

Habia el mas ámplio informe á tiempo, que obligaba al acusado á seguir en la cárcel, variando el espacio de tiempo por lo regular de tres meses á dos años.

1 El mas ámplio informe usque quo daba libertad provisionalmente al acusado, pero dejaba subsistir indefinidamente la acusacion: "Se le pronuncia siempre en las causas graves," dice Jousse (ibid n. 89) por pocos indicios que haya contra el acusado."

El mas ámplio informe indefinido tenia en cierto modo, el carácter de una pena infamante, puesto que imponia al acusado, no obstante hallarse en libertad, todas las incapacidades que resultaban del decreto de aplazamiento personal, y á veces tambien de la incapacidad de adquirir. (Jousse, part. 1, tít. 3, núms. 132 y 133.) Servan, en sus observaciones sobre la reforma del procedimiento criminal (citados por Merlin, Repert. V. Mas ámplio informe) queria solamente que el mas ámplio informe se pronunciara solo mediante ciertas precauciones. Pero este abuso fué abolido completamente por la legislacion de 1791 y solo se encuentran vestigios de él en el decreto de 3 de Mayo de 1810 sobre las prisiones de Estado, respecto á cierta clase de sospechosos que no era conveniente dicen los motivos del decreto, "ni llevar ante los tribunales, ni poner en libertad."

58. Sin embargo, el principio de que no puede volverse á prender á la misma persona por el mismo hecho, no se aplica sino al caso en que hubiera liberacion ó absolucion. Una providencia de no ha lugar dada por la Sala del Tribunal encargada de declarar las acusaciones, no impide volver á prender al presunto culpable ó reo, si se presentan nuevos cargos (art. 246 del Cód. de procedimiento crim.) El sistema contrario seria muy desfavorable á la acusacion que por el mero hecho de haber seguido por algun tiempo una falsa vía, se hallaria para siempre paralizada. Solamente cuando ha seguido el procedimiento todas sus fases, tiene derecho el acusado á una decision definitiva que no

deje lugar á suposicion alguna equívoca sobre su posicion.

59. Observaremos, para determinar este punto, que hay una diferencia muy marcada entre lo civil y lo criminal, en lo relativo á la falta de prueba suficiente. En lo criminal, basta para la liberacion (*aquittement*) que el Juez ó el Jurado no tenga una completa conviccion de la culpabilidad del acusado. Nada puede suplir esta conviccion si no es perfecta. Al contrario en lo civil, donde solo se ventilan intereses puramente pecuniarios, la máxima *actore non probante reus absolvitur*, no se aplica con el mismo rigor. No se estiende al caso en que la prueba que hace el demandado, sin ser completa, presente cierta gravedad, pues entonces se autoriza para completar la prueba por medio del juramento supletorio. El uso de este juramento ya criticable en materia civil, seria mas peligroso aun en materia penal; así es que no ha sido admitido por nuestras leyes.

"Haciendo el autor en este párrafo repetidas referencias á la clase de providencias que dicta el juez en Francia, segun que es mas ó menos imperfecta la prueba, y á los efectos que tienen dichas providencias con relacion al acusado, hemos creido oportuno reunir en una sola nota, para evitar repeticiones, la diversa clase de providencias que el derecho y jurisprudencia de España admiten tanto en lo civil como en lo criminal y sus diferentes efectos.

"En materia civil, prescribiéndose por el art. 61 de la ley de Enjuiciamiento, que las sentencias sean claras y precisas, *declarando, condenando*, ó absolviendo de la demanda, las fórmulas de la sentencia deben atemperarse á esta prescripcion, condenando, absolviendo ó declarando sobre los puntos concretos de la demanda. El efecto de estas sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, es que el pleito quede definitiva ó irrevocablemente decidido, sin que pueda volver á promoverse nuevo juicio sobre el mismo objeto ó derecho decidido por ellas por la misma accion.

"Anteriormente, además de la absolucion de la demanda, se conocia entre nosotros la absolucion de la instancia, esto es, la absolucion, no de la reclamacion que

se hacia al demandado ó de la cosa que se le pedia, absoluta y perpétuamente, sino tan solo del pleito ó procedimiento, á la sazón promovidos. Esto se verificaba cuando no aparecian méritos bastantes de las pruebas practicadas para condenarle ni absolverle libremente, y no obstante, arrojaban los autos los necesarios para persuadirse el juez de la justicia de las reclamaciones del demandante ó de la injusticia de las defensas del demandado, aunque no por un pleno convencimiento. En estos casos podia el demandante volver á entablar nuevo pleito contra el mismo demandado, ó reclamarle la misma cosa que le pidió en el primero, si habia encontrado nuevas pruebas en que fundar su accion. En el día se duda y se controyierte entre los intérpretes sobre si subsiste este modo de providenciar. Los que opinan por la afirmativa se apoyan en la ley 9, tít. 22, Partida 3ª, que dice, "que si el juez fallare en los autos quel demandado non oviera plazos guisados en que pudiesse probar su intencion, ó entendiesse otra dubda en ellos porque no se atreviese á dar el juicio, entonce puede quitar al demandado que no sea tenuto de responder al demandador en razon de aquellos actos que pasaron por este pleito, mas non le debe dar por quito de aquella cosa quel demandaba." Véase Gregorio López en la glosa á esta ley, Hevia Bolaños *Curia Filipica*, parte I, §. 18, n. 7, y los Sres. Laserna y Montalban en su *Tratado de los procedimientos judiciales*. Sin embargo, habiéndose declarado por el Tribunal Supremo de Justicia, como ilegal la absolucion de la instancia por varias sentencias, entre la que merece particular mencion la de 17 de Noviembre de 1849, en que declara haber lugar al recurso de casacion por no haberse absuelto de la demanda, sino solo de la instancia, fundándose en que segun la ley 15, tít. 22, Part. 3ª, no es válido el juicio en que se absuelve ó condena al demandado, la práctica ya vacilante en esta materia se vigorizó con dicha sentencia, para declararse contra la absolucion de la instancia. Las mencionadas sentencias y la nueva prescripcion de la ley de Enjuiciamiento civil, que parece querer se ponga término al litigio y se fije clara y espresamente el derecho de las partes sobre los puntos controvertidos, han ratificado la práctica anterior, y tal es la opinion general de los intérpretes.

"Otra fórmula ha solido emplearse en los fallos, absolviendo de la demanda en la forma en que está propuesta, ó absolviendo con la limitacion de dejar á salvo los

derechos del demandante para reclamarlos de nuevo en otro juicio; pero esto viene á ser una especie de absolucion de la instancia, por lo que se considera en el día como poco legal atendido lo dispuesto en el art. 61 citado de la ley de Enjuiciamiento civil.

"En materia criminal el fallo se formula de uno de los modos siguientes: 1º Absolviendo libremente al acusado, lo cual se verifica cuando resulta su inocencia de la causa (véase la ley 9ª, tít. 31, Part. 7ª) 2º Absolviéndole de la instancia, lo que tiene lugar cuando el procesado no probó de un modo evidente su inocencia, en cuyo caso, si se reúnen nuevas pruebas, puede volver á ser juzgado sobre el mismo delito. Este medio, establecido por la jurisprudencia fundada en el espíritu de nuestras antiguas leyes, no se opone, como opinan algunos, á lo prescrito por el art. 45 de la Ley provisional para la aplicacion del Código penal, y así lo ha declarado el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia publicada en 5 de Febrero de 1855. 3º Condenando al acusado á sufrir la pena ordinaria que marca la ley, ó cual se verifica cuando aparece completamente comprobado el delito y el juez adquiere el convencimiento de la criminalidad del acusado, segun las reglas ordinarias de la critica racional, encontrando la evidencia moral que requiere la ley 12, tít. 14, Part. 3ª. 4º Condenando á la pena que impone la ley, pero solo en su grado minimo, lo cual tiene lugar en el caso de que examinadas por el juez las pruebas y graduado su valor, adquiriese el convencimiento de la criminalidad del acusado, segun las reglas ordinarias de la critica racional, pero no encontraré la evidencia moral que requiere la ley 12, tít. 14, Part. 3ª. Estas dos últimas formas de condena se hallan prescritas por el art. 45 de la Ley provisional para la aplicacion del Código penal que hemos espuesto y aplicado en la nota al número 52 de esta obra.

"Otra providencia que tiene tambien lugar en las causas criminales, y que aunque no termina definitivamente la causa, la resuelve respecto del procedimiento y provisionalmente, es la providencia de sobreseimiento, de la cual creemos oportuno esponer aquí algunas noticias, puesto que M. Bonnier hace algunas referencias á ella en el presente párrafo.

"La providencia de *sobreseimiento* es aquella en que se manda terminar el procedimiento en cualquiera estado en que se halle, ó suspenderlo, sin perjuicio de continuarlo mas adelante cuando hubiese moti-



vo para ello. En cualquiera estado en que aparezca inocente el procesado, se sobreseerá desde luego respecto á él, declarando que no le pare ningun perjuicio en su reputacion, y sobreseerá asimismo el juez, si terminado el sumario viere que no hay mérito para pasar mas adelante, ó que el procesado no resulta acreedor sino á alguna pena leve. Se sobresee asimismo en el juicio criminal cuando el acusado es demente ó menor de edad, y solo se sigue en la parte civil relativa á la indemnizacion de daños al perjudicado: y cuando el procedimiento se ha comenzado en virtud de una accion personal por delito privado, y el acusador desiste de ella ó da motivo á que esta accion cese, como si la causa se sigue por calumnia ó injuria y perdona al reo la parte agraviada, y en los demas casos mencionados en los artículos 360, 362, 371 y 391 del Código penal.

Son comunes á los juicios civiles y criminales los autos para mejor proveer, á que tambien hace referencia M. Bonnier en este párrafo.

El auto para mejor proveer es el que dá el juez de oficio cuando encuentra un hecho oscuro ó dudoso al ver un proceso, mandando practicar alguna diligencia indagatoria para ilustrarse y averiguar la verdad. En lo civil, puede el juez con este objeto, decretar que se traiga á la vista cualquier documento; exigir confesion judicial á cualquiera de los litigantes sobre hechos que se refieren á la cuestion y no estén probados; decretar que se practique cualquier reconocimiento ó avalúo que juzgue necesario, traer á la vista cualesquiera autos que tengan relacion con el pleito (art. 48 de la ley de Enjuiciamiento civil).

En lo criminal, segun previene la regla 12. art. 51 del reglamento provisional para la administracion de justicia, si dentro de los tres dias de concluida la causa, el juez hallase en ella defectos sustanciales que subsanar, ó faltaron algunas diligencias precisas para el cabal conocimiento de la verdad, acordará, que para determinar mejor, se practiquen sin pérdida de momento todas las que fueren indispensables; pero entendiéndose bajo su responsabilidad, en el caso de dar margen con esto á diligencias innecesarias. (N. de C.)

En México, conforme á lo dispuesto en la ley 9, tit. 22 Part. 3, y á lo que opinan los autores, se observó la práctica de absolver al reo de la instancia, quedando abierta la causa para cuando aparecieran pruebas suficientes que fundasen una absolucion ó condenacion definitiva; pero el art. 24 de la Constitución general dice: "Queda abolida la práctica de absolver de la instancia."

El Sr. Castillo Velasco, *Apuntamientos del derecho constitucional mexicano, Cap. IV*, se expresa así:

¿QUE SE PUEDE PROBAR?

§ I, Principios generales sobre los hechos susceptibles de prueba.

SUMARIO.

60. Condiciones para la admisibilidad de la prueba.  
61. Necesidad de que los hechos sean concluyentes.  
62. Necesidad de que la prueba no sea imposible ó prohibida por la ley.  
63. Imposibilidad física ó moral.  
64. Prohibicion de la ley.

60. Los tribunales no deben mandar sin discernimiento la prueba de todos los hechos que un litigante quiere consignar. Los hechos propuestos deben ser examinados bajo dos puntos de vista; relativamente á la causa en cuestion y despues en sí mismos.

61. Considerados en su relacion con la causa los hechos alegados deben ser *concluyentes*.

Esta condicion de admisibilidad indicada por la ley, respecto de las informaciones (Cód. de proced. art. 954) debe evidentemente generalizarse; porque, si el hecho alegado no es, aun suponiendo lo cierto, de tal naturaleza que haga triunfar á la parte que lo alega, seria supérfluo mandar que se probara: *frustra probatur quod probatum non relevat* (1).

"Absolver de la instancia, como se verificaba antiguamente, y no absolver del cargo, era dejar espuesto al acusado á ser juzgado de nuevo, y tantas veces cuantas el juez estimara que se ofrecian nuevos datos para el esclarecimiento de la verdad. Situacion tan molesta y peligrosa, era todavía mas penosa que una verdadera pena determinada, porque esta tiene un término fijo, y la absolucion de la instancia dejaba al acusado durante toda su vida con la calidad de procesado y con la restriccion de la libertad otorgada bajo de fianza ó otra sancion análoga." [N. de los EE.]

[1] La ley 7, tit. 14, P. 3, se expresa en estos términos: "Otrosi decimos que aquella prueba debe ser tan solamente recibida en juicio que pertenece al pleito principal sobre que es hecha la demanda, ea non debe consentir el juez que las partes pierdan su tiempo en vano, en probar cosas de que non se pueden despues aprovechar maguer las probasen." El Cód. de Proc. del D. F. mas justo en esta importante materia, deja á las partes la mas amplia libertad de presentar las pruebas que quieran, previniendo que el juez debe recibirlas con la sola limitacion de que no sean contrarias á la moral ó á derecho, y para que los litigantes no abusen de esta libertad, mandó que el juez condene al que ha producido pruebas notoriamente impertinentes, al pago de los gastos y perjuicios que se hubieren causado al colitigante, aunque en lo principal del negocio obtenga sentencia favorable, advirtiéndose que la calificacion se ha de hacer en la sentencia definitiva. —N. de los EE.—

Dícese comunmente que los hechos deben ser *pertinentes* y *concluyentes*. Pero la primera de estas condiciones entra evidentemente en la segunda. Es claro que se debe rechazar como no concluyentes las alegaciones estrañas al litigio; mas solo cuando se trate de pertinencia, será generalmente fácil decidir, al paso que se deberá proceder con mucha reserva, cuando se trate de apreciar la gravedad de hechos por otra parte pertinentes. Antes de denegar ó desechar la prueba, deberá examinarse con cuidado, á qué resultado puede conducir, considerando estos hechos, no aisladamente, sino en su conjunto: porque hay tales circunstancias que, aunque insignificantes si se las considera por separado pueden por su concurrencia, producir la conviccion así como se origina el fuego del contacto de diversas substancias que puestas separadamente, no serian susceptibles de producir este fenómeno.

62. Supongamos que los hechos son concluyentes; restará saber si deberán ser desechados desde luego, ya por ser imposibles por sí mismos, ya porque la ley no admita su prueba.

63. La imposibilidad matemática no puede ocasionar dificultad alguna. En cuanto á la imposibilidad física, que no es otra cosa que una improbabilidad estrema, ya hemos reconocido que los hechos que presentan este carácter deben desecharse desde luego, pues un litigante no puede sostener seriamente que acaba de verificarse un milagro en su favor; pero no debe confundirse con los hechos físicamente imposibles, los que, sin contrariar las leyes de la naturaleza, se desviarán solamente de su marcha ordinaria.

Así hay ejemplos innegables (V. Bentham, *Pruebas judiciales*, tom. II, lib. VIII, cap. VII) de hechos que mira el vulgo como imposibles. La prolongacion de la existencia por largo espacio de tiempo, con abstinencia de todo alimento; la concepcion de la mujer de una edad avanzada, etc., son acontecimientos que parecen milagrosos, pero que solo son desviativos del

curso ordinario de la naturaleza. Deberá procederse con mucha circunspeccion cuando se trate de admitir la prueba de hechos semejantes; pero no es permitido desechar su exámen. Tan razonable como es no admitir en la práctica ordinaria de lo vida la existencia de hechos milagrosos, tan prudente es no declarar á primera vista imposible un hecho, por solo parecer estraordinario, cuando en nada es físicamente imposible.

64. Finalmente, los hechos pueden ser concluyentes y muy verosímiles en sí mismos, pero de tal naturaleza que la ley no permita su prueba. No nos referimos aquí á los hechos contrarios á una presuncion legal, como si se quisiera hacer cesar la interdiccion estableciendo que la persona que la sufría, se hallaba en su sano juicio cuando verificó tal ó cual acto. Estos pormenores, que nos obligarian á anticiparnos, sobre la materia de presunciones, no son por otra parte de nuestro actual objeto. Ahora no se trata de los impedimentos estrictos que pueden oponerse á la admision de la prueba, sino de la naturaleza misma de los hechos que hay que probar. Y sabido es que existen ciertos hechos cuya prueba oficial no puede permitir la ley, por verdaderos que por otra parte sean.

En materia civil rechaza nuestro Código frecuentemente la prueba de hechos que lastiman la moral. Por eso prohíbe la investigacion de la filiacion incestuosa ó adulterina, y tambien la paternidad natural en casi todos los casos. No puede menos de confesarse que el legislador ha hecho en esto un gran sacrificio, temiendo abrir la puerta á procesos escandalosos. Por una parte priva de todo recurso á los hijos procreados de semejantes uniones, los cuales no pueden probar quiénes son sus padres; por otra, abre la via á las mas exageradas liberalidades voluntarias en su favor, puesto que no reconociéndolos, se elude toda clase de prohibiciones. Parece que se preocupa mas de las apariencias que de las reglas de fondo que ha estable-