

# DOCTRINA

## LA EXCEPTIO VERITATIS EN EL DELITO DE DIFAMACION

### INTRODUCCION

La *exceptio veritatis* ha resultado ser un tema objeto de vivas controversias. No es extraño que sea así pues el mismo envuelve aspectos muy sensibles de la vida del hombre. Valores tales como el honor, la consideración, la privacidad, podrían quedar anonadados de no dársele a la *exceptio veritatis* un tratamiento equilibrado que satisfaga las exigencias de la sociedad a la vez que pueda proteger apropiadamente a los hombres que la integran.

El influjo que sobre la responsabilidad penal pueda tener la comprobación de que fueron ciertas las imputaciones calificadas de difamatorias, está condicionado por factores varios: el grado de desarrollo socioeconómico de un país, sus sistemas educativos, la extensión y perfeccionamiento de sus medios de comunicación de masas, las dimensiones del marco de libertades públicas, la medida y orientación del ingerencismo estatal y la asignación que se haga dentro de las estructuras y dinámicas sociales al individuo, etc. Todos estos factores, entreverados en proporciones variables, han de reflejarse en la diversidad de sistemas existentes sobre la *exceptio veritatis*.

Así vemos como en los países donde el intervencionismo estatal es creciente, se ha ido operando de más en más un angostamiento de la noción de vida privada, que es concepto cardinal dentro de nuestro sistema.

La convivencia humana, con su carga de fricciones, desajustes y pugnas, lleva al hombre a un reiterado enjuiciamiento de las conductas que asumen sus congéneres, "los otros", como dijera Ortega, y muchas veces estos juicios lastiman valores que se anidan en el hondón de nuestra alma: el sentimiento del honor; o que nos circundan como efluvios dimanados de nuestro proceder para con los que nos rodean: la consideración.

¿Qué circunstancias generan que el hecho de lastimar tales valores deje de constituir una infracción para la ley penal?. Sólo aquellas que puedan reportarle a la comunidad un resultado provechoso. El ejercicio de la crítica en la sociedad es en sí un logro inestimable que debe ser preservado y auspiciado por el legislador con la creación de condiciones dentro de las cuales su secuela negativa pueda ser superada con creces por sus bondades. Particularmente resulta más provechosa cuando la misma está destinada a los rectores de la cosa pública.

Si se penara a todo el que atente contra el honor y la consideración de una persona sin que se contemple si ha afirmado o no verdad, de seguro que se propiciaría con ello la impunidad para los autores de faltas graves que interesa sean conocidas por la sociedad, pues sería poca la gente que se expondría a ser castigada para poner al desnudo las lacras que agobien al cuerpo social.

### I— BREVE SINOPSIS HISTORICA

En este primer capítulo haremos una relación suscita de la evolución que, en el decurso de los tiempos, ha registrado la *exceptio veritatis*. Es bueno hacer la salvedad de que dada la pobreza de las fuentes consultadas en lo tocante al origen y al desenvolvimiento histórico de dicha institución, nos hemos visto precisados a confinarnos en los ámbitos del derecho romano, del derecho francés y del derecho dominicano, y aún en éstos, a renunciar a cualquiera pretensión de ser exhaustivos.

#### A) DERECHO ROMANO:

La significación primigenia de la palabra injuria hacía alusión a cualquier daño que una

persona infligía a otra, cargándose el acento en el daño material. El tiempo dió lugar a que se aquilatara más la lesión sufrida en la dimensión moral de las personas y es sólo en este sentido que la noción de injuria, ha pasado a ser parte de nuestro acervo jurídico cultural.

Señalado esto, pasemos a ver cuál fue la concepción romana acerca del influjo de la prueba de la verdad sobre el delito de injuria.

Los jurisconsultos romanos, según nos refiere Paulo, para fijar su posición frente a la permisibilidad de la prueba de la verdad de los hechos imputados, entendían conveniente distinguir "entre reproche de cosa punible y reproche de cosa no punible" (1). Obvio es que si la "cosa era punible" había lugar a producir la prueba. Consideraciones de interés público militaban a favor de esta solución. La sentencia de Paulo así lo evidencia: "Peccata nocentium nota esse oportet (conviene saber que se conozcan los delitos de los criminales)" (2)

Sin embargo, se produjo otra interpretación, más afinada, que marcaba un tenue y sutil matiz con la anterior, al discernir entre hechos que importaba conocer a los ciudadanos, fuesen delictuosos o no, y hechos que no interesaba conocer a los ciudadanos. Creo que no sería aventurado afirmar que en este distingo estaba subyacente, en embrión, la noción de vida privada que han asumido las legislaciones modernas.

## B) DERECHO FRANCES:

Al ser Francia el país cuya legislación en gran parte hemos hecho nuestra, no es menester dar explicación alguna de por qué hay necesidad de realizar una incursión en su historia jurídica para recabar información en torno a la *exceptio veritatis*.

El rastreo que hicimos nos coloca en el año 1810. El transportarnos más allá en el tiempo, no nos arrojó muchos datos sobre el particular.

El Código Penal Francés de 1810 consagra los delitos de calumnias e injurias, haciendo consistir la primera en la imputación de un hecho falso que sea capaz de desmedrar el honor y la consideración de una persona. Como condición de la configuración del delito se precisaba que el hecho atribuido fuese falso, lo que quedaría establecido en el supuesto caso de que el prevenido no aportara la prueba de la verdad. En este sentido y con esta finalidad, esta prueba siempre estaba autorizada, en defensa del

prevenido, para demostrar que faltaba uno de los elementos constitutivos de la infracción. No se le daba el cariz de causa de justificación. Así, una sentencia absolutoria, al ser disipada la presunta falsedad, se basaba sobre la desaparición del tipo legal que requería la imputación de un hecho falso. Al respecto nos refiere Luis Jiménez de Azúa lo siguiente: "El talento penetrante de Silvela le hizo ver con claridad que la prueba de la veracidad de lo imputado en la calumnia no era una simple excusa absolutoria, sino que hacía desaparecer el delito". (3) Al contrario, si se producía una condenación en ausencia de prueba legal de la verdad, ello implicaba necesariamente la falsedad como elemento indispensable para la constitución de la infracción. Una regla distinta se estableció en Francia por la ley del 19 de mayo de 1819 al sustituir la infracción de calumnia por la de difamación y no reparar en la falsedad de los hechos para dejar establecida esta infracción. En efecto, "se sigue de ahí que la condenación del prevenido no implica la falsedad de los hechos, a diferencia de lo que acontecía dentro del sistema del Código Penal de 1810, que castigaba las imputaciones difamatorias sólo si en ausencia de la prueba de los hechos a los cuales aquéllas se aplicaban, éstos eran tenidos por calumniosos". (4)

En la mencionada ley del 19 de Mayo de 1819, relativa a la represión de los crímenes y delitos cometidos por vía de la prensa o por todo otro medio de publicación, se estableció y definió la difamación como "toda alegación o imputación de un hecho que conlleve un atentado al honor y la consideración de la persona o cuerpo a quien el hecho es imputado". (5)

No se prescribió en dicha ley ningún procedimiento para que se pudiera aportar la prueba de la verdad de las imputaciones difamatorias, ni se previó que ello incidiera de algún modo en la responsabilidad del prevenido.

Pero, pocos días después de la puesta en vigor de la ley arriba mencionada, se promulgó otra ley que versaba sobre la persecución y juicio de los crímenes y delitos cometidos por vía de la prensa o por otro medio de publicación.

Como es observable fácilmente, esta nueva ley del 26 de mayo de 1819, procuraba complementar la ley anterior y con tal propósito, en lo atinente a nuestro tema, se estableció en su artículo 20, el siguiente principio: "Nunca será admitido la prueba de la verdad de los hechos difamatorios, sino en el caso de que las imputaciones sean contra

los depositarios o agentes de la autoridad o contra todas las personas actuantes con carácter público y sobre hechos relativos a sus funciones. En ese caso, los hechos podran ser probados ante la Corte Criminal por todas las vías ordinarias...”.

Posteriormente, estas leyes fueron abrogadas por la ley del 29 de Julio de 1881, que se ha mantenido en vigencia con ciertas modificaciones. Al cotejarse estas leyes se encuentran algunos aspectos contemplados por las dos primeras que fueron soslayados en la de 1881 y que conviene mencionar, así sea someramente y sólo en lo que nuestro tema se refiere.

La ley del 26 de mayo de 1819, prescribía expresamente que tanto la persona difamada como el prevenido podfan pretender la audición de testigos a fin de establecer su moralidad. Esto no se mantuvo en el texto de la ley de 1881 y sin embargo, ha sido sostenido constantemente por la jurisprudencia.

Una regla que contenía la ley del 26 de mayo de 1819 y que también fue omitida por el legislador de 1881 es que la prueba de la veracidad de una injuria sólo podía ser sometida en el caso excepcional de que la misma guardara estrecha dependencia con la difamación. No obstante esto, la jurisprudencia al igual que en el punto antes citado, ha hecho suya esta directriz.

En sentido contrario, con la ley del 29 de Julio de 1881 se opera una ampliación de los casos en los cuales está permitido hacer la prueba de la verdad. La ley del 26 de Mayo de 1819 sólo admitía la prueba de la verdad cuando las imputaciones consideradas difamatorias hubiesen sido dirigidas contra los depositarios o agentes de la autoridad, o contra personas que hubiesen actuado con un carácter público, siempre que las imputaciones estuviesen conectadas con el desempeño de sus funciones. A estos casos se adicionó, en la ley de 1881, el de los directores o administradores de empresas que recurran al crédito o al ahorro de manera pública.

A grandes trazos, éstas resultan ser las principales diferencias entre las leyes mencionadas en lo tocante a la *exceptio veritatis*.

La ley de 1881 se mantuvo inalterable hasta el 6 de mayo de 1944, fecha en la que se dictó una ordenanza que establece un enfoque diferente de la excepción de la verdad. Esta ordenanza se dictó poco después de efectuada la desocupación de París por las tropas alemanas y no sabemos hasta donde esta circunstancia pudo influir en la concepción de

dicha ordenanza. Lo cierto es que la misma favorecía que se procediera a señalar y ventilar ciertas actuaciones y comportamientos efectuados durante los años del régimen de ocupación, que podrían ser calificadas de colaboración con el enemigo. Por eso no debe extrañar la amplitud de los términos en que la ordenanza fué concebida. Se agregaron algunos párrafos al art. 35 de la ley del 29 de Julio de 1881, donde se afirma: que la prueba de la verdad de los hechos estimados como difamatorios, siempre se podrá verificar salvo que recaiga sobre hechos de la vida privada de las personas, o que se refiera a hechos que se remonten a más de 10 años, o bien, que se trate de hechos constitutivos de una infracción penal prescrita o amnistiada ó cuya condenación hubiese sido borrada por rehabilitación o revisión.

Después de dicha ordenanza, no se ha dictado ninguna otra disposición sobre la materia en Francia.

### C) DERECHO DOMINICANO:

Sobre la *exceptio veritatis*, en nuestro derecho encontramos un primer precepto legal que data de 1914, dictado durante el Gobierno del Dr. Ramón Báez. Se trata del Decreto No. 5329, sobre las imputaciones dirigidas a los funcionarios públicos, que está contenido en la G. O. 2539 del 16 de septiembre de 1914.

La finalidad de dicho decreto está contenida en su único considerando. Se procura “rodear de absolutas garantías la libre expresión del pensamiento”. Su artículo 1ro. reza “las imputaciones hechas a los funcionarios públicos no constituyen difamación ni injurias, cuando dichas imputaciones sean la expresión de la verdad”. Buscando el mismo objetivo el artículo 2 establece que no habrá prisión preventiva si se trata de difamación o injurias dirigidas a los funcionarios públicos.

Después, en el año de 1962, recién derrocada la dictadura de Trujillo, se incorporó a nuestra legislación una disposición nueva sobre la materia, cuando se dictó la ley No. 6132, de expresión y difusión del pensamiento, que constituye casi un cabal trasunto de la ley francesa de prensa de 1881, con sus modificaciones.

Sin embargo, la coyuntura histórica en que fué establecida esta ley contribuyó, sin duda alguna, a que no fuese adoptada una disposición de la ley francesa, lo que en el desarrollo de nuestro

trabajo tendremos oportunidad de substanciar.

A partir de ahí el estatuto de la *exceptio veritatis* ha permanecido intocado.

### II- NOCION, FUNDAMENTOS Y NATURALEZA JURIDICA

Este segundo capítulo de nuestro trabajo, será destinado a discurrir sobre la noción, el fundamento y la naturaleza jurídica de la *exceptio veritatis*.

#### A) NOCION:

A lo largo de las páginas que anteceden se han ido esbozando algunas ideas que podrían ayudar a conformar la noción de la *exceptio veritatis*. De por sí el concepto es inteligible sin sobrado esfuerzo. No obstante, sería bueno puntualizar por medio de una exposición sumaria, lo que resulta ser la excepción de la prueba de la verdad de los hechos difamatorios.

Pero al estar la *exceptio veritatis* vinculada íntimamente al delito de difamación, convendría antes que nada, indicar qué se entiende por difamación y cuáles son sus elementos constitutivos. En el capítulo dedicado a historiar el curso evolutivo de la *exceptio veritatis*, establecimos la definición legal de la difamación, dada en la ley francesa del 18 de mayo de 1819. Ella será retenida y repetida ahora por nosotros: "Toda alegación o imputación de un hecho que conlleve un atentado al honor o a la consideración de la persona o del cuerpo a quien el hecho es imputado". Sin pormenorizar, enumeraremos cuales son los elementos constitutivos de dicha infracción: 1ro.: publicidad; 2do.: alegación o imputación de un hecho determinado y preciso; 3ro.: este hecho debe ser de naturaleza tal que conlleve un atentado al honor o a la consideración; 4to.: la designación de la persona o del cuerpo contra el cual la imputación es dirigida; 5to.: la intención culpable.

Visto esto, hagámonos cargo de la noción de la *exceptio veritatis*.

Consiste en la prerrogativa que se concede al acusado de la comisión de una difamación, de proceder, dentro de los casos y con las formalidades que la ley prescribe, a realizar la prueba de la veracidad de los hechos que al endilgarlos a otra persona han sido considerados difamatorios, procurando con ello disminuir, o suprimir su responsabilidad.

Esa facultad, concedida al prevenido, asume al ejercerse, el carácter de una instancia incidente del proceso principal". (6)

#### B) FUNDAMENTO:

Sobre el fundamento de la *exceptio veritatis*, existe una diversidad de opiniones, muchas de ellas encontradas, que provocan que el tratamiento del tema se haga un tanto pealiagudo. No nos auxiliaremos del derecho comparado porque a todo esto, agregaría la confusión terminológica que reina en el mismo sobre la *exceptio veritatis*.

Se puede afirmar que en la disparidad de criterios sobre la admisibilidad y sobre la amplitud de la prueba de la verdad, está suyacente la confrontación de los intereses colectivos y los intereses individuales que coexisten y pugnan en el seno de la sociedad moderna.

Desde que el absolutismo fue perdiendo terreno, y el litualismo se hizo cargo, cada vez más, del cuestionamiento de los alcances del Poder Público podemos encontrar ya los rudimentos de uno de los casos en que se admite la *exceptio veritatis*: el de los funcionarios públicos.

Todo esto fué aupado, más específicamente, por la dilatación del área de acción de la prensa, que andando el tiempo y con los influjos de las bregas políticas, vino a convertirse virtualmente en un órgano de inspección de los procederes de las personas con figuración pública. Consecuencia de esto: "debía ser y fue que a su virtud se modificara también la teoría de la injuria, que las ideas de la Roma libre volvieran a tener vida y que las doctrinas medievales se atemperaran como lo requerían los nuevos ordenamientos de la cosa pública". (7) Evidentemente que este proceso de desarrollo de los medios de comunicación coadyuvó a propulsar la elaboración de nuevos puntos de vista en torno al influjo de la verdad sobre la responsabilidad penal del acusado de difamación.

En posición opuesta a estos métodos de cuestionar el comportamiento público del prójimo, están los que aducen, en réplica contundente, que las vías de la denuncia o la querrela ante las autoridades competentes, están expeditos y que al utilizarse podría evitarse que la afrenta pública, potenciada por el poder de los medios de comunicación y alimentado no pocas veces por bajas pasiones, recaiga sobre una persona, ya sea funcionario público o no.

En Inglaterra, la *exceptio veritatis* estuvo

proscrita y dió lugar a opiniones muy curiosas.

El maestro Carrara nos dice que "la regla de que la verdad de la Injuria no excusa fue muy estimada por la práctica y por la legislación Inglesa y fué así como se hizo célebre la sentencia de Lord Mansfield, con arreglo a lo cual cuanto más verdadera sea una difamación tanto mas grande sería el perjuicio causado al ofendido y por lo mismo tanto más grave el delito Coke, Hallam, Blackstone y en general todos los juristas ingleses negaron que se pudiera deducir cualquier excusa de la verdad de la injuria" (8) Estas posiciones fueron modificadas ulteriormente.

### C) NATURALEZA JURIDICA:

Podemos abordar ya la naturaleza jurídica de la *exceptio veritatis*, la cual ha despuntado en muchos de los párrafos precedentes. Tanto en el derecho francés como en el dominicano, se ha entendido incontrovertible su índole de causa justificativa. La unanimidad doctrinal es constante. Faustín Helie indica: "al contrario, hay hecho justificativo cuando el hecho imputado es exacto y la prueba de la exactitud es aportada... No hay en consecuencia infracción" (9)

En este sentido son dados los términos que emplea el Art. 37 de nuestra ley 6132 cuando dice: "si se produce la prueba del hecho difamatorio, se rechazará la querrela contra el prevenido".

En otras legislaciones, tal y como nos refiere don Luis Jiménez de Azua, existen acerca del tema muchas confusiones sobre su naturaleza de causa justificativa o de excusa absolutoria. Más, vamos a ladear esta enrevesada cuestión por ser innecesaria para nosotros.

Sin embargo, vamos a comprobar que se trata de una causa de justificación. Y para eso recordemos la definición de este último concepto y veamos en que medida la *exceptio veritatis* responde a su caracterización. Se dice que "Un hecho justificativo es una circunstancia que despoja de su carácter ilegal un acto voluntario contrario al orden social, y que por esta circunstancia aparece como el ejercicio de un derecho ó el cumplimiento de un deber" (10) Creemos, que la *exceptio veritatis*, sin dificultad, se ajusta plenamente a esta definición. Se debe ver como el ejercicio de un derecho. La circunstancia de practicar la prueba de la exactitud, provoca que la infracción se volatilice. No sucede así, con la excusa absolutoria, puesto que con ella la infracción sigue existiendo a pesar de la supresión

de la pena correspondiente al beneficiario de la excusa.

A tal extremo es causa de justificación, que a pesar de existir intención malévola de dañar, se producen los mismos efectos: "no puede haber responsabilidad penal, ni responsabilidad civil, y poco importa que el prevenido haya tenido o no intención de dañar". (11) Más, como la intención de dañar se identifica con la intención de difamar, es inconducente, desde el punto de vista práctico, plantear que la *exceptio veritatis* obra sus efectos también en los casos en que no ha habido intención de dañar. Pues, en estos, la falta de intención, impide que la infracción se materialice, independientemente de que sean ciertos o no los hechos difamatorios. Sobre esta cuestión conviene apuntar la siguiente cita: "La difamación es una infracción intencional y la intención está caracterizada por la intención de dañar. El delito no puede existir si falta este elemento constitutivos". (2)

Se puede colegir, que se trata de una causa de justificación particular, privativa del delito de difamación, (13) que resulta de un mandato de la ley, o para mejor decir, de su permisón.

### III. EL PRINCIPIO Y LAS EXCEPCIONES

Dejando atrás las vertientes del tema ya agotadas en los capítulos I y II, vamos adentrarnos en las reglas concretas del derecho positivo, tanto en Francia como en nuestro país. Así veremos que en el plano legislativo las diferencias entre ambos, al margen del aspecto procesal, no son muchas, pues sólo hay una de cierta significación que más luego señalaremos.

La carencia de desarrollos jurisprudenciales en nuestro país resulta palmaria. Existen contadas sentencias en la materia y, no son contentivas de ninguna contribución novedosa a la *exceptio veritatis*. Empero, no se puede decir lo mismo de lo que ha acontecido en Francia. Allí la jurisprudencia ha jugado un rol relevante en la conformación del actual derecho positivo francés en cuanto a este tema en particular; como se evidencia en lo que sigue.

Este capítulo se divide en dos partes: una primera destinada al estudio del principio que rige esta materia, en cuyo desarrollo abordaremos los casos especiales mencionados por la ley; y la otra

parte versará sobre las excepciones, o sea los casos en que no es posible hacer la prueba de la verdad.

A) EL PRINCIPIO:

Como ya habíamos mencionado en la parte histórica, al dictarse la ordenanza del 6 de mayo de 1944, se produjo en Francia un cambio importante en el enfoque de la *exceptio veritatis*. Dicha ordenanza, que ha agregado algunos párrafos al artículo 35 de la Ley de Prensa francesa de 1881, contiene la regla de: "Igualmente puede probarse siempre la verdad de los hechos difamatorios..." salvo los casos que señalaremos más adelante en los cuales de modo toxativo, prohíbe hacer la prueba de la verdad. Es decir que, en principio, para todos los casos de difamación se hizo recibida dicha prueba, a menos que los hechos no quedaran enmarcados en una de las excepciones.

Antes de las modificaciones que introdujo esta ordenanza, cuando en forma general esta prueba estaba vedada, el artículo 35 de dicha ley formulaba dos casos excepcionales que subsisten en su texto a pesar de que la amplitud del enunciado de la ordenanza los engloba. Se trata de los casos de funcionarios públicos y de los directores y administradores de empresas industriales, financieras o comerciales que soliciten públicamente ahorros o créditos.

Parece que el legislador francés quiso mantener bien señalados estos casos específicos, dado el interés público que envuelven, y por ello, en la ordenanza optó por adicionar los párrafos al mencionado artículo 35, para hacer siempre posible la prueba de la verdad en caso de difamación.

Así lo ha entendido la jurisprudencia francesa que "ha dado al adverbio *"siempre"* un sentido absoluto independiente, en cualquier caso, de los primeros párrafos" del artículo 35 y "la prueba de la verdad de los hechos difamatorios es actualmente siempre admitida" salvo los casos excepcionales previstos en la ordenanza. (14)

Consideramos útil, sin embargo, estudiar los casos en que la prueba de la verdad es autorizada expresamente de las personas difamadas, situándonos en el derecho dominicano.

El Art. 37 de la Ley 6132 de Expresión y Fusión del Pensamiento, que es una traducción citado artículo 35 de la ley francesa, dice: "La

verdad del hecho difamatorio, pero sólo cuando se relaciona con las funciones que desempeña el organismo o persona alegadamente agraviada podrá establecerse por todos los medios de prueba en el caso de imputaciones contra los Poderes constituidos, Fuerzas Armadas, la Policía Nacional, las instituciones Públicas y contra las personas enumeradas en el artículo 31".

El Artículo 31 a su vez establece: "Se castigará con la misma pena establecida en el art. 50 la difamación cometida por los medios enunciados en los artículos 23 y 29, en perjuicio:

- "a) De uno o más miembros del Gabinete;
- "b) De uno o más miembros de las Cámaras Legislativas;
- "c) De uno o más funcionarios públicos;
- "d) De uno o más depositarios o agentes de la autoridad pública;
- "e) De uno o más ciudadanos encargados de algún servicio o de un mandato oficial, temporero o permanente;
- "f) De un testigo, en razón de su deposición.

"Este artículo sólo se aplica a la difamación cometida en razón de las funciones o calidad de las personas a quienes se considere agraviadas".

Los medios enumerados en los artículos 23 y 29 son, en general, los de comunicación de masas o aquéllos que vayan rodeados por circunstancias en las cuales el elemento de publicidad de la difamación existe en grado sumo, al ser proferida en sitios públicos.

La relación que sobre las personas o cuerpos hacen los artículos 31 y 37, no incluye expresamente a las cortes y demás tribunales del orden judicial. Se ha interpretado que están comprendidas en la expresión "cuerpos constituidos" del texto francés, lo que igualmente podría decirse en relación con el termino "Poderes constituidos" de nuestra ley.

Por otro lado, "se notará que la prueba no es jamás autorizada en caso de ofensas al Jefe del Estado, a los Jefes de Estados extranjeros y a los Agentes Diplomáticos".(15) Existe una infracción denominada "ofensa al Presidente de la República", prevista en el art. 26 de la Ley de

Expresión y Difusión del Pensamiento, "que presenta los mismos caracteres que la difamación y la injuria", (16) con la peculiaridad de que "poco importa que ella recaiga sobre la vida pública o sobre la vida privada" (17) para que la prueba de su verdad esté siempre prohibida. Con suma facilidad se observa cuales fueron los designios que se tuvieron al establecer estas disposiciones que, como se ve, constituyen un valladar defensivo que circuye a la persona del Jefe del Estado. Se trata de suprimir con ella la posibilidad de que se tome la *exceptio veritatis* como un escudo para la agresión opositora al Primer Magistrado de la Nación o a la persona que funja como tal. Mal podría admitirse que las acusaciones contra dichos funcionarios, puedan dilucidarse aunque sea tangencialmente, ante una jurisdicción correccional ordinaria.

La extensión de la prohibición de hacer la prueba de la verdad en cuanto a los Jefes de Estados extranjeros y los Agentes Diplomáticos, es el corolario lógico y natural de la inmunidad penal que implican sus calidades.

Volviendo al Artículo 37 de la Ley 6132, vemos que se podrá hacer la prueba de la verdad de los hechos reputados difamatorios, cuando los mismos estén vinculados al ejercicio de las funciones de personas con investidura pública. Sin perjuicio de que se pueda probar respecto de las mismas, la verdad de otros hechos ajenos a sus funciones que les fueren imputados, con tal de que no se rebasen los límites establecidos en general en cuanto a cualesquiera personas. Todo en bien del interés social que reclama que el proceder de los funcionarios públicos sea objeto del escrutinio atento y sin cortapisas de los ciudadanos.

Conviene señalar por una parte, que resulta difícil discernir la barrera divisoria entre los hechos que se perpetran en el ejercicio de las funciones y los que no acontecen dentro de las mismas. Y por otra, respecto a los funcionarios públicos la noción de vida privada tiende a ser más exigua y restringida que la que corresponde a un particular, aunque se mantiene el derecho de aquéllos para impedir que se inrrumpa en su fuero privado.

Pero puede ser que la imputación difamatoria dirigida contra el funcionario público aluda a hechos que se refieren tanto a su vida pública como a su vida privada, enlazados entre sí ya sea por simple conexidad, o por indivisibilidad. La Corte de Casación francesa ha admitido que en los casos de hechos que involucran facetas públicas y privadas de manera indivisible, se pueda proceder a

la prueba de la veracidad del conjunto de esos hechos. Sin embargo, su decisión ha sido contraria cuando los hechos están ligados entre sí sólo por simple conexidad. En este último supuesto es necesario se haga un cernido que separe nítidamente la vida privada de la vida pública, para proceder a probar tan sólo los elementos de hechos que se consideren pertenecientes a la última.

Como ya hemos dicho, la prueba de la veracidad de los hechos imputados, considerados difamatorios, es también admitida cuando se trata de directores o administradores de toda empresa industrial, comercial o financiera que solicite públicamente ahorros o créditos. Esto consta en el párrafo del Artículo 37 que dice: "La verdad de las imputaciones difamatorias e injuriosas podrá establecerse asimismo contra los directores o administradores de toda empresa industrial, comercial o financiera que solicite públicamente ahorros o créditos". Es de lugar señalar que el artículo 37 admite, en esta parte, la prueba de la verdad de las imputaciones tanto difamatorias como injuriosas. ¿Estuvo en el ánimo del legislador, permitir la prueba de la injuria sólo en este caso? Evidentemente que esto no debe ser inferido a pesar de los términos del texto. Por el momento, baste lo dicho sobre este punto, pues lo trataremos con más detenimiento, en la parte de nuestro trabajo que recae sobre los casos excepcionales en los cuales no es factible hacer la prueba de la verdad, más específicamente, el caso de la injuria.

Mencionemos sucintamente el predicamento del legislador al consignar la posibilidad de la prueba contra tales personas: en las empresas que éstas administran, están en juego importantes recursos económicos que el público provee, como ahorro o como crédito, y por ende el legislador debe tratar de dotar a los interesados que suministran esos recursos, de marcos legales que le permitan la defensa de sus intereses frente a cualquier tratativa turbia e inescrupulosa que se quiera hacer con los mismos. Así se alienta el comercio y la seguridad jurídica.

Determinar que una empresa y sus directores reúnen las condiciones previstas por la ley, es cuestión que compete a la soberana apreciación de los tribunales. Existen copiosas jurisprudencias donde se dan respuestas, en casos concretos, a las tres interrogantes básicas, que determinan que la prueba de la verdad sea o no admitida. A saber: ¿Cuándo se trata de una empresa industrial,

comercial o financiera? ¿Cuándo una empresa recurre públicamente el crédito o al ahorro? ¿Cuándo las imputaciones difamatorias son dirigidas a los directores o administradores de estas empresas?

Empero, esto no debe impedirnos bosquejar las líneas generales que definen este tópico, líneas extraídas de las propias concepciones jurisprudenciales.

El vocablo "empresa" mal prodría ser conceptuado como sinónimo de sociedad, pues ha venido a tener una amplitud tal que la iniciativa de una persona particular puede ser considerada como una empresa.

Por otra parte, no hay que distinguir según que la empresa recurra al ahorro o al crédito para la formación de su capital social o para su funcionamiento. (18) Es requerimiento ineludible que el pedimento de ahorros o créditos se haya realizado de modo público. Más que ninguna otra exigencia ésta es objeto de comprobación por parte de los tribunales.

¿Quiénes debe entenderse que son los directores o administradores de dichas empresas? Sin duda que no sería adecuado dar a ambos términos unas lindes poco comprensivas. Así lo ha entendido la jurisprudencia francesa cuando ha asimilado a esos funcionarios, al fundador de una sociedad, como autor y responsable de la misma, por lo menos en su etapa de gestación. La determinación de si se es o no director o administrador de la empresa, no depende en modo alguno de lo que señalen las reglamentaciones estatutarias. Debe basarse, más bien, en una comprobación fáctica de las funciones que desempeña la persona en cuestión en la gestión de la empresa, para ver si efectivamente éstas son de dirección o administración.

Es importante asentar aquí, que la posibilidad de la exactitud de los hechos reprochados no está restringida a que el funcionario desempeñe sus atribuciones en el momento en que es acusado o a que la empresa siga operando.

### B) EXCEPCIONES:

No es posible hacer la prueba de la verdad en tres casos excepcionales. El primero, no previsto expresamente por la ley, se refiere a la injuria. Los otros dos, contemplados explícitamente por el legislador, conciernen a la vida privada y a los hechos pasados.

#### 1) INJURIAS.

En principio, la *exceptio veritatis* está vedada

en el delito de injurias, las cuales son consideradas de una naturaleza tal que impiden la aportación de la prueba de la exactitud de los hechos.

El artículo 37 de nuestra ley 6132 sólo se refiere a las imputaciones difamatorias, salvo en su segundo párrafo que trata de las imputaciones "difamatorias e injuriosas" dirigidas a los directores o administradores de las empresas que ya hemos señalado.

Como ya hemos advertido, no se debe vislumbrar en esto el propósito del legislador de hacer con este caso una excepción a la regla. Se explica como fruto de un desliz. Patín y Rousselet afirman sobre este punto que la *exceptio veritatis* "jamás es admitida en materia de injuria, pese a la redacción defectuosa del Artículo 35, párrafo 2, que emplea la expresión imputaciones difamatorias e injuriosas". (19)

La Ley de 1819, en el Art. 20, párrafo 2, consignó que, cuando la injuria es "necesariamente dependiente de una difamación, la admisión de su prueba era de rigor.

A pesar de que esta disposición no fue reiterada en la ley de 1881, la jurisprudencia francesa ha mantenido la aplicabilidad de esta solución, porque la ligazón íntima entre la difamación y la injuria da lugar a que se consideren como una misma entidad delictiva. "Esta disposición no ha sido mantenida por la ley del 29 de Julio de 1881 pero la injuria no podrá dar lugar a ninguna pena siempre que ella sea dependiente de la imputación difamatoria probada". (20)

Separaremos en la argumentación que se esgrime para que la *exceptio veritatis* no fuese aceptada para el delito de injurias.

Se discurre en este sentido, por el carácter mismo de la injuria que por definición es la imputación de un hecho impreciso. "Constituye injuria toda expresión ultrajante, término de desprecio o invectiva que no conlleve imputación de hecho alguno". (art. 29 de la Ley 6132).

Buscar en la indeterminación de las injurias la razón suficiente para excluir la *exceptio veritatis*, no nos parece aceptable. Es cierto que muchas injurias no son susceptibles de ser probadas ante los tribunales porque su carga de indefinición la impediría. Así acontece con términos soeces o hirientes lanzados con ánimo de ofender.

Pero en otros casos concretos, se podría pensar en la posibilidad de su prueba porque si en el momento en que se ejecuta el acto delictivo que constituye la injuria, el contenido de la misma es

impreciso, nada obstaría para que los mismos puedan ser precisados luego.

Estos serían los que aluden a un tipo delictual concreto, por ejemplo la imputación de ladrón.

Entonces, la indeterminación de la injuria no parece motivo decisivo para que la *exceptio veritatis* no se admita en la injuria. En efecto, parece que consideraciones de otro orden son las determinantes: el interés de evitar que se produzcan perturbaciones indeseables en la convivencia social que serían fomentadas por la extensión de la *exceptio veritatis* a los casos de injuria.

## 2) VIDA PRIVADA

Hay que tener presente, para evitar confusiones innecesarias, que tanto los funcionarios públicos como los particulares, tienen una área de su vida que debe considerarse privada. Por otra parte, la vida del simple particular no coincide plenamente con su vida privada, porque fuera de esta última quedan los quehaceres del particular que tengan alguna trascendencia para su colectividad. La esfera de la vida privada del particular está comprendida dentro del marco más amplio de su vida en general.

Antiguamente estaba prohibido hacer la prueba de la verdad de las imputaciones difamatorias dirigidas contra un particular. Refiriéndose a la ley de Prensa francesa de 1881, Garraud nos dice que: "reproduce dentro del artículo 29, la definición clásica de la difamación y establece, como la ley de 1819, una distinción fundamental entre la difamación contra los particulares y la difamación contra las personas públicas, distinción que ofrece interés... desde el punto de vista de la prueba de la verdad de los hechos difamatorios". (21) Pasa a seguidas a afirmar "La interdicción de la prueba es rigurosamente restringida cuando las difamaciones han sido cometidas contra los particulares" (22).

En una época sólo se permitía la prueba de hechos realizados en el ejercicio de funciones públicas. Por eso no se admitía la prueba contra cualesquiera hechos de los funcionarios públicos ejecutados al margen de sus funciones, sobre el razonamiento de que entonces ellos se comportaban como particulares. Por el mismo motivo tampoco era recibida la prueba respecto de ningún hecho de los particulares. Así se consideraba que la actividad de un líder sindical

estaba dentro de los límites de su vida privada.

Esto ha variado radicalmente con las reglas actuales, en Francia y en nuestro país, que en principio no ponen óbice alguno para que la *exceptio veritatis* se ejerza "siempre", frente a cualquier persona, dentro de ciertos límites, uno de los cuales es la privacidad de la vida.

¿Cuáles directrices ha trazado la jurisprudencia para distinguir si una actividad rebasa o no los límites de la vida privada? La clave ha estado en tratar de determinar si la actividad se refleja o no en la comunidad. Desde el instante que una imputación difamatoria se refiere a un hecho que interesa a la colectividad, y desde "que este hecho, por su naturaleza, pueda tener una repercusión política, económica o social, parece que es legalmente posible aportar la prueba de su realidad y exactitud". (23)

De manera que si el juez no comprueba este interés de la colectividad, porque el hecho a probar no haya repercutido de alguna manera sobre el conglomerado social, no sería plausible, que pese a ello, admitiera la prueba de la verdad, ya que entonces se estaría irrumpiendo en el que debe ser cerrado coto de la privacidad.

Se ha ido tan lejos con noción de la vida privada, que la Corte de Casación francesa ha llegado a considerar que aún "las imputaciones difamatorias que tengan por soporte condenaciones de derecho común deben ser entendidas como parte de la vida privada".

La sentencia que ha sostenido este criterio merece ser acogida con reservas. La regeneración de los delincuentes debe ser una misión auspiciada por todos y su integración a la sociedad es un desideratum. Los que hayan expiado sus faltas no deben seguir siendo víctimas de recriminaciones interminables. Con todo esto estamos de acuerdo. Pero no dejamos de hacer ciertos reparos a que se considere, en todos los casos, como un hecho de la vida privada, una condena ya purgada que sancionara la comisión de un crimen, aunque aquella haya sido purgada. Hay que tener presente la posibilidad de reincidencias si es que se quiere tener siempre, en un primer plano, la necesidad de la defensa social. Claro está, que todo esto debería ser considerado en concreto y poniendo énfasis sobre todo en la averiguación del propósito del acusado de difamación.

## 3) HECHOS PASADOS:

Cuando en el ordenamiento jurídico francés

se permitió por la ordenanza del 6 de mayo de 1944, que la prueba de la verdad fuese aportada siempre, se establecieron además de la excepción de la vida privada, otras dos excepciones que guardan relación entre sí, sobre todo por los fines que procuran.

Cuando los hechos que constituyen el contenido de la difamación se remontare a más de diez años atrás, no podrán ser objeto de prueba en justicia. Lo mismo va para las infracciones amnistiadas o prescritas, o cuya condena hubiese sido borrada por rehabilitación o por revisión.

Es patente el nexo de estas disposiciones con las razones que militan en favor de la existencia de la prescripción de la acción pública. El Legislador ha tenido bien presente los requerimientos de la armonía y de la paz que deben reinar en la sociedad. No es deseable que haya condiciones favorables para remover el tiempo pasado, a fin de convertir las faltas cometidas en instrumento de ludibrio contra sus autores. Esto avivaría rencores y renovarían disensiones que no reportarían nada positivo a la comunidad.

Pero parece que estas consideraciones no fueron sopesadas debidamente por el legislador dominicano de 1962. Veamos las razones de nuestra afirmación.

La ley de expresión y difusión del pensamiento nuestra, hubiera sido un facsímil de la ley de prensa francesa, de no ser por algunas omisiones que comporta la ley dominicana. Una de dichas omisiones recae sobre uno de los puntos que estamos tocando. Concretamente la ley dominicana elimina la restricción de la ley francesa la *exceptio veritatis*, consistente en que la prohibición de la prueba de los hechos que han sido objeto de una imputación difamatoria cuando han transcurrido más de diez años desde su perpetración.

Esta omisión contribuye a crear un factor de irracionalidad en el sistema jurídico penal.

Pero ¿cómo se podría explicar que al momento de transcribir casi exactamente la ley francesa se produjera esta mutilación? ¿Sería fruto de un error involuntario? o bien por el contrario ¿fue una medida deliberada? Nos inclinamos por esta última explicación, en vista de que el contexto histórico al votarse nuestra ley, pudo incidir decisivamente en tal determinación. Había pasado poco tiempo desde el derrocamiento de la dictadura de Rafael Leonidas Trujillo. Dentro de una gran efervescencia político-social, existía una gama de actitudes generales, casi todas ellas

matizadas con los tintes de la vindicta pública, que deseaban proyectarse sin límites de tiempo, para la censura de hechos pasados.

La omisión de la ley dominicana no tiene significación cuando se trate de infracciones penales, ya que este caso queda regulado por la tercera excepción prevista en la ley francesa, que en nuestro país ha quedado inserta en la letra b) del Artículo 37 de la Ley de Expresión y Difusión del Pensamiento. Esta excepción ordena, entre otras cosas, que cuando el hecho imputado constituya una infracción, que ha prescrito, no se puede proceder a efectuar la prueba de la misma. El plazo que rige la prescripción de la acción pública, que es el de asuntos criminales, es de 10 años. Esta excepción está en consonancia con el sistema de la prescripción y sus fundamentos.

De otro modo, hubiera resultado una incongruencia indeseable: que una infracción ya prescrita pudiera ser comprobada ante un Tribunal cuando no es posible aplicarle su condigna sanción. Se atentaría contra los fines propios de la prescripción, que son el sosiego ciudadano y la paz pública.

Pero, si en el interregno de los diez años se han iniciado acciones legales tendentes a procesar a los presuntos autores de acciones delictivas y estas resultan infructuosas, hasta que no se venza dicho plazo de diez años, la prueba de los mismos, al través de la *exceptio veritatis*, siempre será aceptada resulta que si los hechos imputados han dado lugar a persecuciones que terminen en una ordenanza de no ha lugar, o en una sentencia de descargo y con mayor razón si no se ha ejercido la acción pública por decisión del ministerio público, es admisible la prueba de la exactitud de dichos hechos por el prevenido de difamación, dentro de los diez años.

Así, se puede ver que al suprimir la prohibición de la prueba de la veracidad de los hechos que se remontan a más de diez años, el legislador dominicano evidentemente quería mantener abierta la brecha por donde se pudiera intentar el señalamiento de aquellas faltas que sin ser infracciones penales, sin embargo pueden considerarse que interesen a la comunidad, sin limitación en cuanto al tiempo. Cabe preguntar: ¿No contribuiría esto, aunque en menor grado que la evocación de las infracciones penales, claro está, a levantar resquemores que perjudiciales a la convivencia y la tranquilidad de la sociedad? .

Ahora bien, meditando sobre estos problemas

hemos sentido ciertos reclamos que puede considerarse que plantean los estudios históricos por el fenómeno de la aceleración del tiempo histórico propio del mundo contemporáneo, los hechos del hombre vertiginosamente se van precipitando en el pasado, de manera tal que, muchas veces, diez años bastan para que un suceso empiece a cobrar un cariz que haga propicio su estudio histórico. Bajo este supuesto, la prohibición de hacer la prueba de la verdad de hechos que se remonten a más de diez años, puede

contribuir a desalentar y coartar la divulgación de la labor de los historiadores. Quizás el historiador de profesión pueda quedar fácilmente protegido de esto porque se reconozca de su parte la ausencia de intención de difamar. Pero, no sucedería así con el historiador de ocasión, que habiendo sido quizás un testigo de excepción de ciertos hechos, podría abstenerse de transmitir sus vivencias y conocimientos.

PELEGRIN H. CASTILLO SEMAN

#### NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) Carrara, Francesco, "Programa de Derecho Criminal", Parte Especial, Volumen III. Editorial Temis, Bogotá. Colombia 1964, Pág. 155.
- (2) Locus citatus
- (3) Jimenez De Azúa, "Tratado de Derecho Penal", Tomo VII, Segunda Edición, Editorial Losada. S. A., Buenos Aires, Argentina, 1977 Pág. 143.
- (4) Dalloz, "Repertoire de Droit Criminel et de Procédure Penale" París 1958. Jurisprudence Generale Dalloz, Rue Soufflot 11.
- (5) Ibidem Vo Diffamation, n. 389.
- (6) Ibidem, n. 392.
- (7) Carrara Francesco, Opus citatus, pág. 160.
- (8) Ibidem, pág. 157.
- (9) Helie, Faustin, "Pratique Criminelle des Cours et Tribunaux 6me. edition, Librairies Techniques, Place Dauphine, Paris 1954, Pág. 384.
- (10) Stefani y Levasseur, "Droit Pénal Général et Procédure Pénale", Tome I, 4me. edition, Précis Dalloz, Editions Dalloz, Paris 1969, pág. 134.
- (11) Dalloz, Repertoire, Opus citatus, Vo Diffamation, n. 396.
- (12) Ibidem, n. 461.
- (13) Stefani Levasseur, Opus citatus, pág. 130.
- (14) Dalloz, Repertoire, Opus citatus, Vo Diffamation, n. 391.
- (15) Patín Maurice et Rousselet, Marcel "Droit Penal Special", Traites Sirey, París, 1958 Pág. 480.
- (16) Locus citatus
- (17) Locus citatus
- (18) Ibidem, pág. 782 n. 419.
- (19) Patín et Rousselet, Opus citatus, pág. 484.
- (20) Dalloz Repertoire, Opus citatus Vo Diffamation n. 398.
- (21) Garraud, René "Traité théorique et Pratique du Droit Pénal Français", Tome V, 3me. edition, Librairie de la Societe du Recueil Sirey 22, Soufflot, París 1929, pág. 109.
- (22) Ibidem, pág. 40.
- (23) Dalloz, Repertoire, opus citatus, Vo. Diffamation, n. 402.
- (24) Patín y Rousselet, opus citatus Pág. 485.
- (25) Locus citatus.