

Aún cuando no se haya contraído matrimonio civil previo, la realización del eclesiástico, por persona casada, constituye delito de bigamia.

Recurso de nulidad interpuesto por don Francisco Cabrera, en el juicio seguido contra doña Flora Quijayte, por delito de matrimonio ilegal.—Procede de Ica.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Flora Quijayte, contrajo matrimonio con Miguel Ormeño, en diciembre del año 1919; su mala conducta, pues entró en relaciones con Nicanor Moreno, con el que hizo vida marital y tuvo varios hijos, originó que su marido la abandonara, y años después, muerto Moreno, la Quijayte volvió a contraer matrimonio con Juan Francisco Cabrera, en 14 de octubre de 1934; y como el último se enterara que no era vda. de Moreno y que había sido casada con Ormeño, el que vivía, formuló la denuncia de fs. 3 fundamentada en las partidas de fs. 1 y 2, que comprueban la realidad de los matrimonios ya referidos, imputando a su esposa el delito de matrimonio ilegal o bigamia, y abriéndose la correspondiente instrucción, en la que la Quijayte hizo valer excepción de improcedencia de la acción pe-

nal. fundándose en que el segundo matrimonio contraído religiosamente, era nulo porque no había existido el previo civil que manda la ley, según aparece a fs. 26, y elevado el incidente al Primer Tribunal Correccional, por auto de fs. 32 vta., de conformidad con la opinión de su fiscal, de fs. 32, declaró sin lugar la excepción, mandando que continuara la instrucción. Así se ha hecho, y terminada, se eleva con los informes de fs. 39 y 41; pero, como entonces se creó la Corte de Ica, por auto de fs. 45 vta., se mandó remitir el expediente, y dispuesta su ampliación por el Tribunal últimamente citado, se eleva nuevamente con los informes de fs. 62 vta. y 63, que reproducen los anteriores. El Fiscal, por las razones que aduce a fs. 67, opina que no procede el juicio oral, porque hace distingos que la ley no contiene, para significar los casos, que, en su concepto, hay delito de bigamia; y como el Tribunal Correccional no puede aceptar tal teoría, mandó el proceso a un Fiscal suplente, que formula la acusación de fs. 68, y se declara la procedencia del juicio oral, a fs. 69, en cuyo cumplimiento se actúa el que contienen las actas de fs. 78 y siguientes, y al que pone término el auto de fs. 77, por el que se da por retirada la acusación Fiscal y se ordena el archivo definitivo del expediente. Contra este auto hace valer recurso de nulidad el denunciante Cabrera a fs. 84, concedido por auto de su vta. A pesar de que la bigamia o matrimonio ilegal, no es delito exceptuado conforme a la ley, el Tribunal Correccional de Ica, ha actuado el juicio en audiencia privada, sin justificar este procedimiento, por lo que

crea el Fiscal que debe hacerse la indicación del caso para evitar este error en el futuro.

Las partidas de matrimonio de fs. 1 y 2, y la declaración de Ormeño de fs. 34, así como su confrontación con la acusada, unidos a la preventiva de Cabrera, a la instructiva de aquella, a la declaración de los padres del nombrado y de la madre de la reo; a la actuación de la audiencia, a la que ha concurrido el citado Ormeño y a las partidas de nacimiento de los hijos de Moreno y la reo, todo lo cual obra en autos, constituyen elementos de prueba irrefutables, del delito de bigamia cometido por la acusada; y en consecuencia, no es posible que al amparo de una argumentación simplemente efectista, se deje impune tal delito. En primer lugar; ya el Tribunal tiene resuelto en el proceso, que es improcedente el fundamento de la nulidad alegada al segundo matrimonio, para sostener que no hay delito, y la inculpabilidad manifiesta de la acusada; y extraña, por decir lo menos, que estando así resuelto, el Fiscal retire la acusación sobre la base del mismo argumento ya desechado, y el Tribunal lo acepte como fundamento de su auto; tanto más, cuanto que, al opinar el Fiscal por la no existencia de delito, dispuso que pasara el proceso a otro Fiscal para que acusara y declaró la procedencia del juicio oral. Por otra parte: solo permite la ley al Fiscal retirar su acusación, cuando las nuevas pruebas del juicio oral, lo convencen de la inocencia o inculpabilidad del reo, y en el caso estudiado, tal no acontece, porque ni hay nuevas pruebas en el juicio oral, ni puede jamás sostenerse que la reo es inocente e

inculpable, cuando está probado hasta la evidencia que realizó el hecho, y que la ley lo considera delito; y en el caso de que lo último no fuera así, daría lugar a la declaratoria de irresponsabilidad, que solo procede hacerse en la sentencia, conforme a la ley.

Aparte de estos errores en el procedimiento, lo existe también, en la aplicación de la ley, al tratar del fondo del asunto estudiado, sosteniendo que en el caso de autos no hay delito.

El matrimonio religioso, para los católicos que lo contraen, tiene una existencia legal, que establece un vínculo respetable, y que constituye para los contrayentes acto indisoluble, de matrimonio efectivo, y eso lo sabía la Quijayte, porque ya había contraído otro matrimonio católico, y el segundo se celebró en misiones, donde el sacerdote ilustra a los contrayentes, y por consiguiente, ha tenido la intención de casarse, y se ha casado, sabiendo que lo había sido antes y que su marido vivía, y ese es el caso que exige el art. 214 del C. P., para que haya delito de bigamia, ya que se limita a establecer que el que siendo casado, contrajere nuevo matrimonio, sufrirá la pena que el impone; y nadie puede poner en duda que la ceremonia religiosa constituye matrimonio, a tenor de la ley eclesiástica, de la ley civil, y de los propios términos del Diccionario de la lengua castellana. Tanto la ley 6889, como la ley 6890, se limitan a declarar que para que el matrimonio produzca sus efectos civiles, debe celebrarse en la forma fijada por la ley de 23 de diciembre del 97; agregando: que los párrocos, pastores y sacerdotes que hagan sus veces, exigirán

antes de celebrar el matrimonio religioso el certificado del matrimonio civil, y que sufrirán pena de prisión, los sacerdotes o pastores que casen sin este requisito; y ello demuestra dos cosas; primero, que para la ley, el matrimonio religioso existe y debe ser respetado; y segundo, que cuando no se llena el requisito previo del matrimonio civil, el cura o sacerdote que lo omite incurre en responsabilidad penal; pero no dice que sea nulo el celebrado, y todo lo contrario, el C. C. vigente ha aclarado la ley al establecer la autorización, para el sacerdote, de emitir ese requisito previo, en los arts. 120 y 124; en el 125, hace referencia al Párroco; en el 126, desconoce los efectos civiles del matrimonio contraído conforme a los arts. 120 y 124, mientras no se inscriban en el Registro Civil, pero lejos de anular el acto, reconoce su validez, con solo esa atingencia; y en el 292, agrega: "que las disposiciones de la ley civil, en lo concierne al matrimonio, no se extienden mas allá de sus efectos civiles, dejando íntegros los deberes que la religión impone", que es la conclusión más terminante, para no aceptar el argumento del Tribunal Correccional en cuanto a la pretendida nulidad, del segundo contraído por la Quijayte. La afirmación que han hecho en la audiencia el denunciante y la reo, de que no contrajeron matrimonio civil previo, ni es diligencia nueva, porque ya se había dicho en la instrucción, ni es bastante para sostener la nulidad del matrimonio, porque ellos ignoran si el Cura después que celebró los contraídos en las misiones, lo comunicó al Registro del Estado Civil, ya que no existe constancia de

esa omisión, y más bien todo induce a sostener que se ha realizado, porque el sacerdote conoce el deber que le impone la ley. Además, la partida de matrimonio exhibida es un documento público, que atestigua la realización de un hecho de vital trascendencia para la vida social, y el Tribunal Correccional, dentro de un juicio oral para juzgar un delito, no puede declarar de facto, sin los trámites que la ley civil exige para la declaratoria de nulidad de tales documentos, que esa partida es nula y que no existe el matrimonio.

Por todas estas consideraciones, opina el Fiscal, que la Corte Suprema debe declarar NULO E INSUBSISTENTE el auto de fs. 77, recurrido; mandar que otro Tribunal Correccional disponga pasen los autos a otro Fiscal, para que sostenida la acusación escrita, juzgue y resuelva en la forma que manda la ley y aconseja la justicia y la moral.

Lima, 18 de agosto de 1938.

Palacios.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 25 de agosto de 1938.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproduce: declararon

NULO E INSUBSISTENTE el auto recurrido de fs. 67 vuelta, su fecha 7 de junio último, que da por retirada la acusación en la causa seguida contra Flora Quijayte, por delito de matrimonio ilegal; mandaron se proceda en la forma legal indicada en dicho dictamen; y los devolvieron.

**Elías. — Valdivia. — Arenas. — Chávarri. — Velarde
Alvarez.**

Se publicó conforme a ley.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

No. 914.—Año 1938.
