CAPITULO X.

Detención preventiva.—Incomunicación. Interrogatorio.—Extranjeros.

Cuando se sospeche que una persona tiene responsabilidad criminal en un delito, se procederá á su detención, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, se le tomará su declaración preparatoria.

Después se le impondrá del motivo de su detención leyéndosele la querella, si la hubiere; se le hará saber el nombre del acusador, cuando lo haya, y se le interrogará sobre los hechos que se le imputan y sobre el conocimiento que tuviere del delito; en el caso en que niegue su participación en él, el lugar en que se encontraba, el día y la hora en que aquel se cometió y personas que lo hayan visto allí; se le preguntará sobre el conocimiento que pueda tener de los demás individuos de quienes se sospeche tengan alguna responsabilidad, y la última vez que los hubiere visto; interrogándosele, además, sobre aquellos hechos y pormenores que se crea puedan servir para el esclarecimiento completo de la verdad.

Terminado el interrogatorio, se hará saber al detenido que puede nombrar defensor. Si no hiciere el nombramiento por no tener persona de su confianza, se le mostrará la lista de los defensores de oficio para que elija el ó los que quisiere.

Tratándose de menores de catorce años, el juez hará el nombramiento, que subsistirá mientras no haga otro el representante legítimo del inculpado.

Además del caso de pena impuesta por sentencia irrevocable, la libertad de las personas puede restringirse con el carácter de aprehensión, con el de detención y con el de prisión preventiva; pero es necesario que se verifique en los términos que señala la ley y por los funcionarios y agentes á quienes expresamente concede esa facultad.

Nadie podrá ser aprehendido sino por la autoridad competente, ó en virtud de orden escrita que ella dictare, fundando y motivando la causa legal del procedimiento: art. 16 de la Constitución.

La detención trae consigo la incomunicación del inculpado, durante tres días. Para levantarla en este tiempo, así como para prorrogarla por más de él, se requiere mandamiento expreso que se comunicará por escrito al alcaide ó jefe de la prisión. Esta incomunicación no podrá durar más de diez días, cada vez que se decrete.

La incomunicación no impide que se faciliten al que la sufre, todos los auxilios compatibles con el objeto de esta precaución. El incomunicado podrá hablar con otras personas ó comunicarse con ellas por escrito, á juicio del Juez, siempre que la conversación se verifi-

que á presencia de este funcionario, ó que por su conducto se remitan las cartas abiertas.

Sólo pueden decretar la prisión preventiva, los jueces del ramo penal, el que funcione como Juez instructor en los jurados de responsabilidad y los menores y de paz en su caso.

La prisión formal ó preventiva, sólo podrá decretarse cuando medien los requisitos siguientes:

I. Que esté comprobada la existencia de un hecho ilícito que merezca pena corporal.

II. Que al detenido se le haya tomado declaración preparatoria, é impuesto de la causa de su prisión, y de quién es su acusador si lo hubiere.

III. Que contra el inculpado haya datos suficientes, á juicio del juez, para suponerlo responsable del hecho.

No se decretará la formal prisión, cuando al cumplirse el término constitucional, que es de setenta y dos horas, el inculpado haya sido puesto en libertad bajo caución ó bajo protesta, bastando para continuar procediendo, el auto que encabeza el proceso.

Tan luego como se haya dictado el auto de prisión preventiva contra alguna persona, se procederá, para asegurar su identidad, á retratarla y á tomar sus medidas antropométricas conforme al procedimiento de Bertillon.

El mandamiento de prisión preventiva, deberá contener el nombre del Juez, el del acusado y el delito que se persigue: se comunicará por escrito al alcaide del establecimiento, y además, se dará al acusado una copia, siempre que la pidiere. La prisión preventiva,

deberá sufrirse precisamente en el local destinado en cada lugar para este objeto.

Cuando se decrete la prisión preventiva de un militar ó de algún empleado público, se comunicará también el mandamiento al superior gerárquico respectivo.

Son competentes para aprehender y para librar órdenes de aprehensión:

I. Las autoridades políticas y administrativas y sus agentes, en los casos siguientes:

1º Cuando por la ley estén facultados para imponer la pena correccional de reclusión á que se refiere el artículo 21 de la Constitución.

2º Cuando se trate de un delito infraganti ó de un reo prófugo.

3º Cuando fueren requeridas por los agentes de la policía judicial.

II. Los funcionarios y agentes de la policía judicial en los casos del artículo 105.

III. Los jueces del ramo civil, cuando decreten la prisión como un medio de apremio ó corrección, y en el caso de urgencia á que se refiere el artículo 389 del Código.

IV. Los Tribunales superiores, los jueces correccionales, los jueces de lo criminal, los de 1ª instancia, los menores y los de paz, en los casos de su respectiva competencia, y el Ministerio público sólo en el caso del artículo 1[illegible].

Establecidos los preceptos relativos á la detención preventiva y á la declaración preparatoria del inculpado, voy á ocuparme separadamente de cada una de

estas dos materias, que revisten en la instrucción un carácter sumamente grave.

La detención preventiva no fué conocida en el primitivo derecho romano, porque el procedimiento penal afectaba las formas del juicio civil, permaneciendo el acusado en libertad hasta el día en que aquel se celebraba; sin embargo, dicha legislación acabó por establecer la detención en los mismos términos que ha llegado hasta nosotros y á las demás legislaciones, y muy particularmente al derecho francés que ha fundamentado toda esta materia.

En él se consignó el mismo principio, en virtud del cual el juez de instrucción expedía un decreto que colocaba al inculpado *inter reos*, que conforme á la Ordenanza de 1670, debía discernirse según la calidad de los crímenes, de las pruebas y de las personas; y haciendo punto omiso de la división algo complicada que la legislación francesa y otras hacen entre el mandato de *comparution*, el *d'amener* y el de *dépôt* ó *d'arrêt;* nosotros debemos atenernos exclusivamente á las disposiciones consignadas en los artículos 105 y 233.

La razón filosófica de estos preceptos, se funda, desde la legislación romana, en que si bien la libertad individual es un derecho tan legítimo como inherente á la personalidad humana, no puede ser reconocido de una manera absoluta y sin límites, porque en casos dados, no solamente deja de proteger á la persona que ha sido legalmente condenada á una pena, sino que también cesa aquella protección contra el que se presume autor de un crimen ó de un delito; y aunque la sociedad no tiene un derecho claramente definido sobre él,

hasta que es herido por una sentencia condenatoria, sin embargo, es indudable que pueden dictarse estas medidas preventivas, por hechos ó indicios que contra él mismo aparezcan, los cuales vienen á justificarlas.

Si por medio de la instrucción se pretende llegar á la verdad, es indispensable que el Juez tenga bajo sus órdenes ó á su disposición, al individuo que se presume culpable, porque con el interrogatorio que le hará sufrir, con la confrontación, y en los careos con los testigos y cómplices, se obtendrán los medios más seguros y apropiados para el resultado de la información previa.

Cierto es que la detención preventiva es una pena real para el inculpado, pero al mismo tiempo es una medida necesaria, una garantía indispensable que reclama la intrucción, y en su caso, para la ejecución de la pena; garantía que la sociedad exige como un derecho de interés general, cual es la represión de los delitos.

Blackstone, uno de los más ardientes defensores de la libertad individual, expresa: que la prohibición absoluta de la detención, es incompatible con toda idea de derecho y de sociedad política; porque si esta prohibición fuese admitida, sería imposible proteger aquel derecho y á la sociedad; y en consecuencia, toda libertad civil sería destruída.

La solución del problema, la tenemos en nuestra Ley fundamental, en el tratado relativo á los "derechos del hombre," que son los preceptos establecidos también en nuestro Código de procedimientos penales, en todo lo que á esta materia se refiere, como se observa en el

texto que he insertado íntegro al principio de este capítulo; en aquellos preceptos se ha procurado conciliar el interés social con los derechos del inculpado, en lo que se relacionan con la libertad individual, preciosa garantía que tan cuidadosamente han pretendido hacer efectiva nuestras leyes.

Preciso es distinguir la detención limitada por el artículo 19 de la Constitución y el 230 del Código, de la detención preventiva propiamente tal, que comienza con el auto de formal prisión, el cual deberá dictarse con todos los requisitos prevenidos en el artículo 233 de la ley procesal.

La detención de que se trata, trae consigo, por regla general, la incomunicación, lo que hace más rigurosa aquella medida, que puede definirse diciendo, que es la prohibición dictada por el juez, á fin de que el detenido no se comunique con ninguna persona ó con una persona determinada.

Actualmente, no faltan partidarios de la abolición de este medio vejatorio de instrucción, que nació al mismo tiempo que el procedimiento inquisitorial, habiendo sido consagrada en Francia en las Ordenanzas de 1535 y 1670, mantenida por las leyes de la Revolución y autorizada implícitamente en los artículos 613 y 618 del Código de instrucción criminal.

Cierto es que en cuanto á su aplicación, la ley francesa nada determina de una manera concreta; en cambio, nuestra ley, en razón de su rigor y de sus peligros, faculta al juez en casos dados, para ordenar aquella interdicción, atenuándola de manera que no degenere en una medida odiosa, ya que se considera