

Archivo

REVISTA DE DERECHO Y LEGISLACION

Director - Propietario

DR. ALEJANDRO PIETRI, HIJO

ABOGADO

Miembro del Instituto de Derecho Comparado

Miembro Correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

AÑO II

MARZO

1913

NUM 18

CARACAS - VENEZUELA

Santa Capilla a Mijares, N 17.

REVISTA DE DERECHO Y LEGISLACIÓN

Aparecerá mensualmente. — No se devuelven originales.

Suscripción mensual, B. 1.

Número suelto B. 1,25 — Número atrasado Bs. 2

SUMARIO

El nuevo Código de Enjuiciamiento. *Dr. P. Itriago Chacín.*
Consulta jurídica..... *Dres. Manuel Antonio*
Ponce y L. A. Olavarría Matos.

Algo sobre reforma..... *Dr. U. Torrealba Álvarez.*

Una doctrina centenaria en materia
de casación..... *Dr. Pedro M. Arcoya.*

Consulta jurídica..... *Dr. F. Arroyo Parejo.*

Antinomia procedimental?..... *Dr. R. Almarza.*

Jurisprudencia sobre el artículo 55
del Código de Enjuiciamiento Crimi-
nal

Código de Enjuiciamiento Criminal..

Dr. Alejandro Pietri, hijo

(ABOGADO)

Miembro del Instituto de Derecho Comparado

Miembro Correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

Gestiones ante los Ministerios.

Especialidad en asuntos de casación.

Consultas: las cuales publicará en esta Revista si así lo deseara el interesado.

17, Santa Capilla a Mijares, Teléfono número 1.177

El nuevo Código de Enjuiciamiento

Entra hoy en vigencia el Código de Enjuiciamiento Criminal dictado por el Congreso de la Nación en sus sesiones ordinarias de este año. Son, pues, de lugar algunas consideraciones referentes a esta materia, acerca de la cual no se ha publicado ningún comentario completo, como lo es el del Dr. Feo al Procedimiento Civil,—tarea que sería de desearse acometiera alguno de nuestros prácticos, en beneficio de la jurisprudencia nacional, que, guiada por sus luces, tendría mayores probabilidades de acierto en su noble misión.

Estos serán sencillamente unos apuntes, con la indicación de las reformas que contiene el nuevo Código.

Caracas: 28 de octubre de 1911.

*
* *

TÍTULO PRELIMINAR

En la Ley I de este Título, consagrada a las Disposiciones Generales, no existe ninguna reforma propiamente. Apenas la supresión, en el artículo 15, de la frase con que empezaba: *El idioma legal es el castellano*, precepto establecido de una manera general en el Código Civil, por lo cual era en el de Enjuiciamiento una repetición, y el adecuado cambio de redacción del aparte con que termina el artículo 18, aparte que ha quedado de este modo:—*La Corte Federal y de Casación y las Suprema y Superior de los Estados y del Distrito Federal, ejercerán en lo penal las facultades disciplinarias que, en cuanto a lo civil, les dá el Código de Procedimiento Civil.*

Esta Ley I contiene una cuestión de la mayor importancia: la que se refiere a las acciones a que da nacimiento el hecho delictuoso, con la distinción entre la acción penal y la civil, las relaciones entre estas, su procedimiento, etc. Era de desearse, como lo manifestó la Corte Suprema del Distrito Federal en su Memoria de este año, que se suprimiera en este punto la prescripción con que termina el artículo 3º: *En las acusaciones por infracción de la constitución o de las leyes la sentencia que declare la falta debe preceder a la acción civil*, prohibición ésta que entraba el justo reclamo de las personas lesionadas por los actos de un funcionario público, cuando éste se ha ausentado de la República.

Examinemos aquella cuestión fundamental de las «Disposiciones Generales».

ACCIONES

De todo delito o falta nace acción penal para el castigo del culpable.

También puede nacer acción civil para el efecto de las restituciones y reparaciones de que trata el Código Penal». (Artículo 1º)

Todo hecho dañoso apareja una reparación por parte de su autor, siendo precepto fundamental de derecho el *alterum non lædere*, sin el cual la sociedad no puede subsistir sino en estado de barbarie. Para sanción de todo derecho, la ley suministra un arma, esto es, una acción. La maneja el que ha sido lesionado.

Ahora bien; el perjuicio resultante del delito o de la falta hiere a la sociedad y al individuo. Los intereses heridos son, pues, de diverso orden: predomina en los primeros el elemento moral; en los segundos, el elemento material. De ahí la duplicidad de acciones que emanan de un mismo hecho.

Hay, por una parte, interés y deber de conservar el estado de seguridad jurídica, del cual todos disfrutamos; estado de goce pacífico de la libertad, del honor, de la vida, de los bienes.—Para garantizarlo la ley crea una sanción: esta sanción es la pena. Tales, por lo menos hoy, a la altura del progreso que alcanzamos, el concepto positivo del castigo, prescindiendo de su significado y generación históricos y de las generalizaciones filosóficas.

Por otra parte, además de ese interés de restablecer en todo caso el estado de seguridad jurídica, hay otro, particular, que así mismo reclama reparación, porque el hecho dañoso que constituye el delito recayó en primer término sobre la persona o el patrimonio de alguien, hiriendo en consecuencia su derecho.

Nacen, pues, simultáneamente dos acciones: penal la una, civil la otra; que no siempre seguirán el mismo rumbo, ni tendrán la misma vida.

Dice el Código:

—La acción penal es pública por su naturaleza, y se ejerce de oficio en todos los casos en que la ley no requiere la instancia de la parte agraviada u ofendida para intentarla.—(Artículo 2º)

—El desistimiento o renuncia de la acción civil no impide ni suspende el ejercicio de la acción penal. (Artículo 5º)

Es elemental que cualquiera puede obrar en un interés común: de ahí que la acción penal sea pública, esto es, ejercitable por todos.—Con más razón lo es, de oficio, por quienes como los jueces, tienen de la sociedad el mandato

de castigar los delitos, manteniendo el equilibrio del estado de derecho con la sanción de la pena.

Esa acción pueden ejercerla todos: es de la comunidad; pero la cosa cuyo uso es público no pertenece privativamente a nadie: nadie al usarla se hace, pues, propietario de la acción, ni resolverá sobre ella después que la haya propuesto. Solamente la ley, expresión de la voluntad de todos, puede determinar las maneras de extinguirse o perecer.

La renuncia o desistimiento de la parte lesionada es para ello ineficaz. Esta tenía en su patrimonio el derecho de obtener una restitución o una indemnización, y lo renuncia: obra en lo que le corresponde; pero no es suyo el derecho que todos los demás tienen de disfrutar de la tranquilidad que se funda en la confianza de una eficaz protección, de la *seguridad*, muy bien llamada *jurídica*, repetimos, que garantiza la sociedad con la pena.

(A pesar de la claridad del texto y de la prohibición de transigir sobre esta clase de acciones como materia que interesa al orden público, consúmase algunas veces el abuso de terminar por transacción juicios que no son de acción privada, como los iniciados por lesiones).

*
* *

El citado artículo 2º establece como regla, la *publicidad* de la acción. Los delitos cuyo enjuiciamiento queda reservado a la acción privada, esto es, a la instancia de la parte agraviada u ofendida, constituyen la excepción, que, como tal, debe estar especialmente consagrada. El criterio práctico es, pues, para distinguir si en un delito puede o nó procederse de oficio, examinar si el Código Penal reserva su enjuiciamiento a determinadas personas, y, caso de no hacerlo, considerarlo de acción pública.—Sin embargo, la Corte Federal y de Casación ha juzgado que el delito de seducción es de acción privada, a pesar de que no existe la formal reserva a que nos hemos referido, fundándose entre otras razones, en que puede terminar el procedimiento por el matrimonio del seductor con la agraviada, siendo que es esencial en la acción pública su independencia de la voluntad de los particulares, permaneciendo extraña en su existencia a todo arreglo o convención de las partes.

Aprueba dicha Corte que: *diciendo el artículo 2º que la acción penal es pública por naturaleza, quiere decir que es privada siempre que la ley, explícita o implícitamente, le atribuya ese carácter.*

Puede suceder como en este llamado delito de seducción,

que la naturaleza misma del hecho indique que es de acción privada y que concurren las circunstancias que implícitamente contienen la voluntad del legislador de considerarlo como tal; pero, insistimos en que la regla general y de uso práctico, es la de guiarse por la declaratoria expresa de la ley para determinar si un hecho delictuoso no es enjuiciable de oficio.

La fijación del criterio en cada caso reviste para el Juez y para las partes importancia capital, pues todo lo que se actuase en una causa seguida sin la instancia del agraviado o de sus representantes en delitos de acción privada, es completamente nulo.

Existiendo hoy una Comisión Codificadora que, según se nos informa, iniciará sus trabajos con la revisión del Código Penal, creemos se hará cesar toda vaguedad en esta materia, teniendo el cuidado de no omitir la declaratoria dicha cada vez que juzgue conveniente el legislador restringir el ejercicio de la acción penal, limitándola a la gestión de los particulares lesionados.

*
* *

La suerte de la acción civil no influye nunca sobre la penal, porque la voluntad de uno no puede privar sobre el interés de todos; pero, cabalmente en fuerza de un principio de igual orden, la suerte de la acción penal puede influir en la civil, como influye la voluntad general sobre la particular.

Pendiente la acción penal no se decidirá la civil que se haya intentado separadamente, hasta que aquella no hubiere sido resuelta por sentencia firme; esto es, sentencia contra la cual, estén agotados o no sean procedentes los recursos ordinarios o extraordinarios concedidos por las leyes, (Artículo 6º)

Quiere la ley evitar que se dicte en lo secundario una decisión que contradiga a lo que se ejecutorie en lo principal, que, ya se ha dicho, es la materia penal, de orden público como que es su objetivo la tutela de los intereses sociales.

En cuanto al ejercicio de la acción penal y la civil, permite el Código intentarlas acumulativamente, o por separado, y también, sin formalizar acción penal puede hacerse el interesado parte civil en el proceso penal.

En el primer caso, predominando lo criminal, el procedimiento es el pautado en este Código, aún para los incidentes de naturaleza civil que surjan en el debate.

Si se intenta la acción civil aparte de la penal, debe hacerse en juicio civil, conforme a las tramitaciones prescri-

tas en el Libro II del Código de Procedimiento Civil, pauta de todas las controversias que no tienen señalado procedimiento especial.

Sin formalizar acción penal, puede el interesado hacerse parte civil; pero debe en este caso proceder antes que se abra el término probatorio, siendo también el procedimiento el ordinario en materia criminal.

Por qué no es permitido al interesado hacerse parte civil después de abierto el término probatorio?—Porque, de permitirse, se menoscabaría el derecho que compete a la otra parte de discutir en el debate las pretensiones de aquel. Aun confesando alguno que ha cometido un delito o una falta, puede discutir que no está obligado a la reparación exigida, o que no lo está en la medida que el agraviado pretende. La acción civil tiene por objeto la reparación del daño, y el daño es una entidad variable, que sólo las circunstancias, contradictoriamente debatidas, conducirán a fijar. Estas circunstancias pueden ser independientes del carácter delictuoso del hecho generador de la acción, y por tanto tal vez no han sido materia de discusión en el proceso penal.

Hay casos en que no es permitida la acumulación de acciones.—1º Por razón de incompetencia del Juez en lo criminal para conocer de lo civil por razón de su cuantía. Ejemplo: si cometida una falta, para cuyo conocimiento es competente el Tribunal de Parroquia o Municipio (artículo 321), se pretende intentar acción civil para reclamar por ella una suma que exceda de cuatrocientos bolívares. En este caso, habría que proponer la acción civil, separadamente, ante el respectivo Juez de Distrito o de 1ª Instancia. De lo contrario, sería procedente la excepción de incompetencia de Tribunal, que pudiera alegarse en cualquier tiempo en razón de su carácter de orden público. 2º Por consideración a la excesiva importancia del elemento moral sobre el material, como en la infracción de leyes.

Es de advertir que todo delito o falta es una infracción de ley, en un sentido general; pero aquí se refiere al caso de acusaciones por violación de la Constitución o de las leyes por parte de algún funcionario público.

Esa infracción puede perjudicar a un individuo: pero antes que todo es una falta que afecta los intereses sociales.

Sin embargo, la teoría ha de sufrir las atenuaciones que la consideración del medio en que ha de ser puesta en práctica aconseje a la prudencia del legislador; por lo cual insistimos en la supresión porque hemos abogado en el comienzo de este estudio. Los funcionarios públicos

que, entre nosotros, poco dados a hacer uso de la vía penal, temen que se les enjuicie como reos de violación de la Constitución o de las leyes, abandonando el territorio, escapan a las sanciones penales. En efecto, el juicio de esta especie tiene que paralizarse, una vez en estado de cargos, mientras no se logre la detención del procesado, (artículo 152) llegando a ser de esta manera ilusorio; y, por virtud de la disposición legal a que venimos refiriéndonos, se hace ilusoria también, con evidente injusticia, la acción de los particulares que han sido inmediatas víctimas del atentado a la ley.

(Como al hacer la reforma del Código Penal, en proyecto, conviene la revisión del procedimiento respectivo, quizás no sea esta indicación inútil).

En cuanto a extinción de estas acciones, tenemos que examinar el artículo 95 del Código Penal, y examinaremos también la grave cuestión de la cosa juzgada en lo pertinente a la materia.

COMO SE EXTINGUEN LAS ACCIONES PROVENIENTES DE DELITO

El artículo 100 del Código Penal prescribe que la responsabilidad civil nacida en la penal no se extingue porque se extinga ésta, y durará con las demás obligaciones, con sujeción a las reglas del derecho civil.

El 95 del mismo establece los medios por los cuales se extingue la acción penal, y un ligero examen de ellos nos demostrará la razón del legislador en limitar a los efectos penales dichas causas de extinción. Extínguese por la muerte del reo la pena, porque ésta es esencialmente personal y a nadie se puede privar de la libertad por actos que no le son imputables; pero la acción civil se dirige sólo a conseguir la restitución o una reparación que se resuelve en definitiva en el pago de una suma de dinero, obligaciones perfectamente transmisibles a los sucesores del delincuente, continuadores de su personalidad jurídica en cuanto se relaciona con el patrimonio, transferido a ellos con las cargas que lo graven. Aun para las mismas condenaciones a penas pecuniarias, la extinción no se produce sino cuando a la muerte del reo no existe sentencia ejecutoriada.

Tampoco puede extinguirse la acción civil por el cumplimiento de la condena que en el juicio criminal se haya impuesto al reo, porque como hemos visto el hecho delictuoso hiere intereses de la sociedad e intereses del individuo, y con la imposición del castigo sólo se ha reparado

el mal que se ocasionó a la primera, por lo cual el derecho correspondiente a los particulares lesionados no ha podido extinguirse.

En cuanto a la amnistía, ella extingue por completo la pena y todos sus efectos, dice el Código. La amnistía es un perdón general, el olvido del delito, fundado en consideraciones de orden público que en circunstancias especiales privan sobre el interés, también de orden social, de castigar las violaciones de la ley. Es corriente la amnistía en los delitos políticos, y aun puede considerarse que el legislador los amnistía de antemano conforme al precepto contenido en el artículo 138 del Código Penal, que ordena cesar todo procedimiento y poner en libertad los encausados una vez restablecido el orden público. No existe en la actual Constitución la garantía a que se refiere dicho artículo; pero esa omisión no puede privar al reo del beneficio acordado, mientras subsista aquella disposición en el Código. ¿El hecho de que la amnistía extingue por completo los efectos de la pena, implica también que extingue la acción civil? No; porque esta no es un efecto de la pena, sino un efecto del delito, y no se ha declarado que el delito no ha existido, sino que ha sido perdonado por parte de la sociedad.

Es aplicable al indulto lo dicho respecto de la amnistía, que lo comprende como el género a la especie.

El perdón del ofendido extingue la acción penal, cuando la pena se ha impuesto por delitos que no puedan dar lugar a procedimiento de oficio. En este punto todo depende de la voluntad del lesionado, que puede renunciar su derecho a obtener reparación, en parte o en absoluto. Pero su desistimiento o perdón, esto es, su renuncia a la persecución del castigo, no envuelve necesariamente que desista también a pedir lo que se haya sustraído de sus bienes o una justa indemnización del daño que se le haya causado. Tampoco existe en nuestra legislación el precepto del Código italiano según el cual, intentada por la parte ofendida la acción civil ante el Juez competente, no puede promover el juicio penal.

Otros medios de extinción de las acciones penales son la prescripción del delito y de la pena.

Se prescribe la acción penal, o sea el delito como dice el artículo 95 citado, cuando ha transcurrido cierto tiempo sin que el culpable fuera procesado, o cuando, habiéndolo sido, transcurrió dicho tiempo después de paralizado el juicio y sin que llegara a dictarse sentencia ejecutoriada.

Se prescribe la pena cuando después de dictada esta, el reo la hubiere evadido o quebrantado la condena y

transcurriere desde entonces el lapso de tiempo señalado por la ley.

El daño que a la comunidad ha ocasionado el delito es la alteración del orden, la perturbación del estado de derecho, que es urgente reparar para devolver a todos los asociados la confianza en la eficacia de la *tutela jurídica* que ejerce la sociedad por órgano del Poder Público.—La necesidad de esa reparación desaparece, transcurrido cierto tiempo, cuando el olvido haya envuelto con su suprema clemencia al criminal y al crimen, y restableciéndose por la virtud de su fuerza la normalidad jurídica.

La imposición de la pena ya no se hace indispensable, y la sociedad ha creído conveniente renunciar a una persecución que la necesidad no legitima.—La acción penal se extingue por esta causa.

La civil no se encuentra en este caso. Hay un daño material que no ha sido reparado; esa reparación se resuelve en el pago de una suma de dinero: hay el derecho a obtenerla, y este derecho ha entrado en el patrimonio de una persona, que es la parte lesionada. Esta acción se extinguirá como las demás que están en su patrimonio, y que descuida ejercer.—Como acción personal que es, la acción civil, prescribirá a los 20 años.

El único caso en que la extinción de la acción penal produce la de la civil es cuando se ha declarado por sentencia firme que no existió el hecho de que hubiese podido nacer la acción,—de conformidad con el artículo 7º del Código de Enjuiciamiento Criminal, que será materia de nuestro próximo estudio.

P. Itriago Chacín.