

# LITIS EN EL PROCESO PENAL

MARIA AMELIA OLIVERA

## SUMARIO

- I. — La doble conceptualización jurídica del interés: en sentido sustancial y en sentido procesal.
- II. — Contracción de la teoría moderna del proceso en torno del interés procesal.
- III. — Distinción Carneluttiana entre litis y controversia. Análisis de la tesis de inexistencia de litis en el proceso penal.
- IV. — Proceso y relación jurídica en nuestro sistema vigente. Conclusión final.

I. — La acción es un derecho subjetivo formal en cuanto es independiente, en su existencia, del derecho subjetivo sustancial; pero es un derecho subjetivo concreto en tanto tiende a la obtención de un pronunciamiento jurisdiccional favorable a la petición deducida.

En orden a este último carácter, se plantea el problema de las condiciones de la acción<sup>1</sup>, requisitos de la acción<sup>2</sup>, o, más adecuadamente, requisitos constitutivos de la acción<sup>3</sup>. La relevancia práctica de estos requisitos se advierte en cuanto se comparan con otros, sustancialmente diversos: los presupuestos procesales.

Mientras la falta de un presupuesto impide al juez entrar a analizar la cuestión de fondo en tanto hace inadmisibile la demanda, la ausencia de uno de los requisitos de la acción imposibilita el pronunciamiento de una sentencia favorable al solicitante.

Los requisitos constitutivos de la acción son, pues, los elementos de juicio necesarios y suficientes para el mérito de la demanda;

<sup>1</sup> CROVIGNA. — *Istituzioni*, I, n.º 19.

<sup>2</sup> BERRI. — *Diritto processuale civile italiano*, pág. 153 y ss.

<sup>3</sup> CALAMANDREI. — *Istituzioni de Diritto Processual Civile*. Buenos Aires, 1943, p. 141.

lo cual implica el nacimiento en concreto del derecho subjetivo de acción.

Un "hecho específico jurídico", la legitimación, y el interés procesal, son señalados por la doctrina jurídica prevalente como requisitos constitutivos de la acción. Las discrepancias surgen en torno de la delimitación de estas categorías.

En lo que se refiere al tercer elemento es necesario distinguir el interés procesal del interés sustancial. En materia penal el interés sustancial es la pretensión punitiva del Estado de someter al delincuente a la pena <sup>4</sup>. En materia civil, es el bien objeto de derecho subjetivo que configura la pretensión jurídica tutelada por el derecho objetivo.

El interés procesal es la finalidad perseguida por las partes al obrar y contradecir <sup>5</sup>. Para que se considere existente el interés procesal no es suficiente que se demuestre un interés en el bien; es indispensable la imposibilidad de actuarlo por medios normales. Los intereses procesales surgen cuando se dan las condiciones de hecho que llevan a poner en práctica la garantía jurisdiccional.

Pero el interés procesal surge no sólo en los casos de incumplimiento de una obligación, por la existencia de un estado objetivo de inobservancia del derecho, sino cuando la ley exige que medie providencia judicial para obtener un cambio en el estado jurídico de una persona, o para modificar una relación jurídica, o para hacer cesar un estado de incertidumbre jurídica.

Interés procesal es la finalidad perseguida por las partes al obrar y contradecir; la legitimidad de ella está dada por la imposibilidad de lograrla en tanto no medie providencia judicial <sup>6</sup>.

II. — A partir de mediados del siglo pasado se produjo un cambio fundamental en la teoría de la acción: comienza a desvincularse de toda pretensión jurídica concreta hasta que queda delineada la teoría de la acción en sentido abstracto <sup>7</sup>. Según ella el derecho de acción correspondería no solamente a aquel que tiene razón sino a cualquiera que se dirija al juez para obtener una decisión sobre la pretensión aún cuando sea infundada.

<sup>4</sup> VASSEROT. — *Manuale de Diritto Processuale Penale Italiano*. Milano, 1893, p. 21.

<sup>5</sup> CALAMANDREI. — *Op. cit.*, p. 191.

<sup>6</sup> Sobre los casos en que el interés procesal nace del incumplimiento, de la falta de certeza del derecho y de la ley. CALAMANDREI, *op. cit.*, 193 y ss.

<sup>7</sup> ROCCO. — *La sentenza Civile*, Torino, 1908, núm. 31 y ss.

La acción no sería así el derecho de obtener una providencia que declare existente la pretensión jurídica sino el derecho formal a obtener una sentencia que declare si el reclamante tiene razón o no. El movimiento renovador ha pasado al campo penal. "Fin de la acción penal no es el de llegar a una condena, sino de señalar lo verdadero en torno de un delito que se dijo cometido"<sup>4</sup>.

Siendo la acción fuerza motriz del proceso, toda variante en el concepto de la misma se refleja en la construcción doctrinal del segundo. De ahí la prevalencia necesaria de los intereses procesales sobre los sustanciales, en la teoría actual del proceso.

III. — En la temática de la doctrina del proceso el problema de la litis ha merecido atención especial. La afirmación de Carnelutti "La litis está presente en el proceso como la enfermedad en la curación" ha sido adoptada por procesalistas extranjeros y nacionales como conclusión final del análisis del tema.

Litis es conflicto de intereses: de finalidades perseguidas al obrar y contradecir. En este sentido, que es el único concorde con la prevalencia que en la teoría actual del proceso debe concederse a los intereses procesales, la litis existe en todo proceso así en el civil como en el penal.

Carnelutti ha restringido sin embargo el alcance de su aserto; su tesis ha sido recibida ampliamente por algunos procesalistas<sup>5</sup>; en general la doctrina se muestra pacífica a su respecto. En el proceso penal, entre las dos partes, sólo hay litis, cuando una de ellas pretende el resarcimiento y la otra se opone. En lo ilícito penal no se da una pugna de intereses sino un conflicto de opiniones; no litis, sino controversia. El interés del imputado no está en pugna con el interés de otro; existe tanto conflicto de intereses entre entre el imputado y el Ministerio Público como entre el enfermo y el médico.

El proceso penal es así esencialmente no contencioso, siendo dado notar según el maestro italiano, la analogía entre este proceso y el de interdicción de una persona. No se pretende, en uno como en otro, subordinar el interés del imputado o del posible interdicto al interés propio; sino de tutelar un interés público:

<sup>4</sup> FLEGGIA, — *Diritto Processuale Penale*, Torino, 1938, p. 261.

<sup>5</sup> Ver FOSMAYR: El proceso civil inquisitorio en la doctrina y en la ley 14237, *Rev. Fac. de Derecho*, Buenos Aires, n° 41, p. 1394.

someter al delincuente a una pena, salvaguardar a una persona de la posible ruina de su patrimonio<sup>10</sup>.

En nuestra opinión, Carnelutti al hablar de inexistencia de litis en el proceso penal se refiere a los intereses sustanciales. "El interés del imputado no está en pugna con el interés de otro". "No se pretende subordinar el interés del imputado a un interés propio, sino tutelar un interés público: someter al delincuente a una pena". En materia penal el interés sustancial es la pretensión punitiva, es decir "el derecho de naturaleza sustancial de someter al delincuente a una pena".

Si nos referimos en cambio a los intereses que tienen prioridad en la doctrina actual, esto es a las finalidades perseguidas al obrar y contradecir, es lógico concluir que la litis está presente tanto en el proceso civil como en el penal. El Profesor Oderigo me ha hecho notar que existe un proceso penal sin litis, en el sentido asignado en el texto: la hipótesis en que el procesado pide su condena conforme a la acusación. Pero este caso por su carácter extraordinario es una excepción que confirma la regla.

En cuanto a las diferencias fundamentales anotadas por Carnelutti, son consecuencia necesaria de la índole diversa de los fines, privado y público, de los procesos civil y penal. Distintos fines, resultado de la naturaleza heterogénea de las relaciones de derecho material que deben definirse por uno u otro proceso, de cuya importancia es fiel reflejo la diferencia estructural entre ambos procesos (mayor disponibilidad del objeto y de las formas procesales en materia civil, casi total ausencia de ella en materia penal).

IV. — De acuerdo con nuestra ley, el proceso puede iniciarse por denuncia, prevención policial, de oficio o querrela. El análisis de los tres primeros supuestos ha llevado a nuestro destacado jurista Oderigo a afirmar la posibilidad de que exista un proceso de nacimiento anterior al de la relación jurídica procesal.

En cuanto el proceso penal es esencialmente actividad<sup>11</sup> y la relación jurídica esencialmente vínculo (siendo por tanto indispensable la intervención de una parte, por lo menos, distinta del juez con facultades dispositivas sobre las formas procesales), existe proceso penal de existencia anterior al surgimiento de la

<sup>10</sup> Ouzouf. — Derecho Procesal Penal. Buenos Aires, 1962, t. 1, p. 38.

relación jurídica procesal cuando el mecanismo procesal se pone en movimiento por denuncia, prevención policial, de oficio.

Así corresponde hablar de presupuestos procesales (un objeto procesal adecuado, un órgano jurisdiccional penal legítimamente constituido) y de presupuestos de la relación jurídica procesal (presupuestos del proceso, intervención de una persona además del juez que asuma la función de acusación o de defensa).

Los procesalistas franceses y los italianos, así como nuestros procesalistas civiles, no distinguen presupuestos procesales de presupuestos de la relación jurídica procesal. Su atención se centra en torno del problema de si deben ser considerados como tales presupuestos "todas las condiciones indispensables para que pueda haber resolución sobre el fondo" o "todas las condiciones para que pueda haber resolución de cualquier naturaleza".

Y es que en Italia y en Francia, como en nuestro proceso civil se requiere el ejercicio de la acción para poner en movimiento los órganos jurisdiccionales; ejercicio por los particulares en materia civil y por el Ministerio Público en materia penal, con carácter exclusivo y excluyente.

La distinción entre proceso y relación jurídica procesal surge pues, de las características especiales de nuestro sistema procesal penal. Sólo para esa etapa anterior al surgimiento de la relación jurídica procesal se puede afirmar la inexistencia de litis como conflicto de intereses procesales; inexistencia de litis pero también de "controversia".

De acuerdo con el criterio prevalente en la doctrina, la estructura o aspecto interno del proceso es la relación jurídica, como lo hace notar Odérigo en la misma obra <sup>11</sup>, y por consiguiente, en cuanto surge la relación jurídica y con ella el proceso propiamente dicho, aparece la litis, como conflicto de finalidades perseguidas con el ejercicio de la acción.

---

<sup>11</sup> *Compendio*. — Op. cit., p. 32.