

REVISTA DE DERECHO

AÑO XX

ENERO-MARZO DE 1952

N.º 79

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

COMITE DIRECTIVO:

ROLANDO MERINO REYES

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

VICTOR VILLAVICENCIO G.

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION (CHILE)

HECTOR BRAIN RIOJA

**OBSERVACIONES AL PROYECTO DE REFORMA DEL
CODIGO PENAL CHILENO**

(Continuación)

6.º DE LA REMISION CONDICIONAL

136.—En consonancia con la reforma proyectada sobre la libertad condicional, de que tratamos en el número anterior, los reformadores introducen, también, en el cuerpo del Código Penal la institución de la Remisión Condicional de la Pena que en la actualidad se encuentra legislada por la Ley especial 7.821 de 14 de Agosto de 1944 que se pretende modificar en varias de sus disposiciones.

Se sabe que esta institución jurídica, de reciente data en nuestra legislación, tiene por finalidad eliminar las penas cortas privativas de libertad que se cumplían necesariamente en las cárceles y presidios, porque se ha considerado que es contrario a los fines de la Ciencia Penal la reclusión en establecimientos penitenciarios de sujetos que cometen delitos de pequeña cuantía, en razón de que la estada de corta duración en tales lugares, sólo produce daños físicos y morales en el individuo que lo inducen a seguir por el camino de la delincuencia en vez de reformarlo, intimidarlo o alejarlo del delito.

Si la conveniencia de esta institución es indiscutible frente a los principios y prácticas penales de orientación moderna y cien-

tífica, con cuanta mayor razón es útil en Chile donde carecemos de establecimientos penitenciarios adecuados para el tratamiento penal, por lo que toda fórmula que aleje a nuestros procesados y condenados de las cárceles y presidios de nuestro país importa una ventaja jurídica y social por el solo hecho de lograrlo.

137.—Lógicamente que para llenar los fines que le son propios, la Remisión Condicional, también llamada suspensión condicional de la pena, tiene, sólo aplicación para los reos "primarios" que deban sufrir penas no mayores de un año y cuyos antecedentes personales, su conducta anterior, la naturaleza, modalidad y móviles determinantes del delito, permitan presumir que no volverá a delinquir. En este predicamento el Proyecto, repitiendo lo preceptuado en la ley 7.821, entrega a los Tribunales de Justicia, de primera y de segunda instancia, la facultad para que, reuniéndose estos requisitos, pueda "suspender" la ejecución de la sanción que por su sentencia imponga, por un plazo no inferior a un año ni superior a tres, durante el cual el reo liberto quedará en observación, sometido a la vigilancia de los patronatos de reos y a las obligaciones de residencia en lugares determinados, ejercicios de profesión, empleo u oficio, y satisfacción de reparar los daños causados por el delito y demás multas, gastos y costas del proceso a que dió lugar su hecho ilícito.

138.—**Revocación de la suspensión de la pena.**—Así como en el caso de la libertad condicional, que explicamos en el número anterior, la suspensión de la pena puede, también, ser revocada dentro del plazo de observación fijado por el Juez. Ello puede ocurrir en dos casos: a) cuando el reo comete nuevo delito y es condenado por sentencia ejecutoriada, evento en el cual la revocación se produce por el solo ministerio de la ley; y b) cuando el reo infringiere las condiciones de la suspensión y las exigencias que le hayan formulado durante el periodo de observación, caso en el cual la revocación deberá ser pedida por el Patronato de Reos, al Tribunal que dictó el fallo, quien lo resolverá según la gravedad de la infracción y las circunstancias del caso.

Producida la revocación en cualquiera de los casos propuestos, el reo deberá cumplir la pena que se le había suspendido y

PROYECTO DE REFORMA DEL C. PENAL CHILENO

89

además, la que le imponga la sentencia por el nuevo delito cometido, en su caso.

139.—Sobre este particular el Proyecto de reforma pretende modificar a la actual ley 7821 ya que ésta exige para la revocación sólo la simple declaratoria de reo por delito igual o mayor que aquel cuya sentencia está suspendida, mientras que el Proyecto requiere sentencia ejecutoriada por cualquier clase de delito.

Participamos plenamente de la reforma porque el auto de reo no puede bastar para la revocación, toda vez que es un estado procesal de presunción en contra del procesado y sólo la sentencia definitiva y ejecutoriada dice la verdad sobre su real responsabilidad. Consideramos, también, conveniente la modificación extensiva a toda clase de delitos, entre los cuales deben incluirse las faltas, en conformidad al artículo 2.º del texto del Código Penal, que califica a éstas en una categoría de delitos en general, y porque, aunque leves, importan una ilicitud que resta mérito al reo frente al beneficio de la suspensión que le favorecía y priva a sus antecedentes y personalidad de aquella necesaria "seguridad" de que no volverá a delinquir.

140.—Cumplimiento de la pena.—Si el reo no quebranta las condiciones impuestas durante el período de observación, ni comete nuevos delitos, se considera la pena cumplida, dice el Proyecto de reforma. Dos observaciones merece este punto, a saber: la primera es, semejante a la que hicimos al tratar de la libertad condicional, esto es, que el Proyecto debió innovar en el sentido de decir que si el reo no sufre revocación de la suspensión al término del período de observación, debe tenerse como no cometido el delito y quitarle el carácter de condenado para todos los efectos legales.

Insistimos sobre este particular porque en la observación diaria que nos ha permitido la labor realizada en los Servicios de Asistencia Judicial del Colegio de Abogados de Concepción, en su sección carcelaria, hemos apreciado que este carácter de "condenado" del reo le persigue después del cumplimiento de la condena como una sombra del penal que le impide reintegrarse plenamente a la vida cívica y social. En efecto, su "ficha" prontuarial

exigida en los lugares en donde busca trabajo le atrae la negativa del mismo; su "ficha" policial de ex-presidiario o ex-condenado le hace sospechoso de cada nuevo delito que se cometa en el lugar en que mora; y su "ficha" moral de saberse condenado, generalmente por hechos insignificantes para él, hace de este individuo un disminuido en sus fuerzas psíquicas para readaptarse y volver al camino del trabajo lícito y honrado.

Un complemento, indispensable pues, de la institución que comentamos debiera ser una declaración de que el beneficiado con la remisión de la pena deja de ser un ex-delincuente para todos los efectos legales.

141.—La segunda observación que ha de hacerse se refiere al texto del Proyecto en la parte que dice: "transcurrido el período de tres años sin que la remisión condicional haya sido revocada se tendrá por cumplida la pena". Esta disposición está en desarmonía con aquella que dice: "el plazo de observación será no inferior a un año ni superior a tres" y la desarmonía se aprecia al establecer que el Juez puede fijar un plazo de observación menor de tres años, por ejemplo de dos, y en tal caso, vencido ese plazo de dos años, habrá siempre que esperar el vencimiento de los tres años para tener cumplida la pena. Para armonizar los textos debió el Proyecto decir: "cumplido el plazo de observación fijado por el juez, sin que se haya revocado la remisión, se entenderá por cumplida la pena".

142.—Remisión en el caso de faltas.—Al terminar el párrafo de la remisión condicional, el Proyecto agrega un artículo especial destinado a reglamentar la suspensión de la pena de faltas modificando el actual artículo 564 (603) del Código de Procedimiento Penal.

No podía ser más acertada la reforma porque aquel precepto sustantivo nada tenía que hacer en el Código Procesal y porque encuadra perfectamente con el párrafo en que la reforma lo ubica.

Tiene de especial que elimina, para el caso de las faltas, la mayoría de los requisitos que se exigen para suspender la pena en caso de delitos propiamente tales, dándole al juez una amplia facultad de dejar en suspenso la pena que imponga, hasta por un

PROYECTO DE REFORMA DEL C. PENAL CHILENO

91

período de tres años, sin más exigencias que haber "antecedentes favorables" cuya apreciación y procedencia queda, enteramente, entregado al criterio y apreciación del magistrado.

Sólo son aplicables a la suspensión de la pena de faltas las disposiciones de la remisión de la pena de delitos, en lo que dice relación con el nuevo delinquiramiento que revoca, por el ministerio de la ley, el beneficio concedido y el vencimiento de plazo sin revocación que produce el efecto de tener por cumplida la pena, según ya hemos explicado.

143.—Mayores comentarios sobre esta materia pueden ser consultados en los artículos que publicamos en los números 54 y 55 correspondiente a los años 1945 y 1946 en esta misma Revista en que hicimos un estudio detenido de los diversos aspectos de la ley 7821 y sobre los problemas de la individualización de la pena, motivo por el cual dejamos aquí terminados los comentarios sobre esta parte del Proyecto de reforma.

TITULO IV

DE LA REPARACION DEL DAÑO

144.—El Proyecto de reforma quiere introducir como título IV, la novedosa materia relativa a la "reparación del daño causado al ofendido o a un tercero" por el delito.

La obligación que tienen los responsables criminalmente de los delitos de indemnizar a las víctimas de los mismos, se encuentra establecida actualmente, por primera vez, en el artículo 24 del Código Penal que dispone que la sentencia condenatoria en materia criminal lleva envuelta la obligación de pagar las costas, daños y perjuicios; y por segunda vez, en el artículo 10 (30) del Código de Procedimiento Penal que expresa: de todo delito nace acción civil para obtener la restitución de la cosa o su valor y la indemnización establecida por la ley en favor del perjudicado.

145.—Estos principios generales han sido reforzados por disposiciones especiales como el artículo 500 (520) del Código de Procedimiento Penal relativo a la forma de redactar las senten-

cias criminales, en que se exige un pronunciamiento sobre la responsabilidad civil; en los artículos 233 a 238 del Código Penal, relativos a la malversación de caudales públicos; en los artículos 358 del mismo Código relativo a los delitos de rapto, violación, estupro; en el artículo 382 sobre matrimonios ilegales; en el artículo 456 sobre homicidio y lesiones, etc.

El Código Civil, por su parte, en sus artículos 2314, 2320 y 2329 reglamenta las indemnizaciones que se deben por los daños causados por los delitos y cuasi delitos y demás actos que puedan ser imputados a malicia o negligencia.

Las citadas disposiciones legales reconocen el derecho del damnificado a la indemnización del daño, y declaran la obligación del responsable de pagar esa indemnización y tienen para el Juez la exigencia de formular en su fallo un pronunciamiento sobre el particular. En otras palabras, son disposiciones declarativas de derechos y obligaciones, de orden general y especial y de tipo más bien sustantivo, para estampar la obligatoriedad del resarcimiento del daño causado por el delito.

146.—Otras disposiciones, pero de tipo adjetivo y procesal, regulan los medios para hacer efectiva esta responsabilidad y son aquellas que reglamentan los juicios civiles por indemnización de perjuicios y las acciones civiles que nacen de los delitos penales y que pueden ejercitarse en el mismo juicio criminal o en juicio aparte como son las expresadas en los artículos 11 (31), 424 (455), 427 (458) del Código de Procedimiento Penal.

Y por último también se refiere a este particular el artículo 76 (97) en donde al conceptuar la naturaleza y fines del sumario criminal dice que, entre otros, debe tender a asegurar la responsabilidad pecuniaria de los presuntos culpables y el artículo 381 (404) que autoriza el embargo de los bienes de los reos para asegurar las responsabilidades civiles provenientes del delito.

147.—Este conjunto de disposiciones no ha logrado, sin embargo, en la práctica, la utilidad que se creyó al dictarlas y puede decirse que, en verdad, no han tenido, ni siquiera, aplicación efectiva en los casos particulares sometidos al conocimiento de los Tribunales.

PROYECTO DE REFORMA DEL C. PENAL CHILENO

93

Desde luego cabe advertir que la ley vigente entrega la iniciativa al damnificado para impetrar las providencias y actuaciones destinadas al pago de la indemnización por los daños causados, aunque, si bien es cierto, algunas disposiciones parecen obligar al Juez a que, en todo caso, y aún sin petición de parte haga efectiva esta responsabilidad. Así parece desprenderse del texto del artículo 76 arriba citado del Código de Procedimiento Penal en que se expresa que uno de los fines del sumario es, precisamente, asegurar la responsabilidad civil de los responsables. Para cumplir esta disposición el Juez de oficio, y sin esperar requerimiento, debiera hacer practicar cuanta diligencia fuere necesaria para este fin; pero a la vez el Juez está limitado por el artículo 381, también recordado, por cuanto no puede "para asegurar esa responsabilidad civil" trabar embargo sobre los bienes del proceso sino a petición fundada de parte, a menos que se trate de responsabilidad civil que ceda en favor del Fisco.

148. — Por otra parte la circunstancia de que aquellas disposiciones expresan que la sentencia condenatoria lleva envuelta la obligación de pagar los daños, parece también, autorizar al Juez para actuar de oficio y fijar, sin petición de parte, el valor de los perjuicios; pero se estrella el procedimiento con el texto del artículo 427 del mismo Código que autoriza al damnificado para deducir la acción civil dentro del mismo juicio criminal o en otro juicio aparte. Por tanto en el evento que el damnificado elija este último procedimiento, el fallo del Juez del crimen que de oficio le mandare pagar una cantidad por daños vulneraría el derecho que la última disposición le otorga al damnificado para discutir y probar su monto en juicio aparte.

Como puede observarse las propias disposiciones vigentes que regulan el derecho del damnificado a la indemnización tienen una desarmonía evidente que trae para el titular del derecho, más problemas que beneficios y hace impracticable el ejercicio, expedito, del derecho.

149. — Se oponen, además, a la utilidad de las leyes vigentes otras consideraciones de orden práctico y son las que miran a la

situación patrimonial del sujeto responsable del delito quien puede, y es lo general, estar en condiciones de insolvencia absoluta para responder y pagar los valores correspondientes al daño causado por su acción ilícita.

En nuestro medio delictual es público y notorio que los responsables de la gran mayoría de los delitos carecen de medios patrimoniales y económicos para cubrir la responsabilidad civil, por lo que, para el damnificado, toda diligencia que practique en procura del pago le resulta sólo un mayor gasto y nueva pérdida en su patrimonio.

150.—Las dificultades expuestas y las hechas notar por el señor Novoa en el seno de la sub-comisión de reforma al tratar la redacción del actual artículo 24 del Código Penal insinuaron la necesidad de un estudio detenido en este aspecto de la reforma y se encargó al señor Novoa redactar el ante-proyecto sobre el particular, teniendo presente para ello el articulado del proyecto de los penalistas argentinos Coll y Gómez. El ante-proyecto fué debatido intensamente en la sub-comisión y en la Comisión general y después de interesantes debates en que intervino don Arturo Alessandri Rodríguez, especialmente invitado, se redactó el Proyecto en el párrafo denominado "de la reparación del daño", compuesto de ocho artículos cuyo estudio haremos a continuación.

151.—**Reparación del daño.**—El título del párrafo emplea la palabra "reparación" en vez de la conocida "indemnización" con el fin de darle un sentido más amplísimo. Hay constancia en actas de que "en ella caben todos aquellos medios que puedan procurar una satisfacción al ofendido por el daño sufrido y que tiendan a dejarlo en la situación más semejante a aquella existente antes del delito, como ser, publicación de la sentencia condenatoria, pago de sumas alzadas, pago de rentas periódicas por cierto tiempo o vitalicias, obligación de proporcionar aparatos ortopédicos, obligación de subvenir a una operación quirúrgica, etc., etc."

De este modo se pretende defender a las víctimas del delito de los daños sufridos, mediante la reparación adecuada y legalmente establecida en su favor,

PROYECTO DE REFORMA DEL C. PENAL CHILENO

95

152.—En cuanto a la naturaleza del "daño" reparable, se discutió la conveniencia de referirse, expresamente, al daño "moral" pero se creyó suficiente la frase "reparar todo daño", para así estar de acuerdo con los términos empleados por la ley Civil que es, se dijo, la particularmente destinada a reglamentar estas materias, y que no hace distinciones innecesarias. En otras palabras, debe entenderse incluido el daño moral y todo otro que pueda tener el carácter de "daño", de cualquier orden que sea.

153.—**Obligación solidaria.** — Comienza el artículo 87 del Proyecto, por declarar la obligación solidaria de los responsables de reparar los daños del delito en la siguiente forma:

"De todo delito nace la obligación solidaria para los autores, cómplices y demás personas legalmente responsables de reparar todo daño causado al ofendido o a un tercero".

Muy importante es la "solidaridad" de los deudores para la víctima porque es lo corriente que en la ejecución del delito hayan insolventes imposibilitados de cubrir el valor de la reparación. En tal caso aquel de todos los responsables que sea solvente cargará con la reparación del total del daño, y se seguirán en lo demás las reglas civiles respecto de las obligaciones solidarias en general.

Se ha eliminado de entre los responsables solidarios al "encubridor" en razón de que para el Proyecto, según dijimos oportunamente, éstos no son "participes" del delito; sino autores de un delito distinto e independiente, para todos los efectos legales.

Se habla de "terceros", ya responsables, ya dañados: Los primeros son aquellos que sin haber participado como autores o cómplices en el delito penal, esto es, que no tienen responsabilidad penal, tienen, sin embargo la responsabilidad civil por el hecho de otro; como son los padres, empleadores, fiadores, etc.; los terceros dañados son los que, sin ser víctimas personales del acto penable, tienen derecho a indemnizaciones especiales por haber sufrido daño, como ocurre con parientes y herederos, copropietarios, etc. Y para terminar el comentario de esta primera parte del artículo 87 en su inciso primero, conviene hacer presente que la frase que dice "de todo delito nace la obligación..." viene a mejorar aquella otra que decía "la sentencia condenatoria lleva envuelta la obligación..." porque, como bien dijo el señor Novoa,

en el seno de la sub-comisión: No es de la sentencia de donde nace la obligación de reparar el daño sino que es con el delito que se contrae este vínculo jurídico; es el daño "causado" por el delito, según reza el precepto del Proyecto, el que deberá repararse y que la sentencia sólo declara y determinará en la persona obligada (sujeto), en la naturaleza del daño (objeto) y en la cuantía y forma de la indemnización (ejecución).

154.—Hasta este momento la reforma no dice nada, enteramente nuevo pero sí perfecciona las disposiciones vigentes y armoniza los textos actuales de los códigos civiles, penales y procesales. Y según se ha visto, en los comentarios precedentes, se refuerza el derecho a la reparación del daño y se hace más posible, en principio, la exigibilidad de la obligación correlativa, con el agregado de la solidaridad.

Los preceptos, que a continuación comentaremos, tienen por objeto indicar el procedimiento para hacer efectiva la reparación, asegurar las responsabilidades pecuniarias y obtener la solución o pago efectivo correspondiente, o hacerla caducar por la respectiva prescripción de tiempo.

155.—**Acciones del damnificado.**—Los incisos 2.º y 3.º del artículo 87 del Proyecto reglamentan la jurisdicción de los Tribunales para conocer de la reparación del daño y los derechos del damnificado para exigirlo. Antes de entrar al análisis de sus textos debemos precisar que la reforma respeta el derecho de la víctima, que le otorga la ley vigente, para deducir la "acción civil" ante el Juez que conoce del proceso criminal o ante el Juez civil competente. En el primer caso el damnificado se deberá sujetar a las actuales reglas establecidas en el Código de Procedimiento Penal, a que la reforma proyectada, tácitamente, se remite; esto es, deberá querellarse en el sumario criminal para ser tenido como parte y en tal calidad será notificado de la acusación del Juez contra los criminalmente responsables; deberá, entonces, acusar o adherirse a la acusación y "deducir la acción civil" o deducir esta última solamente, abandonando el juicio criminal y convirtiéndose en simple "actor civil"; y en este carácter probar el daño y pedir la reparación correspondiente.

PROYECTO DE REFORMA DEL C. PENAL CHILENO

97

En el segundo evento, el damnificado puede no hacerse parte en el juicio criminal y "demandar" ante el Juez civil la indemnización por el daño sufrido, juicio que, en todas sus partes quedará sometido a las reglas civiles sustantivas y procesales. Pero este derecho a demandar separadamente en juicio civil la reparación, tiene un límite en el tiempo: debe hacerse antes de quedar ejecutoriada la sentencia del Juez del crimen dictada en el juicio criminal. La razón de este plazo se encuentra en que el Juez del crimen está obligado, como veremos inmediatamente, a pronunciarse, de oficio sobre la reparación.

156.—**Declaración de oficio de la reparación.**—El inciso 2.º del citado artículo 87 proyectado, dispone que "El Tribunal con Jurisdicción en lo Criminal" deberá declarar de oficio en la sentencia dicha obligación (la solidaria de reparar todo daño causado al ofendido o tercero) respecto de los autores y cómplices.

Conviene, desde luego advertir que están excluidos de esta declaración de oficio "las demás personas legalmente responsables de la reparación" por la muy sencilla razón de que no siendo partes en el proceso criminal no pueden ser afectadas por fallos para los que no han sido oídos.

La declaración respecto de autores y cómplices es obligatoria, aunque nadie se lo pida y aunque no haya parte querellante.

Pero si el Juez tiene conocimiento, por cualquier medio legal y procesal, de que el damnificado ha demandado ante el Juez civil esta reparación "no deberá en el proceso criminal pronunciarse sobre ella".

En el caso de que el Juez del crimen se hubiere pronunciado sobre la reparación, pero antes de quedar este fallo ejecutoriado el damnificado demanda ante el Juez Civil, la declaración del fallo criminal no surte ningún efecto.

De esta manera el Proyecto deja incólume por una parte la obligación del Juez del Crimen de imponer de oficio la obligación de reparar y de otra a salvo el derecho del damnificado para accionar en la forma y ante el Tribunal que creyere conveniente. Pero esta facultad debe ser ejercitada, según anticipamos, antes de quedar ejecutoriado el fallo criminal. Una vez ejecutoriado

este fallo no puede el damnificado deducir acción civil o demandar separadamente.

157.—**Modificación del fallo criminal ejecutoriado.**—Decíamos que el Juez del Crimen junto con dictar la sentencia relativa al proceso criminal se pronuncia sobre la reparación civil, cuando el damnificado no hubiere demandado separadamente. Ejecutoriado este fallo el damnificado no puede ya demandar ante el Tribunal civil. Esto se deduce del contexto del citado artículo 87 que venimos comentando, aunque no fué expresamente dicho.

Pero después de ejecutoriado el fallo quedan, sin embargo, al damnificado, que no dedujo acción civil dentro del juicio criminal, ciertos derechos que ejercer. Si dedujo acción civil dentro del juicio criminal firme, en la forma ordinaria. En el caso contrario, se ve afectado, extraordinariamente, por un fallo que no solicitó y para el cual no aportó elementos de juicio ni prueba alguna, y que fué dictado de oficio por el Juez, por obligación legal y sin su intervención.

En esta situación ese fallo así dictado, y, que tenía por objeto favorecerlo con la reparación de su daño, puede, a la inversa, perjudicarlo.

En tal evento el Proyecto lo faculta para "reclamar ante la Jurisdicción competente las modificaciones o aumentos que estime corresponderle", si estimare que la forma y monto de la reparación fijada sin su intervención no lo resarcen, debidamente, de los daños sufridos. Puede, también, limitarse a pedir el solo aumento de la reparación y en tal caso en este nuevo juicio no puede discutirse el derecho a percibirla. Si, por el contrario, su reclamación se dirige también a la "forma" de la indemnización podrá discutirse la procedencia de ella.

Y, por último, si el damnificado ha percibido parte de la indemnización que le fijó el Juez del Crimen sólo podrá dirigir su reclamación para pedir aumento no así para alterar su forma.

158.—**Cosa juzgada.**—Consideremos que la cosa juzgada no se afecta en forma alguna con esta reclamación contra el fallo ejecutoriado, pues, quien reclama no fué parte del litigio en que recayó.

PROYECTO DE REFORMA DEL C. PENAL CHILENO

99

Se justifica, además, con el hecho de que el fin perseguido con aquel fallo de oficio es, precisamente, beneficiar al damnificado que no ha podido, por alguna imposibilidad, accionar en su favor. Advertido que el fin no fué, efectivamente, logrado, no es posible privar a la víctima del derecho a probar sus efectivos perjuicios y reclamar la reparación necesaria y adecuada del daño sufrido.

159.—**Apreciación prudencial de la prueba.**—En defecto de prueba plena, dice el artículo 87 proyectado, el Tribunal señalará, prudencialmente la forma y monto de la reparación.

Obedece, naturalmente, el precepto a facilitar la labor que de oficio debe, el Juez, realizar en la determinación de la reparación del daño causado por el delito. Esta labor puede estar huérfana de las pruebas relativas a la situación personal de la víctima, que no actúa como actor civil ni como parte alguna en el proceso criminal, lo que vendría a ser un serio impedimento para dictar un fallo, fundado, sobre reparación de daños comprobados íntegramente. La apreciación, prudencial, debe equivaler a la apreciación en conciencia a que otras leyes se refieren y permitirá al Juez salvar el obstáculo de la falta de pruebas directas sobre la forma y cuantía de la reparación.

Hay, sin embargo, un vacío en el texto del Proyecto en el sentido de no precisar si esta facultad del Juez se ejercerá siempre o sólo cuando no haya actor civil y sólo actúe de oficio como parece desprenderse de la redacción del texto del inciso segundo del artículo 87. Pero por el contexto y por el espíritu general de la reforma sobre esta materia, no se ve obstáculos para que el Juez supla, de oficio, las deficiencias probatorias del actor civil, mediante la apreciación prudencial de los antecedentes.

160.—**Acción voluntaria y judicial.**—Con lo expuesto queda a la vista la parte fundamental de la "reparación del daño" que la reforma pretende introducir en nuestra ley, que tiene de interesante su doble aspecto judicial: la actuación de oficio del Tribunal y la actuación particular del ofendido.

Veamos a continuación algunas formas de llevar a la práctica estos principios.

161.—Pago de costas.—Es la sentencia la que deberá imponer al reo el pago de las costas procesales y personales y "demás gastos" ocasionados por el juicio que no se incluyen en ellas, los cuales se fijarán por el Juez con audiencia de las partes.

Muy interesante es la consideración de estos "gastos" especiales que realmente existen y que no son costas como por ejemplo: pagos lícitos de testigos, como viajes, pérdidas de trabajo, etc.

162.—Orden de pago.—Fija el Proyecto un orden especial para el pago de las prestaciones cuando los bienes de los culpables no alcanzaren a cubrir el total debido, a saber: 1) reparación del daño; 2) costas personales y procesales; 3) gastos ocasionados por el juicio; y 4) multas.

Este nuevo orden beneficia directamente al damnificado sobre el sistema vigente.

163.—Insolvencia.—Para el caso de quiebra o concurso de los responsables del pago, el Proyecto incluye a los créditos 1, 2 y 3 del número anterior, en los de cuarta clase del Código Civil, fijando como sus fechas la de la comisión del delito o si ésta no pudiese determinarse la de la iniciación del proceso criminal.

164.—Embargo de remuneraciones.—Para asegurar el pago de los créditos anteriores se declaran embargables, hasta un máximo de un 20%, los sueldos, salarios, gratificaciones, remuneraciones periódicas, pensiones de gracia, jubilación, retiro y montepío, que percibe el reo. La proporción exacta la determina el Tribunal.

Sienda ésta una novedad dentro del régimen legal vigente, conviene recordar, sin embargo, que ya la legislación del trabajo había autorizado estos embargos en favor de los empleadores sobre las remuneraciones de sus empleados en los casos de hurtos y estafas.

165.—Formas de pago.—Autoriza el Proyecto para que la sentencia que ordena el pago sea notificada al Jefe del establecimiento penal respectivo quien entregará al interesado en pago, la

PROYECTO DE REFORMA DEL C. PENAL CHILENO

101

parte del producto del trabajo de los reos destinado para ello en el artículo 71 del Proyecto conforme al Reglamento carcelario.

Estas formas de pago, como las indicadas en los números 162, 163, 164 sólo son procedentes en aquellas reparaciones que ordena el Juez que conoce del proceso criminal respectivo. Luego no son aplicables en los casos en que la reparación del daño proceda de sentencia dictada por Tribunal Civil requerido por demanda directa del afectado o por enmienda civil del fallo criminal, en los casos en que proceda.

166.—Prescripción.—El Proyecto dispone que la responsabilidad civil proveniente del delito penal se rige por el Código Civil en lo que concuerda con la ley vigente. Pero agrega: "no obstante la iniciación del juicio criminal en contra de los responsables suspenderá esa prescripción hasta que quede ejecutoriada la sentencia".

Viene esta parte de la reforma a solucionar el grave problema que hoy se presenta, por falta de una expresa disposición semejante, en que para evitar la prescripción civil el damnificado se ve obligado a perseguir la reparación dentro del juicio criminal, junto con la responsabilidad penal; porque si decide esperar el fallo condenatorio para iniciar sus gestiones civiles, cuando esto ocurre su acción civil está prescrita. Al tramitar la acción civil junto con la criminal corre el riesgo de perder lo actuado en la vía civil si el imputado es declarado no responsable criminalmente.

Celebramos, pues, la reforma proyectada en toda su extensión.

167.—Conclusiones.—El Proyecto es interesante e importa un efectivo aporte en favor del damnificado; pero siempre subsiste aquel obstáculo que mencionamos al iniciar estos comentarios: el de la insolvencia de los responsables.

Si el delincuente carece de bienes, como ocurre generalmente entre nosotros, todas estas disposiciones pierden todo su relativo valor.

En otros países se ha intentado salvar la dificultad poniendo de cargo del Estado estas responsabilidades delictuosas por in-

solvencia de sus autores; o se propugna la creación de Cajas Aseguradoras por el Sistema Común del Seguro Corriente; o el de Caja de Multas e Indemnizaciones.

Es de toda necesidad, también, complementar las disposiciones que hemos analizado con otras de carácter procesal, destinadas a intensificar la actuación del Juez en procura de asegurar la responsabilidad pecuniaria de los responsables facilitando las medidas precautorias y embargos desde la iniciación del proceso y haciéndolas fáciles, enérgicas, rápidas y efectivas.

Sólo un conjunto de preceptos legales que abarquen todos y cada uno de los diferentes y difíciles aspectos de este grave problema, darán solución equitativa y justa; y harán volver a la "reparación del daño" al lugar preponderante que debe tener y tuvo en otras épocas en el Derecho Penal.

(Continuará)
