reembarque y conducción por el vapor «Nicaria» al Callao de los 3,280 sacos de trigo consignados á los demandantes Camino y C.^a, y los devolvieron.

Castellanos — Ribeyro — León — Figueroa — Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.

Cuaderno N.º 74.—Año 1905.

No debe darse curso á la querrela por falso testimonio mientras no termine el juicio criminal en el que se prestó la declaración tachada.

Recurso de nulidad interpuesto por don Julio L. Valdivia en el juicio que inició contra don Flavio Ojeda, sobre falso testimonio.—Procede de Arequipa.

Excmo. Señor:

Don Julio L. Valdivia imputa á don Flavio Ojeda el delito de falso testimonio, que constituye la declaración del querellado en una causa criminal del mismo actor contra otros por lesiones é injurias.

Fundándose en que está pendiente esa causa criminal de cuyo éxito depende la pena que en caso de ser cierto el perjurio le correspondería, el reo deduce excepción declinatoria de incompetencia.

La Il^{ta} Corte Superior de Arequipa ha resuelto, revocando el auto de primera instancia, que no puede darse curso á la querrela “mientras no termine el

juicio en el que se dice que Ojeda ha prestado falso testimonio.”

El artículo 221 del Código Penal, señala en efecto, diversas penas para el testigo, desde la de arresto mayor en tercer grado hasta la de penitenciaría en segundo, subordinándolas á la que en virtud de su disposición proceda; y previendo la emergencia de que el reo en el juicio en que se produjo dicha declaración no llegue á sufrir su condena ó sea absuelto, el artículo 222 impone castigo de calumniate al testigo culpable.

De tal subordinación en la penalidad de ambos procesos, no se desprende el aplazamiento de la investigación del perjurio, como injustificadamente se asevera.

Obsérvase, desde luego, que no estando sujeto el juicio abierto por este último delito á trámites peculiares sino á los comunes en lo criminal, es de suponer que termine después del incoado con anterioridad que le dió origen; y por consiguiente, no surge dificultad para la relativa determinación de la pena.

Y si concluyese antes, lo cual puede ocurrir porque la interrupción en la marcha del procedimiento proviene en la práctica de múltiples causales, esa anticipación satisfaría, en vez de estorbar, las exigencias de la justicia.

Si en efecto hubiese lugar á la absolucíon del testigo enjuiciado, el inmediato pronunciamiento del fallo en beneficio suyo sería la vindicacíon reparadora, que jamás debe demorarse.

Si al contrario resultare comprobada su delincuencia, la dilación en el señalamiento proporcional de la pena, no le causaría gravámen irreparable porque, en caso de detención, el Juez tomaría ésta en cuenta y la computaría como lo previene el artículo 4.º de la ley

de 21 de diciembre de 1878. Prevista se halla esa especie por el artículo 59 del Código de Enjuiciamientos Penal, según cuyo tenor, el testigo sospechoso de perjurio ó de participación en el delito, puede ser aprehendido y sufrir en su oportunidad si fuese culpable la pena correspondiente.

En cambio, la anticipación de ese fallo en el juicio por falso testimonio puede influir substancialmente sobre el que se produjo la deposición sindicada.

Para inhabilitar á un testigo perjuro, el Código de Enjuiciamientos Penal exige en la tercera parte de su artículo 60 que su falta de moralidad esté judicialmente declarada; es decir, que á causa de tal perjurio en otro asunto ó en ese, se le haya impuesto condena en juicio aparte.

A fin de evitar la confusión de procedimientos en un mismo proceso, por delitos y contra reos distintos, la prueba del en que actúa aquella deposición sindicada debe en efecto concretarse á la materia que lo motivó.

Mientras tanto, la declaración de un testigo que dá razón de su dicho, prueba semiplenamente, sin que la invalide la tacha de falsedad; y la sentencia condenatoria se basa en tal declaración que al igual de las sinceras ejerce eficacia jurídica.

Iniciado *á posteriori* el juicio por falso testimonio si éste se acredita, la pena del perjurio no altera en nada el cumplimiento estricto de la mencionada sentencia porque deliberadamente se ha esperado que adquiriera carácter de ejecutoria y no se halla establecida en nuestra legislación, cual en otras, la salvaguardia de la revisión en ciertos casos.

Resulta, entonces, el absurdo judicial—» no por yerro en determinada causa, sino en la comprensión del artículo 221 del Código Penal de que reconocida por

los tribunales la perpetración del perjurio, continúe expiando el penado, tal vez inocente y quizás en la misma cárcel que el perjurio, la delincuencia atribuida á mérito de esa prueba evidentemente frita.

Si tal doctrina entrañara ese artículo, infringiría los principios fundamentales de la ciencia. Límitase, como acertadamente lo manifiesta el doctor J. V. Arias, al falso testimonio descubierto después de ejecutoriada la sentencia y cuando ya el condenado la ha cumplido ó comenzado á descontar; pues si la falsedad es reconocida durante el enjuiciamiento, es bien claro que la deposición calumniosa no será tomada en cuenta, ni se llegará á imponer pena ninguna en virtud de ella».

También es errónea la observación en apoyo del aplazamiento, fundada en que la coexistencia de dos juicios— el en que se recibió la declaración materia del falso testimonio y el de este último dá margen al peligro de sentencias implicatorias.

No comprobándose en el segundo, el perjurio, ó sea absolviéndose al testigo-reo, puede así mismo en el primero resultar absuelto el enjuiciado contra quien depuso, si su declaración que sólo forma prueba semi-plena no se robustece con otros elementos de convicción.

Y acreditándose en el segundo el perjurio que trae pena al testigo-reo, puede así mismo en el primero resultar condenado el encausado contra quien depuso, si otros evidencian conforme á ley el delito y culpabilidad al último imputada. Los hechos que sienta el declarante tal vez en efecto son ciertos; pero no deja de delinquir como perjurio si, conociéndolos sólo por informes del actor ó de un tercero, los relata en calidad de presencial. Ese faltamiento á la verdad en cuanto á la razón de su dicho atañe, es de graves con-

secuencias en el régimen probatorio, porque la afirmación del testigo de *visu* produce fé muy distinta á la del auricular, influyendo malévolamente á sabiendas en el criterio del Juez y por lo tanto en el fallo definitivo.

La contradicción única á que dá margen la coexistencia de ambos juicios al prolongarse el de falso testimonio, es pues, la antes apuntada, de subsistir una sentencia condenatoria cuyo cimientó ha con estrépito judicial desmoronádose.

Luego, la deducción lógica del hecho no favorece el aplazamiento. Al contrario, exige que se precipite la investigación á fin de que oportunamente se deslinde el testimonio, haciendo así verdadera la defensa del calumniado, y evitando la clamorosa injusticia de que el perjurio sería casual.

Otros de los resultados posibles del aplazamiento es la impunidad alcanzada, ya á mérito del abandono tácito del proceso originario, de que son susceptibles los referentes á delitos exceptuados; ya por la acción natural del tiempo que todo lo mitiga, más aún tornándose irreparables los efectos del acto delictuoso.

De esa expectativa proviene en parte la menor dificultad para el soborno ó complacencia de la gente sin escrúpulos, aumentando cada vez más el desprestigio de la prueba testimonial.

La mentira en los estrados judiciales se propone salvar á los delincuentes, con mengua de la vindicta pública; ó satisface venganzas y pasiones, vulnerando la honra, la libertad y la hacienda por razón de responsabilidad civil, de la víctima ó víctimas de sus maquinaciones.

Ese crimen, más que otros, reclama el rigor de la ley.

El artículo 16 del Código de Enjuiciamientos Penal

reconoce al agraviado—sin restricciones de tiempo—el derecho de acusar por cualquier delito que contra él se cometa. El artículo 127 estatuye—sin permitir moratorias—que interpuesta la querrela, se la debe admitir y substanciar. El artículo 111 manda,—prescindiendo de la instancia de parte—que *luego* que el Juez tenga conocimiento de la perpetración de un delito en que debe acusar el Ministerio Fiscal, expedirá el auto cabeza de proceso y *comenzará en el acto á substanciar el sumario*.

Vigentes aquellas reglas positivas y no estableciendo ninguna otra el privilegio del aplazamiento en pró del falso testimonio, es óbvio que la investigación de éste no debe conforme á ley diferirse.

El artículo 222 del Código de Enjuiciamientos Penal dispone que si por algún motivo legal *no concluye el juicio originario*, el testigo culpable sufrirá la pena del calumniante; lo cual manifiesta con perfecta claridad que el comienzo del segundo proceso no depende de la finalización del primero.

El antes citado artículo 59 del mismo código dispone, á su vez, que el testigo sospechoso puede ser detenido en el acto de su declaración. Es óbvio que esa aprehensión, también ratificatoria del inmediato enjuiciamiento, procede de oficio; y por consiguiente, también á solicitud del damnificado según el criterio del Juez, como explícitamente lo aclaran los artículos análogos de las legislaciones extranjeras, en concordancia con los principios y preceptos de la nuestra.

Concluyendo, el Fiscal opina que hay nulidad en el auto de vista, en discordia, del 1.º de mayo último corriente á fojas 17 vuelta; y que reformándolo en conformidad con los votos discordantes de los señores Montoya y Polar, V. E. debe confirmar el del Juez de

Arequipa doctor Llerena que manda llevar adelante el apertorio del juicio por falso testimonio.

Lima, 18 de agosto de 1905.

SEOANE.

Lima, 28 de agosto de 1905

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal; declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 17, su fecha 1.º de mayo último, que revocando el de primera instancia de fojas 9 vuelta, su fecha 3 de enero del presente año, declara que no puede darse curso á la querella por falso testimonio interpuesta por don Julio L. Valdivia contra don Flavio Ojeda, mientras no termine el juicio criminal, en el que se dice que Ojeda ha prestado falso testimonio; y los devolvieron.

Espinosa — Ortiz de Zevallos — Villarán — Eguiguren — Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.

Cuaderno N.º 354.—Año 1905.