

## **DERECHO PENAL**

---

---

### **LOS ACUERDOS REPARATORIOS**

**PEDRO MANUEL ARCAYA RODRIGUEZ**  
Abog Especialista en Derecho Penal  
Investigador en Ciencias Sociales  
Instituto de Investigaciones Penales y Criminológicas  
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas  
Universidad de Carabobo  
Valencia, 2005

---

---

## Resumen

Los acuerdos reparatorios, constituyen una novísima institución dentro del ordenamiento jurídico adjetivo venezolano, los cuales requiere para cristalizarse de un acuerdo entre el imputado y la víctima, con ocasión a la comisión de un hecho punible que recaiga sobre bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial o en los casos de delitos culposos que no hayan causado la muerte o afectado en forma permanente y grave la integridad física de las personas, homologado por el juez competente, previa opinión del representante del ministerio público a través de un procedimiento penal económico y expedito para el Estado representando una especie de auto composición procesal en materia penal.

**Palabras clave:** Acuerdos Reparatorios, Víctima, Imputado, Bienes Jurídicos, Carácter Patrimonial.

## Abstract

Special agreements between the victim and the imputed are a brand new form of solving conflicts in Venezuelan legal structure; these agreements are not only applied on crimes committed on victim's property, but on those crimes committed against personal integrity that has not caused dead or serious injuries to the person. Although it has to be ratified by the judge and previously accepted by the public prosecutor, it represents a cheap and prompt procedure for the state in criminal cases.

**Key words:** special agreements, victim, imputed, property.

## Innovación Procesal

El Código Orgánico Procesal Penal Venezolano Vigente, rompe con un sistema procesal penal obsoleto, injusto y represivo, ajeno a los derechos del imputado, y de la víctima, donde la eficacia del juez se medía a través de la imposición de los autos de detención, así se consideraba mejor juez aquel que dictaba el mayor número de autos detención en proporción al número de

detenidos que se le presentaban, esto aunado al retardo procesal que presentaban las causas en curso, llevó a las instituciones públicas y privadas vinculadas a la materia penal venezolana a clamar, por una reforma procesal moderna capaz de implementar cambios profundos, tendentes a humanizar el proceso.

Entre las distintas innovaciones que se introducen con la puesta en vigencia del nuevo proceso penal venezolano, encontramos la figura de los acuerdos reparatorios, que viene a constituir una novísima institución dentro del ordenamiento jurídico adjetivo venezolano, la cual se encuentra establecida en la sección II, capítulo III, título 1 del libro primero, regulado concretamente en los artículos 40 y 41 del código orgánico procesal penal.

Este instrumento procesal, requiere para cristalizarse de la comisión de un hecho punible, que recaiga sobre bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial y en los casos de delitos culposos, siempre que no se haya causado la muerte o afectado en forma permanente y grave la integridad física de las personas, representando estos acuerdos una especie de auto composición procesal en materia penal, acordada entre el imputado y la víctima homologado por el juez competente, previa opinión del representante del ministerio público, solo se requiere que el acuerdo haya sido presentado libre de todo apremio y con pleno conocimiento de los derechos que se involucra en el mismo.

Estos acuerdos reparatorios permiten que se produzca, un arreglo concertado entre el imputado y la víctima, con el objeto de obtener una decisión judicial a través de un procedimiento penal más expedito y económico, lo cual permite reducir el alto índice de retardo judicial que refleja el procesal penal venezolano.

Además, le otorgar una herramienta al imputado, con la cual pueda resarcirle de alguna manera el daño causado a la

víctima, brindándosele a su vez la oportunidad de reinsertarse a la sociedad, sin tener que sufrir el rigor de cumplir una pena privativa de libertad, en uno de los centros de reclusión de este país, que lejos de rehabilitar al interno los etiqueta y los encamina por la senda del delito; pues como señala Roxin y otros (1989). “Muchas y diversas son las consecuencias; de la pena de prisión “a los ojos de la sociedad aparece desde ahora como un delincuente, pierde su empleo y con ello, su fuente de ingreso; queda separado de su mujer y de sus hijos; en la cárcel todos los actos de su vida diaria quedan reglamentados y se les priva de las satisfacciones más habituales...” (p.20).

Esto sin mencionar los vejámenes y torturas psicológicas a que son sometidos durante su estadía en los purgatorios que fungen como centros de reclusión; por ello se puede decir, tomando en consideración que nuestra anterior legislación procesal penal, databa de principios del siglo pasado, que los acuerdos reparatorios acompañado de los controles adecuados para su otorgamiento, constituye uno de los logros humanitarios alcanzado, por la reforma procesal penal venezolana.

### **Bienes Jurídicos Disponibles de Carácter Patrimonial**

Existen distintas definiciones de bien jurídico, sin embargo, a los efectos de este trabajo, vamos a entender por bien jurídico, como el interés jurídicamente protegido por el estado de los bienes e interés humanos, individuales o colectivos; vale decir, bienes jurídicos penalmente protegibles por el Estado, enmarcados en el ámbito de los derechos humanos internacionales.

Pues, como señala Juan Fernández Carrasquilla (1998), “dicha protección no es solamente la principal aspiración y primordial necesidad jurídicosocial de la persona, sino igualmente el más destacado e intenso de los deberes sociales del estado, ya que sin los derechos humanos internacionales no hay paz ni justicia social, como tampoco libertad, igualdad ni dignidad humana” (p.51), por ello sostiene el autor que “el bien jurídico

no es un nombre, ni un simple fin de la ley, sino un fenómeno real de la vida sociojurídica”. Si se le confunde con la simple ratio legis (el fin, cualquiera que la ley persiga y que no-falta nunca en una ley), se actúa en un plano de extremo positivismo jurídico que no pone barreras a la actividad legislativa porque se trata de un concepto que la misma ley crea y no de algo que la trascienda y de alguna manera preexista y predetermine” (p. 48).

Según la doctrina predominante, señala Antolisei, al citar a Bettiol, que la idea de bien jurídico es una de las ideas fundamentales, una de las piedras angulares de la ciencia criminalista, que muestra, no sólo el objeto de la tutela penal, sino también la verdadera esencia del delito. Si formalmente el delito es violación de la norma jurídica, sustancialmente consiste en la ofensa al bien que esa norma trata de proteger (p.124).

Ahora bien, para hacer más comprensivo el contenido de la norma en estudio, y partiendo de que el bien jurídico a que hace referencia la norma es la propiedad, se procede a citar un párrafo de la Enciclopedia Jurídica Omeba citando a Mezguer, según la cual “el bien como objeto de protección del derecho implica una abstracción, porque es un concepto generalizante. Es el interés medio o genérico tenido en cuenta por el ordenamiento jurídico cuya lesión constituya el contenido material del injusto.

El bien jurídico así entendido, puede presentarse como objeto de protección de la ley, o como “objeto de ataque contra el que se dirige el delito, y no debe confundirse con el objeto de la acción, que pertenece al mundo sensible. Siguiendo el ejemplo más común, en el hurto, el objeto de la acción es la cosa sustraída y el objeto de la protección es la propiedad” (p. 189).

Por lo tanto, solamente en aquellos tipos penales, donde se describa como objeto de protección el bien jurídico de la propiedad, es aplicable el acuerdo reparatorio, independientemente que se trate de propiedad de carácter público o privado, en

consecuencia se puede considerar que es procedente el acuerdo reparatorio en aquellos delitos cuyo bien jurídico tutelado, sea la propiedad pública, independientemente que el bien material objeto de la acción delictiva requiera para su desincorporación del patrimonio público un procedimiento especial al efecto, toda vez que la disponibilidad, no viene dada con respecto al objeto de la acción, sino con respecto al objeto de protección, vale decir, con relación al bien jurídico tutelado, que no es otro en el caso que nos ocupa que el derecho a la propiedad.

Así tenemos, que si en la comisión del delito de hurto, el objeto de la acción está representado por un vehículo que se encuentra sometido a un contrato de reserva de dominio, y que al ser recuperado sufrió daños considerables, que determinan la pérdida total del mismo, en este caso, el objeto de protección solo puede ser producto de un acuerdo reparatorio tomando en consideración la opinión de la persona natural o jurídica, a favor de la cual se encuentra la reserva de dominio, toda vez, que es ésta quien tiene la disponibilidad patrimonial del bien objeto de la acción delictiva.

Supongamos que se produce un hurto de unas letras de cambio aun no vencidas, que posteriormente son recuperadas, destruidas parcialmente al punto que no puede ser posible hacer efectivo el derecho que en ellas se plasmó, así tenemos que desde el punto de vista del derecho mercantil, estos títulos valores carecían de disponibilidad cambiaria, por no estar vencidas para el momento en que se cometió el hecho punible y a pesar de haber sido recuperadas se perdió la posibilidad de ejercer el derecho en ellas plasmadas, ya que en materia cambiaria al destruirse el título se destruyó el derecho, sin embargo desde el punto de vista del derecho penal, es indiscutible que se cometió un delito, que produjo un daño patrimonial a la víctima, pues le fue vulnerado el derecho de propiedad y se violó un bien jurídico tutelado como es la propiedad, todo lo cual da cabida a la realización de un acuerdo reparatorio, en virtud que se está en presencia de un hecho punible de carácter patrimonial, cuya

disponibilidad la constituye el bien jurídico tutelado de la propiedad, representado en el mundo material por las letras de cambio destruidas (objeto de la acción).

La disponibilidad, a que se hace referencia en los acuerdos reparatorios viene dada, por el objeto de protección, y no por el bien material objeto de la acción, que para los efectos de la institución en estudio no es otro que la propiedad.

Mención especial merece la expresión “exclusivamente” que hace el legislador sobre los bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, contenida en el ordinal 1 del artículo 40 del C.O.P.P.; según el cual el juez podrá aprobar los acuerdos reparatorios realizados entre el imputado y la víctima cuando, “el hecho punible recaiga exclusivamente sobre bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial”.

Esta expresión limita el ámbito de los acuerdos reparatorios, a aquellos delitos contra la propiedad pública o privada, cuya tipicidad describa exclusivamente aquellos objetos de protección que tutelén el bien jurídico de la propiedad, esto en lo que respecta al ordinal 1 del artículo 40 del C.O.P.P., en consecuencia, cuando se está en presencia de un tipo penal, donde se incluya, un bien jurídico diferente al de la propiedad, aun cuando este sea susceptible de ser cuantificado patrimonialmente no es procedente el acuerdo reparatorio, toda vez que no se está en presencia de un bien jurídico constituido para proteger la propiedad.

Entonces cabe preguntarse, si en la conducta denominada por la doctrina, aprovechamiento de la cosa proveniente del delito, es procedente la realización del acuerdo reparatorio, toda vez, que el bien jurídico, aquí protegido no es la propiedad, como señala Maggiore, citado por Hernado Grisanti Aveledo, sino “la necesidad de impedir que ya agotado un delito, intervenga otra actividad delictuosa, que se adhiera a la primera, para asegurarle al culpable un provecho ilícito”, (p.348), puesto que aun cuando el objeto de la acción, vale decir el bien material objeto

de la acción delictiva, es susceptible de valoración económica, el bien jurídico protegido, no es de carácter patrimonial, por lo tanto se debe concluir que la figura delictiva, conocida como aprovechamiento de la cosa proveniente del delito, no puede ser objeto de un acuerdo reparatorio.

En todo caso, la víctima podría ejercer la acción civil proveniente del delito, tratándose de la restitución, la reparación o la indemnización de los daños y perjuicios, según sea el caso, sin embargo, mediante la aplicación del uso alternativo del derecho, y en aquellos casos donde se demuestre que el imputado no es reincidente y que además, a través del acuerdo reparatorio se pueda resarcir a la víctima, evitándose un daño mayor para ambas partes, por ende para su grupo familiar y en general para la sociedad, se podría, acordar un acuerdo reparatorio.

En relación con el delito de secuestro es indiscutible que no es procedente el acuerdo reparatorio ya que el bien jurídico protegido es la libertad de la persona, el cual no es susceptible de apreciación económica y mucho menos es susceptible de ser cuantificado patrimonialmente, lamentablemente la libertad de la persona constituye en este delito el objeto de la acción delictiva para lograr un beneficio económico.

### **Las partes en los acuerdos reparatorios**

En el nuevo proceso penal, se desarrollan y fortalecen notablemente diversas instituciones fundamentales para la buena marcha del sistema propuesto (p.41), Vasquez, M. y J, Manzaneda, (1996), entre las cuales, se debe hacer especial referencia a la figura del imputado y de la víctima, toda vez que el código, establece en forma expresa quienes son consideradas víctimas y define a quien se debe considerar como imputado, así tenemos que:

**Imputado:** Es considerada toda persona a quien se le señale como autor o participe de un hecho punible, mediante un acto de procedimiento emanado de las autoridades encargadas de la persecución penal, conforme a lo dispuesto artículo 124 del C.O.P.P.

**Víctima:** De acuerdo a lo establecido en el artículo 116 *ibídem*, es considerada toda persona directamente ofendida por el delito. En este orden de ideas se hace imprescindible verificar las diferentes hipótesis que se pudieran presentar de conformidad con lo dispuesto en el precitado artículo, así tenemos que además de la persona directamente ofendida por el delito, la víctima estaría representada por:

a) En caso que el delito haya sido cometido en perjuicio de un incapaz o de un menor de edad, o cuando el resultado del delito sea la incapacidad o la muerte del ofendido, se consideran víctimas:

El cónyuge o la persona con quien haga vida marital para el momento en que se produjo el deceso, siempre que la unión marital se haya prolongado en el tiempo por un lapso mayor de dos años;

Los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;

El padre adoptante, el hijo adoptivo y en general a todas aquellas personas que adquieran la condición de herederos.

b) Cuando el delito fuere cometido contra una persona jurídica por uno cualquiera de aquellos quienes la dirigen administran o controlen, se consideran víctimas:

Los socios, accionistas o miembros de la misma;

c) En los casos de delitos que afecten intereses colectivos o difusos se consideran víctimas:

Las asociaciones o fundaciones, constituidas para el momento de la perpetración del hecho punible, siempre que el objeto que persigan se vincule directamente con los intereses lesionados.

Si se presentaran al proceso varias víctimas de uno cualquiera de los supuestos anteriormente señalados, deberán actuar en el mismo por medio de una sola representación.

Es de hacer notar que de conformidad con lo dispuesto en el cuarto aparte del artículo 40 del C.O.P.P., una vez aprobado un acuerdo reparatorio a favor del imputado, no se podrá aprobar un nuevo acuerdo reparatorio sino después de haber transcurrido tres (3) años contados a partir de la fecha del cumplimiento del acuerdo anterior, a tal efecto, se llevará un registro automatizado de los ciudadanos a quienes les hayan sido aprobados los acuerdos reparatorios y la fecha de su realización.

### **Competencia**

El juez competente para aprobar los acuerdos reparatorios, durante la vigencia anticipada del nuevo código, estaba representado por el juez de primera instancia en lo penal, quien se encontraba facultado para aprobarlos, en cualquier etapa del proceso antes de la sentencia definitiva, de conformidad con lo previsto en el artículo 504 del código orgánico procesal penal, en concordancia con el encabezado del artículo 503 ejusdem, disposiciones estas contempladas en el título 1 del libro final relativo a la vigencia y régimen procesal transitorio del código de 1998, artículos 519 y 518 del código vigente por lo que debe entenderse, que fue establecida por nuestro legislador única y exclusivamente para regular el lapso de la vacatio legis, quedando por ende derogado una vez que adquirió plena vigencia el código en cuestión, vale decir, a partir del primero de julio de 1999.

A partir de la entrada en vigencia del nuevo código cabe preguntarse en que fase del proceso son procedentes estos acuerdos, toda vez que el modelo de la organización jurisdiccional que contempla el nuevo código, establece en diferentes fases la categoría de primera instancia.

De conformidad con lo previsto en el C.O.P.P., los tribunales penales se organizarán, en cada circunscripción judicial en dos instancias, una primera instancia, que es la que nos interesa, integrada por tribunales unipersonales y mixtos, los cuales pueden actuar como juez de control, juez de juicio y juez de

ejecución y una instancia de apelaciones, integrada por tribunales colegiados conformados por jueces profesionales, el cual es competente para conocer de las apelaciones de autos y de sentencias definitivas de acuerdo a lo previsto en el artículo 451 en concordancia con los artículos 447 y 452 del referido código.

Las decisiones tomadas por los jueces de primera instancia, sólo podrán ser impugnar por las partes cuando la misma le sea desfavorable, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 ejusdem y siendo el acuerdo reparatorio el producto del consenso de las partes prestado en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos, verificado además por el juez competente, previa opinión del fiscal del Ministerio Público, mal podrían las partes apelar al mismo, salvo que se hubieran lesionado disposiciones constitucionales o legales.

Ahora bien, partiendo de estas consideraciones debemos concluir que el juez competente para conocer de los acuerdos reparatorios es el juez de primera instancia en lo penal, quedando excluido el juez de ejecución, por razones de la naturaleza jurídica de la institución en comento, en virtud que la misma es netamente procesal y siendo el juez de ejecución el órgano encargado de controlar y ejecutar todo lo relativo al cumplimiento del régimen penitenciario, lo cual conlleva a la existencia previa de una sentencia definitivamente firme, lo deja fuera del ámbito de aplicación de esta información.

El juez unipersonal de primera instancia es el órgano facultado para conocer de las causas de las llamadas fases de investigación e intermedia, que son las fases donde por excelencia deben celebrarse los acuerdos objeto de estudio. Puiendo hacerse efectivos, desde el mismo momento en que es presentado el imputado ante el juez de control en la fase preparatoria de la investigación, hasta el momento en que se produzca la decisión en la fase intermedia, en la audiencia preliminar.

Es de hacer notar que en la parte final del artículo 124 del C.O.P.P., se establece que con el auto de apertura del juicio oral el imputado adquiere la condición de acusado, condición ésta

en principio que lo excluye de la posibilidad de realizar un acuerdo reparatorio, en consecuencia los acuerdos reparatorios solo pueden realizarse en la fase preparatoria ante el juez de control de conformidad con lo dispuesto en el encabezado del artículo 40 del citado código o bien en la fase intermedia, en cuyo caso, el imputado y la víctima deberán proponer por escrito los acuerdos reparatorios que hayan convenido ante el juez unipersonal que va presenciar la audiencia con por lo menos cinco días de anticipación al vencimiento del plazo fijado para la celebración de la misma, según lo establecido en el encabezamiento del artículo 328 del referido Código.

Una vez finalizada la audiencia preliminar, el juez en presencia de las partes se pronunciará sobre lo solicitado, en el supuesto que fuese aprobado el acuerdo reparatorio no procedería la apertura del juicio oral.

En caso contrario, vale decir que la causa hubiese pasado a la fase de juicio se debe hacer mención especial, a la posible competencia que pueda tener el juez de juicio para conocer de los acuerdos reparatorios, toda vez que pareciera, que estos administradores de justicia no tienen competencia para pronunciarse sobre los mismos, dado que no existe disposición expresa que los faculte al efecto, sin embargo, si tomamos en consideración que “los fines del derecho penal moderno es resolver lo más satisfactoriamente posible los problemas derivados de la comisión de un delito” (p.102) Pérez (1999) y que la realización de estos acuerdos en esta fase del proceso, va a permitir a los administradores de justicia, dedicar ese valioso tiempo y esfuerzo a otras causas, lo cual redundará en economía y celeridad en el proceso.

Podríamos concluir, que los jueces a través de un análisis del caso concreto, previa verificación, de los derechos de la víctima podría autorizar el acuerdo reparatorio aun en la fase de juicio, realizándose de esta manera un proceso rápido y económico cumpliendo de esta forma con uno los principios del proceso, como lo es el principio de protección a la víctima y la repa-

ración del daño, sin menoscabo a los derechos de los imputados o acusados, de conformidad con lo dispuesto, en el artículo 23 del código orgánico procesal penal.

### **La acción civil y los acuerdos reparatorios**

Los acuerdos reparatorios constituyen una excepción a la regla, en virtud de que los mismos persiguen ponerle fin a un proceso penal, extinguiendo una acción pública por naturaleza, mediante una indemnización, cuantificable en dinero, fijada de mutuo acuerdo entre las partes involucradas en el hecho punible, aun en casos de delito enjuiciable de oficio, sin que por ello deje de ser pública la naturaleza de la acción y sin que el ministerio público deje de ser el titular de la misma.

Estos acuerdos representan una especie de contrato, que necesita para su validez de la aprobación del juez competente, previa verificación de ciertos requisitos, como se señaló anteriormente, situación ésta que la asemeja a su vez a una homologación en materia civil.

Es de hacer notar que la institución en referencia no guarda relación con la institución de la acción civil derivada del delito establecida en los artículos 49 al 53 y 422 al 431 del código orgánico procesal penal, aun cuando ambas persigan restituir, reparar, o indemnizar, según sea el caso, un daño proveniente de la comisión de un hecho punible, mediante el cumplimiento de una obligación de dar o hacer, susceptible de ser cuantificable económicamente, de seguida se pasa a explicar brevemente las referidas instituciones, así tenemos que:

**La restitución** de la cosa objeto material del delito, consiste en la entrega del mismo bien que fue objeto material del delito, siempre que sea posible, aun cuando la cosa se halle en poder de un tercero que la posea legalmente, en cuyo caso el poseedor legítimo podrá ejercer el derecho a repetición contra quien corresponda, en caso que la cosa hubiese sufrido daños, deterioro o menoscabo, se procederá por parte del tribunal a cuanti-

ficar el pago que debe efectuar el imputado, como consecuencia del daño, deterioro o menoscabo sufrido por la cosa material del delito.

Es de hacer notar que si el tercero de buena fe ha adquirido la cosa, a través de procedimiento establecido por la ley para hacerlo irreivindicable, no procede la restitución, tal es el caso de los vehículos, rematados por los estacionamientos públicos previo el cumplimiento de las formas y requisitos establecidos al efecto.

**La reparación** de conformidad con lo previsto, en nuestra legislación penal, procederá únicamente, cuando no fuere posible la restitución de la cosa, reparándose la pérdida mediante el pago del valor de la misma, en este caso el tribunal valorará la entidad del daño, atendiendo el precio natural de la cosa, siempre que fuere posible y el grado de afectación que tenga el agraviado.

En el fondo esto no es otra cosa que, una indemnización por el daño causado, donde es procedente inclusive la indemnización del daño emergente y el lucro cesante, pues como se observa en lo dispuesto el artículo 121 del código penal, el tribunal valorará la entidad del daño, atendiendo el precio natural de la cosa, lo cual estaría representado por la indemnización del daño sufrido, y además señala que el tribunal valorará, **el grado de afectación que tenga el agraviado**, donde se podría incluir el daño emergente que representa el menoscabo o la merma que sufre el patrimonio de la víctima y el lucro cesante el cual se refleja en el impedimento del aumento del patrimonio de la víctima como consecuencia del delito.

**La indemnización de perjuicios**, según José Rafael Mendoza Troconis (1989), pueden clasificarse, en materiales y morales, entendiéndose por daño material, el que trae como consecuencia una disminución del patrimonio, disminución ésta que puede consistir en hacerlo menor, menoscabarlo o mermarlo daño emergente o en impedir su aumento lucro cesante (p.327)

en tanto que los daños morales, se pueden clasificar según, Fischer, citado por Mendoza (1998) como pasajeros, tales como los dolores y malestares susceptibles de curación y permanentes como la pérdida de un miembro o un sentido (p.330).

Es de hacer notar, que una vez perfeccionado el acuerdo reparatorio, arrastren consigo la extinción del proceso penal a través del resarcimiento del daño causado, imposibilitando a la víctima para el ejercicio posterior de la acción civil derivada del delito, toda vez, que cuando el proceso se extingue por la vía de los acuerdos reparatorios, se deben entender resarcidos los daños.

Se hace necesario aclarar que a los daños morales, no pueden ser objeto de reparación mediante los acuerdos reparatorios, así tenemos que los denominados daños morales permanentes, se encuentran excluidos, por disposición expresa del ordinal segundo del artículo 40 del C.O.O.P., en virtud de que los mismos afectan en forma grave y permanente la integridad física de las personas y los denominados daños morales pasajeros, dada la rigidez, que establece el legislador civil para su comprobación, la cual no debe ser objeto de un mero trámite especulativo entre las partes, más aun, cuando una de ellas tiene en juego su libertad personal, en todo caso la víctima podrá reservarse el derecho de ejercer la acción de indemnización por el daño moral causado, para ejercerlos posteriormente ante los tribunales civiles competentes, si fuere el caso.

### **Extinción de la acción penal**

El cumplimiento de los acuerdos reparatorios trae como consecuencia la extinción de la acción penal para él o los imputados que hayan intervenido en el acuerdo aprobado, de conformidad con lo previsto en el segundo aparte del artículo 40 del C.O.P.P en concordancia con el ordinal 6 del artículo 48, ejusdem.

Ahora bien, es de hacer notar que es posible que se presenten diferentes supuestos, cuando estamos en presencia de

varios imputados y/o varias víctimas en un determinado proceso, lo cual puede llevarnos a distintas consecuencias jurídicas, toda vez que el proceso continuara respecto a aquellos que no hayan concurrido al acuerdo, así tenemos que:

En aquellos casos donde concurren a la presunta comisión de un hecho punible, varios imputados y una sólo víctima, el proceso continuará su curso para aquellos imputados que no hayan formado parte del acuerdo concertado con la víctima y concluirá o se suspenderá para aquellos que perfeccionaron el acuerdo.

En aquellos casos donde sean varias las víctimas, éstas deberán actuar mediante una sola representación dado que si fuesen varias las víctimas que se encontraren afectadas por la presunta comisión de un hecho punible y fueren uno o varios imputados, todas y cada una de las víctimas, deberán dejar constancia expresa, que concurrieron al acuerdo prestando válidamente su consentimiento y para ello contarán con una sola representación, pues, si tan sólo una de las víctimas no concurriera o no prestara válidamente su consentimiento en el acuerdo, el juez deberá ordenar que continúe el proceso por igual para todos los imputados involucrados en la comisión del hecho punible, independientemente que el resto de las víctimas llamadas al convenio estuviesen a favor del mismo.

La extinción de la acción penal trae como consecuencia la conclusión anticipada del proceso, esto último siempre que el consenso haya sido presentando por las partes en forma pura y simple, vale decir, que el acuerdo se haya perfeccionado sin haber sido sometido ni a condición ni a término, todo lo cual se traduciría en el cumplimiento inmediato de la obligación contraída.

Si la obligación de reparar el daño causado en ocasión a la perpetración del hecho punible, se encontrara sujeta al cumpli-

miento de algún plazo o dependa de hechos y/o conductas futuras de dar o de hacer, el juez deberá limitarse a suspender el proceso suspendiéndose por ende el lapso de prescripción, hasta tanto se haga efectiva la reparación del daño o se cumpla en su totalidad con la obligación contraída, que en ningún caso podrá excederse de un lapso de tres (3) meses, durante este lapso se suspenderá el proceso, so pena de reanudarse el mismo solo a los efectos de dictar sentencia condenatoria, salvo que se demuestre que existe una causa justificada para su incumplimiento.

### **Incumplimiento del Acuerdo**

En caso que el incumplimiento del acuerdo, no se haya demostrado, que medio justa causa, el juez procederá a dictar sentencia condenatoria fundamentada en la admisión de los hechos, sin la rebaja de la pena establecida para ese procedimiento.

Supuesto éste, contrario a la disposición contenida en el título preliminar relativo a los principios y garantías procesales, toda vez que se está coaccionando al imputado bajo la figura de una presunción que no admite prueba en contrario, a aceptar unos hechos que lo condenan, por el solo motivo de no haber podido dar cumplimiento a una obligación de carácter civil.

Esta disposición viene a coartar una serie de principios y garantías, entre los que podemos mencionar, la garantía del debido proceso, el principio de presunción de inocencia, el derecho a la defensa y el principio de la finalidad del proceso consagradas en los artículos 1,8, 12 y 13 del C.O.P.P.

Además es contrario a uno de los más elementales principios de derecho penal como es el principio de culpabilidad, ya que no le permite al imputado demostrar en un juicio su inocencia, sino que se procede a dictar sentencia condenatoria, sin que medie la voluntad del acusado al efecto, todo por el simple hecho de incumplir con una obligación de carácter pecuniario.

Este procedimiento que lleva al juez a dictar sentencia condenatoria por incumplimiento de la obligación de carácter pa-

rimonial, también es contrario a principios de rango constitucional, a saber en el artículo 49 de la Constitución de La República Bolivariana de Venezuela, el derecho a la defensa y el derecho a recurrir al fallo ordinal 1, el principio de inocencia ordinal 2, el derecho a ser oído con las debidas garantías y dentro del plazo determinado por la ley ordinal 3, el principio de legalidad ordinal 6, todos los cuales forman parte del debido proceso y constituyen además derechos inherentes a la persona humana.

A fin de hacer más gráfica la situación planteada se cita una sentencia de la sala constitucional del tribunal supremo de fecha 24-01- 2001, según la cual:

“El derecho a la defensa y el debido proceso constituyen garantías inherentes a la persona humana y en consecuencia, aplicables a cualquier clase de procedimientos. El derecho al debido proceso ha sido entendido, como el trámite que permite oír a las partes, de manera prevista en la ley, y que ajustado a derecho otorga a las partes el tiempo y los medios adecuados para imponer sus defensas, la jurisprudencia ha establecido que el mismo debe entenderse como la oportunidad para el encausado o presunto agravado de que se oigan y analicen oportunamente sus alegatos y pruebas. En consecuencia, existe violación de derecho a la defensa cuando el interesado no conoce el procedimiento que puede afectarlo. Se le impide su participación o el ejercicio de sus derechos, o se prohíbe realizar actividades probatorias” (Piva y Pinto, 2003: P.107).

Respecto al principio de presunción de inocencia, la sala de casación penal, en sentencia 113 de fecha 27-03-2003 ha señalado que: “ El derecho constitucional a la presunción de inocencia, solo puede ser desvirtuado cuando se determina definitivamente la culpabilidad del sujeto, luego de un procedimiento contradictorio” (Piva y Pinto, 2003: P.110).

Siendo la Constitución la norma suprema y el fundamento de todo el ordenamiento jurídico, todas las personas y los órganos que ejercen el poder público están sujetas a ella de con-

formidad con lo previsto en el artículo 7 de la Constitución Bolivariana de Venezuela, concordado a su vez con el artículo 25 ejusdem, según el cual, todo acto dictado en ejercicio del poder público que viole o menoscabe los derechos garantizados por la constitución y la ley, es nulo, se desprende que lo dispuesto en los artículos 40 y 41 del C.O.P.P. con respecto a lo establecido a la sentencia condenatoria por el incumplimiento del acuerdo es nulo.

Los jueces deben aplicar el control difuso de la constitución entendiéndose en consecuencia derogado tácitamente, lo que respecta al procedimiento que lleva al juez a dictar sentencia condenatoria por incumplimiento del acuerdo reparatorio, por lo tanto se debe seguir las disposiciones anteriores en este sentido, según la cual, una vez incumplido el acuerdo reparatorio el proceso continuará hasta la definitiva.

Es conveniente destacar que de producirse el incumplimiento, el imputado sufre la consiguiente pérdida de los pagos y/o prestaciones de servicios efectuados hasta ese momento, lo cual podría llegar a recuperar, una vez concluido el proceso, si el imputado es declarado absuelto en la definitiva, esto en caso que continuara el proceso luego de su suspensión, como es lo lógico, ya que la persona quien recibió el pago en condición de víctima obtendría un enriquecimiento sin causa, como consecuencia de la absolución del imputado.

Así tenemos que el artículo 1184 del código civil venezolano vigente, establece que “ aquel que se enriquece sin causa en perjuicio de otra persona, está obligado a indemnizarlo dentro del límite de su propio enriquecimiento, de todo lo que aquel se haya empobrecido”, la noción de enriquecimiento sin causa, según Eloy Maduro Luyando, (1980), se fundamenta:

“En la idea de que nadie puede enriquecerse a costa de otro sujeto de derecho, a menos que el enriquecimiento tenga algún motivo o causa que sea contemplada por el derecho. Supone este principio que la situación jurídica del

patrimonio de los diversos sujetos de derecho está en situación de equilibrio, en una situación estática, cuando ese equilibrio patrimonial se rompe pueden pasar bienes del patrimonio de un titular, al patrimonio de otro titular, siempre que ese traslado de bienes se efectúe por una causa, motivo o razón jurídica válida, contemplada y autorizada por el ordenamiento jurídico positivo. Si ese traslado de bienes ocurre sin que exista un motivo jurídico -causa contemplada por el derecho- estamos en presencia de un enriquecimiento sin causa y la persona que se benefició de ese traslado de bienes, que se enriqueció injustamente o sin causa, queda obligado a indemnizar al empobrecido” (p.717-718).

Así pues, de presentarse una sentencia absolutoria, el acusado podría recuperar, el patrimonio diezmado, como consecuencia del acuerdo incumplido.

En caso contrario, esto es, que la sentencia definitivamente firme, sea condenatoria previo las formalidades del juicio oral, el incumplimiento debe acarrear la consiguiente pérdida de los pagos y prestaciones realizadas, como una pena accesoria.

Desgraciadamente, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente, cuando se está frente un acuerdo reparatorio incumplido, estamos en presencia de la figura de cárcel por deuda, toda vez, que se está penando, el incumplimiento de una obligación civil derivada del delito y no por el tipo delictivo que dio origen al acuerdo, se está condenando a una persona por el incumplimiento de una obligación de carácter pecuniario que se contrajo a través de un acuerdo reparatorio y no por haber sido encontrado culpable mediante una sentencia definitivamente firme producida a través de proceso seguido con todas las formalidades del debido proceso.

## BIBLIOGRAFÍA

Enciclopedia Jurídica Omeba, (1967), Buenos Aires. Editorial Bibliográfica Argentina: Tomo I.

Fernández Carrasquilla, J, (1998), **Derecho Penal Fundamental**, Santa Fé de Bogotá: Editorial Temis, Tomo II.

Grisanti Aveledo, H, (1988) **Manual de Derecho Penal, Parte Especial**, Caracas: Mobil Libros.

Maduro Luyando, E, (1980), **Curso de Obligaciones**, Maracaibo: Fondo Editorial Luis Sanojo.

Manzini, V, (1988), **Tratado de Derecho Procesal Penal**, Caracas: Ediciones de Cultura Jurídica, Tomo III.

Mendoza Troconis, J, (1989), **Curso de Derecho Penal Venezolano, Parte General**, Caracas: Empresa El Cojo C.A., Tomo III, Edición 11.

Pérez Sarmiento, E, (1999), **Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal**, Caracas: Vadell Hermanos Editores.

Piva, G y Pinto, T, (2003), **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**, Caracas: Livrosca C.A.

República Bolivariana de Venezuela, **Código Orgánico Procesal Penal**, Caracas: Gaceta Oficial N° 5558 Extraordinaria de fecha 14 de noviembre de 2001.

República de Venezuela, **Código Civil**, Caracas: Gaceta Oficial N° 2990 extraordinaria, de fecha 26 de julio de 1982.

Roxin, C, Gunther A, y Tiedemann, K, (1989), **Introducción al Derecho Penal y al Derecho Penal Procesal**, Barcelona: Editorial Ariel S.A.

Vasquez M, y Manzaneda, J, (1996), **El Nuevo Proceso Penal Venezolano**, Caracas: Editorial Texto C.A.