, de pleno derecho.

El segundo cambio es que la facultad de las víctimas de requerir o presionar a la FGR para que se pronuncie sobre el ejercicio de la acción penal, ahora también aplica para los delitos del crimen organizado y de realización compleja. Esto no significa que los delitos del crimen organizado sean convertibles en acción penal privada, pues teniendo en consideración que el art. 29 CPP excluye de la conversión los delitos que son realizados bajo esta modalidad, no parece posible interpretar el art. 17 en el sentido que la acción pública contra los delitos de crimen organizado es convertible en privada.

La reforma también amplía la posibilidad de la conversión de la acción penal en el art. 29¹³. Antes de la reforma de 2012, esta disposición servía para determinar cuáles delitos, cuyas diligencias de investigación se hubieran archivado, se podían

¹³ La redacción actual quedó así:

Artículo 29.- Conversión

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 inculparlo.

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 si no 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.

convertir en acción penal privada, tras la solicitud de la víctima. Ahora, los supuestos son más amplios, pues la acción se convierte cuando cualquier delito haya sido archivado (numeral primero). Además, existe la posibilidad de que, a petición de la víctima, se conviertan en acción penal privada -sin necesidad de que previamente se haya archivado la investigación- la acción penal pública previa instancia particular o los de acción penal pública contra delitos patrimoniales que no hayan sido cometidos por el crimen organizado. Esto tiene sentido porque después de vencido el plazo para presentar el requerimiento, el fiscal podría simplemente no actuar, es decir, no requerir ni archivar, dejando en un limbo los derechos de las víctimas.

El art. 19 CPP consideraba que una vez que el Estado prescindía de la acción penal pública por las causales del art. 18 CPP (criterios de oportunidad), esta se convertía en privada. La reforma solo agregó la posibilidad de que en este caso, la víctima también pueda recurrir ante el fiscal superior la resolución que prescinda de la persecución penal pública, en una última oportunidad de que el Estado cargue con la acción y que no tenga que hacerlo la víctima.

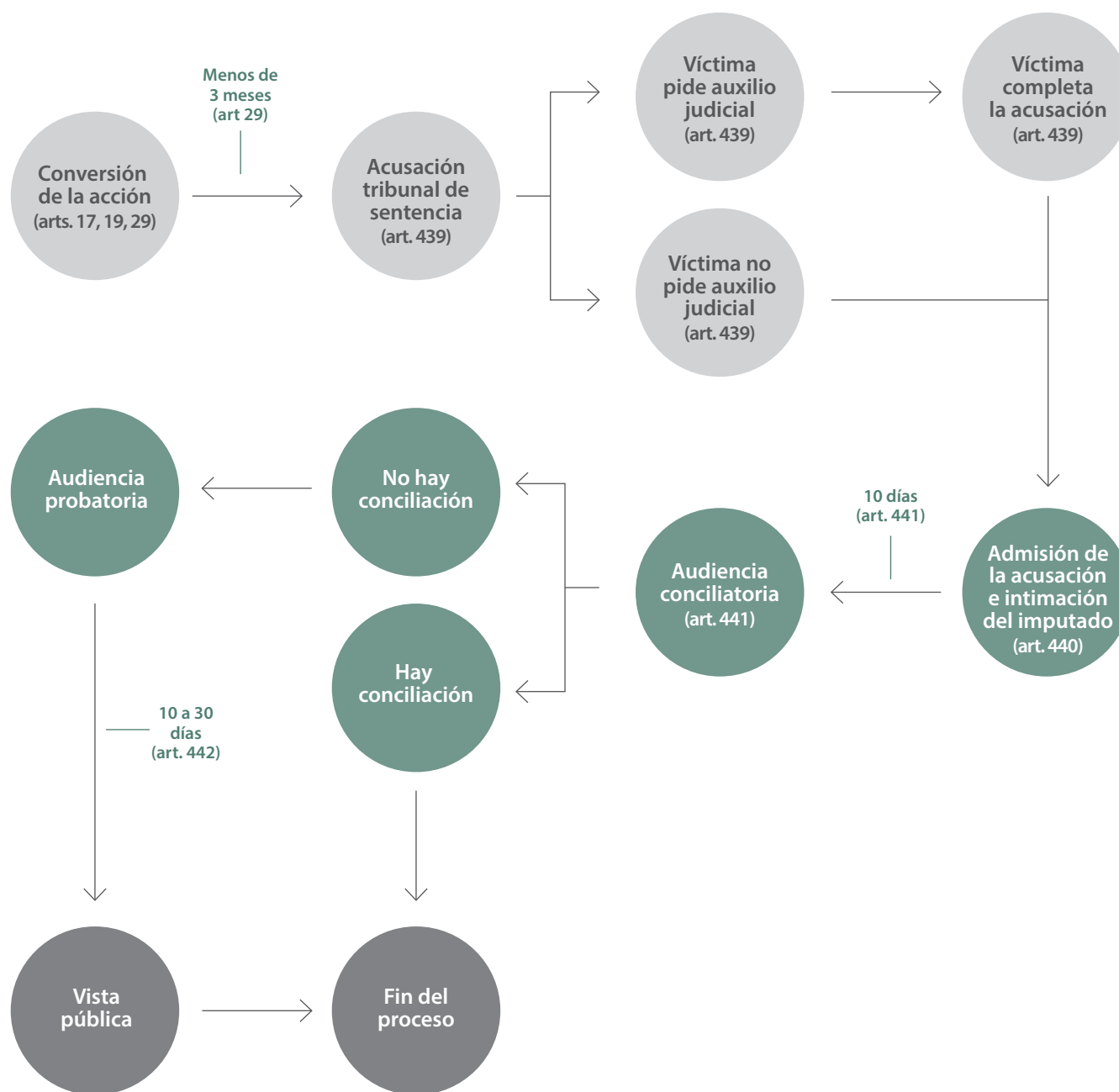
Cuadro 2.

Resumen de supuestos de conversión de la acción penal pública en acción penal privada

Caso 1. Conversión de la acción penal de pleno derecho en delitos comunes por no pronunciarse la FGR sobre la petición de la víctima (Art.17 CPP inc. final)	Caso 2. Conversión de la acción penal de pleno derecho en cualquier delito, por haberse otorgado criterio de oportunidad (Art.19 CPP)
1. Transcurridos 4 meses desde la denuncia y no hay actividad, la víctima presenta solicitud de respuesta al fiscal del caso. Este tiene 5 días para contestar. 2. Si no responde ni presenta el requerimiento, la víctima acude al fiscal superior y este tiene 3 días para prevenir al fiscal del caso de que actúe o le aplicará regulación disciplinaria. 3. El fiscal del caso tiene 3 días para responder. Puede pedir más tiempo para seguir las investigaciones. 4. El fiscal superior puede darle hasta tres meses adicionales. 5. Si lo archiva, pasa al procedimiento del numeral 1 del artículo 29 CPP. 6. En todo caso, si transcurrido cualquiera de los plazos indicados, el funcionario competente de la FGR no se pronuncia, se convierte la acción de pleno derecho.	1. Notificación a la víctima de la resolución de prescindencia de la acción penal por otorgamiento del criterio de oportunidad penal. 2. La víctima tiene 3 días para recurrir ante fiscal superior de que no se prescinda. 3. Una vez prescindida, se modifica la acción penal pública a acción privada.
Caso 3. Conversión de la acción penal a petición de la víctima, que requiere certificación de la FGR (Art.29 CPP)	
Aplica en los siguientes casos: • Cualquier delito en investigación, archivado porque no hay suficientes pruebas; • Delitos de acción penal pública a instancia particular, aunque no estén archivados, si ya ha pasado el plazo para que la FGR presente el requerimiento; • En cualquier delito relativo al patrimonio, aunque no esté archivado, si ya ha pasado el plazo para que la FGR presente el requerimiento; menos los que hayan sido ejecutados bajo modalidad de crimen organizado o haya un interés público. 1. La víctima debe presentar solicitud de conversión al fiscal del caso, el cual tiene 5 días para contestar. 2. Si no contesta en el plazo, la víctima presenta solicitud ante el fiscal superior, que tiene otros 5 días para responder. 3. Si el fiscal superior estima que procede la conversión, este entrega copia certificada a la víctima con todas las diligencias de investigación. 4. Si el fiscal no responde en el plazo, el silencio se entiende en sentido positivo. 5. Una vez entregada la certificación inicia el plazo de caducidad de 3 meses para ir al tribunal de sentencia.	

Fuente: Elaboración propia con base en el Código Procesal Penal vigente

Cuadro 3.
Procedimiento judicial una vez convertida la acción penal pública en acción penal privada



Fuente: Elaboración propia con base en el CPP vigente



Las reformas motivadas por la sentencia de la Sala de lo Constitucional, se concentran en ampliar los supuestos en los que las víctimas pueden lograr que la acción penal, que antes solo podía ejercer la FGR, se pueda convertir en privada. Con ello, teóricamente se solventa un problema sobre el derecho constitucional de las víctimas de acceder a la tutela jurisdiccional mediante el proceso penal. Sin embargo, la realidad puede deparar obstáculos significativos, empezando por los más obvios, como el miedo a los riesgos de perseguir al victimario o los costos económicos relacionados en el proceso. Una solicitud de información realizada al Órgano Judicial sobre la cantidad de casos tramitados mediante conversión de la acción penal pública a privada, entre 2011 y 2014, indica que no se ha registrado ningún caso¹⁴.

Adicionalmente, la reforma no modifica el proceso especial que debe seguir la víctima de un delito una vez que se ha convertido la acción penal. El proceso especial estaba pensado para ciertos delitos bien delimitados y con unas características particulares, pero ahora con la posibilidad de que delitos diferentes se puedan procesar mediante acción privada, vale la pena preguntarse si el proceso vigente es funcional para esos casos.

Ahora bien, si las víctimas pudieran hacer efectiva su posibilidad de acceder al proceso penal siempre que proceda la conversión, posiblemente se generaría una presión adicional sobre un sistema de justicia ya

sobrecargado¹⁵. Igualmente, el sistema penitenciario, que ahora opera al 334% de su capacidad¹⁶, se vería sometido a una demanda mayor. Dicho en palabras más claras, si con los problemas de persecución de los delitos existentes las instituciones judiciales y penitenciarias se encuentran saturadas, este problema sería mayor si los ciudadanos hacen el trabajo que no hace la FGR. Lo anterior no significa que debe negarse a las víctimas la acción privada, sino que debe fortalecerse la respuesta de las instituciones: en primer lugar, para que no se vean en la necesidad de ejercer privadamente la acción que es responsabilidad del Estado, y en segundo, para que cuando lo hagan, el sistema esté preparado para asumir ese aumento en la demanda de justicia.

Lo ideal fuera que en los delitos de acción pública, los ciudadanos nunca tuvieran que cargar con la responsabilidad de perseguir autónomamente a quien haya atentado contra sus bienes jurídicos. Téngase en cuenta que el Estado debe proveer a la sociedad de seguridad, y los ciudadanos pagan impuestos para ello. La obligación de combatir el crimen y de proteger a las víctimas promoviendo todos los casos que procedan, siempre ha correspondido y sigue siendo obligación de la FGR. Mal se haría entonces en pensar que el remedio a la falta de protección jurisdiccional en el proceso penal se puede subsanar solo con permitir una acción penal privada. Todo el sistema de justicia debería mejorarse para garantizar la protección jurisdiccional de las víctimas.

14 La respuesta, obtenida el 10 de septiembre de 2014, hace la salvedad que los procesos en los que se haya declarado reserva total o parcial no están incluidos en los registros.

15 Recuérdese por ejemplo los problemas en los juzgados especializados de San Salvador, que en 2012 llevaron a los empleados a cerrar las instalaciones mientras se tramitaba la mora judicial, o la más reciente conversión de los Juzgados de Tránsito en Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena.

16 FUSADES. Informe de Coyuntura Legal e Institucional. Primer Semestre 2014. Pág. 39.

A pesar de lo anterior, la realidad muestra problemas institucionales que justifican que la víctima tenga una última opción de protección mediante el ejercicio de la

conversión de la acción penal; pero cuando tuviera que hacerlo, aparte de ser excepcional, debiera tener apoyo del Estado en el proceso de investigación.

5. Conclusiones

La exhortación de la Sala de lo Constitucional que se analizó en este estudio fue cumplida por la Asamblea Legislativa, ampliándose los casos en los que es posible la conversión de la acción penal pública en privada.

Las reformas teóricamente solventan la falta de protección jurisdiccional de las víctimas por medio del ejercicio directo de la acción penal; sin embargo, en la práctica, esto puede enfrentar obstáculos que deberán resolverse, tales como los riesgos de las víctimas de acusar autónomamente y los costos económicos de llevar adelante el proceso.

La evidencia indica que las reformas de 2012 no son muy conocidas y que la figura ha sido poco utilizada en los últimos años, por lo que es importante una mayor divulgación que permita que los ciudadanos hagan uso de ella cuando se les imposibilite el acceso a la justicia penal. Además, las instituciones deben fortalecerse para atender las nuevas demandas ciudadanas que puedan surgir a partir de esta posibilidad.





Departamento de Estudios Legales

Coordinador

Luis Nelson Segovia

Director

Javier Castro De León

Investigadores

Lilliam Arrieta de Carsana
Roberto Vidales Gregg
Marjorie de Trigueros
Oscar Pineda

Gina Maria Umaña
Carmina Castro de Villamariona
Carlos Alberto Guzmán
José Miguel Arévalo Rengifo

Edificio FUSADES, Bulevar y Urb. Sta Elena,
Antiguo Cuscatlán, La Libertad, El Salvador
Tel.: (503) 2248-5600, 2278-3366
www.fusades.org