

por dos empleados de la direccion ó por un empleado y un guarda, ó por dos guardas, harán plena fé sobre los hechos que forman el cuerpo del delito ó contravencion, y sea cualquiera la condena á que hubiese lugar. Por consiguiente, no se admitirá prueba en contrario de tales hechos, á menos que no haya una causa legal de recusacion contra alguno de los firmantes: art. 177 de las Ordenanzas de 1833.

Si las diligencias de sumaria estuvieren formadas y firmadas por uno solo de los referidos, harán tambien prueba bastante de los delitos ó contravenciones cuya pena no esceda, entre multas y resarcimiento de daños, de 360 rs. vn: art. 178.

Las diligencias sumarias que no se hallen en el caso de los dos artículos anteriores admitirán cualesquiera pruebas legales en contrario. Los testigos serán examinados, y las pruebas presentadas, en la Audiencia pública señalada por el juez: art. 179.—(N. de C.)

Por nuestra legislacion vigente está cometida á los jueces menores la facultad de practicar las primeras diligencias de un proceso, así está prevenido por la ley de 5 de Enero de 1857, que prescribe lo siguiente:

"II. Tan luego como los jueces menores en la ciudad de México, y los alcaldes municipales en las poblaciones, ó los auxiliares de hacienda, seccion ó rancho, tuvieren noticia de que se ha cometido, comete ó intente cometer uno de estos delitos, se trasladarán al lugar donde tal caso ocurra, calmarán el desorden que noten, harán que los presuntos reos se aprehendan, y podrán detener á los que hayan presenciado el hecho por solo el tiempo necesario para que produzcan sus declaraciones, evitándoles todo perjuicio que no sea absolutamente indispensable. Harán llamar inmediatamente si no llevaren ya consigo, los peritos que el caso requiera, para que practiquen desde luego la conveniente inspeccion, y manifiesten su juicio acerca de los puntos sobre que se les pidieren. El funcionario público encargado de estos actos podrá compeler con multas que no bajen de cinco pesos, ni escedan de veinticinco, á los testigos y peritos que se negaren á verificar los actos que quedan mencionados: sin perjuicio de ser tratados como encubridores por el juez de primera instancia, en el caso de calificarse dolosa su negativa.—III. Determinará que se presten los primeros socorros á los heridos, si los hubiere, y les tomará su declaracion en el momento que puedan rendir-

la á juicio de los facultativos; limitándose entre tanto á preguntarles quién los hirió, quiénes estaban presentes, y la causa del suceso.—IV. Recogerá los efectos ó instrumentos que hubiere concernientes al delito, examinará las señales que haya dejado, y levantará inmediatamente una acta en que haga constar cuanto hubiere visto, presenciado y prevenido.—V. No es necesario que actúe con escribano, bastando que se acompañe con dos testigos de asistencia.—VI. Examinará inmediatamente á los ofendidos, á los testigos y peritos, mostrándoles los efectos ó instrumentos del delito para que los reconozcan.—Lo prevenido en las seis reglas precedentes, no quita á los jueces de primera instancia la libertad que tienen para ejercer todas las atribuciones de su empleo.—VII. Dentro de veinticuatro horas despues de aprehendido el presunto reo, se le tomará su declaracion: en caso contrario, se asentará en el proceso la razon que haya impedido el verificarlo; y en todo evento, en el término de tres dias se remitirán al juez de primera instancia las actuaciones practicadas y los reos aprehendidos. En casos extraordinarios en que esto no pudiere verificarse, se hará constar el motivo de ello en la sumaria.—Art. 55 fraccion de la 2ª á la 7ª.—(N. de los EE.)

DIVISION SEGUNDA.

FE DE LAS ACTAS O ESCRITURAS AUTENTICAS ORDINARIAS ANTE LOS TRIBUNALES CRIMINALES.

SUMARIO.

602. Produccion de las actas ó escrituras auténticas en lo criminal.

603. Procesos verbales estendidos por los escribanos de los tribunales.

604. Su fé en materia de delitos de audiencia.

605. Derecho del jurado para conocer de las actas, aunque sean auténticas.

602. La fé de las actas auténticas, redactadas en la forma ordinaria por los notarios ó cualquiera otro funcionario público, es evidentemente la misma en lo criminal que en lo civil. Y en efecto, el Código de procedimiento (art. 458) traza la marcha que debe seguirse, cuando en el curso de un procedimiento criminal, se redarguye de falsa una pieza ó documento que se ha producido en juicio, lo cual demuestra cla-

ramente que es necesaria en materia criminal la redargucion de falsedad, *irscriptio de faux*, cuando se ataca una acta ó escritura auténtica. No hay duda, que los puntos que exigen con mas frecuencia comprobacion ó cotejo de títulos, tales como los relativos á las propiedades inmuebles, deben remitirse como hemos reconocido (núm. 227) á los tribunales civiles. Pero en una multitud de circunstancias pueden producirse incidentalmente actas auténticas ante las jurisdicciones criminales, que deben apreciarse conforme á su autoridad mientras no se redarguyan de falsas.

Aquí debemos reproducir la importante observacion que hemos hecho sobre el carácter restringido de la fé que se dá á la autenticidad. Esta fé no existe sino en los límites de la competencia del oficial que actúa. Así, el hecho directo de la infraccion á la ley penal, se consignará raras veces por un funcionario del órden civil, tal como un notario. Este funcionario no tendrá por lo comun cualidad alguna para estender acta de un delito, como no la tendría un guarda-bosque para redactar un proceso verbal destinado á probar una transaccion sobre la accion civil. Solamente podrá ser llamado un notario á dar autenticidad á una confesion; pero entonces lo que atestiguaría *visu et auditu* no sería el delito sino la confesion del delito; confesion cuya sinceridad y fuerza puede probarse, sin tomar la vía de la redargucion de falsedad (núm. 598). Algunas veces, no obstante, podrá consignarse una infraccion directa y oficialmente por actas autorizadas por notario, especialmente por las que consignasen préstamos usurarios. Por censurable que fuese el notario que hubiera prestado su ministerio á semejantes convenciones, no por eso habria dejado de estender una acta en el ejercicio de sus funciones, y en su consecuencia, sería aplicable la ley de 3 de Setiembre de 1807, á menos que no se probase la falsedad del título. Pero en la mayor parte de los casos, servirán las actas auténticas solamente para consignar circunstancias que au-

menten ó aminoren la pena; así se probará, por las actas de nacimiento, la edad del acusado ó de la víctima, cuando pueda influir la edad sobre la gravedad del delito ó sobre la naturaleza de la condena.

603. Los escribanos de los tribunales criminales están evidentemente autorizados para consignar, como los de los tribunales civiles, el cumplimiento de las formalidades prescritas por la ley. El proceso verbal de la sesion de un tribunal criminal (*d'assises*) (Cód. de instr., art. 372) hace, pues, fé mientras no se redarguye de falso, y como ha juzgado el tribunal de casacion el 3 de Diciembre de 1846, no se pueden destruir las alegaciones que se hacen en él de otro modo que por esta vía, ni aun apoyándose en una acta ó escritura autorizada por notario. Mas aun, no se admite prueba alguna testimonial para suplir esta consignacion. Por el mero hecho de no mencionarse una formalidad se presume no haberse realizado, sin que pueda recibirse sobre ello prueba en contrario (V. especialmente la sent. deneg. de 30 de Junio de 1838 y de 12 de Diciembre de 1840: cas. de 11 de Setiembre de 1845). Aquí tampoco puede concederse autenticidad sino á los hechos de que ha sido testigo el oficial. Así es, que no puede acreditarse la edad de un testigo por medio de este proceso verbal. Tampoco puede darse autenticidad á los puntos que el escribano no tiene autoridad para consignar. Así, la mencion de que se ha efectuado tal cosa *conforme á tal artículo del Código de procedimiento criminal*, no puede considerarse sino como una remision que hace al artículo el redactor del proceso verbal, pero, de ninguna manera, como la prueba de que todo se efectuó conforme á las disposiciones de la ley.

Debe observarse, en lo relativo á los procesos verbales, estendidos por los escribanos de los tribunales criminales, que las menciones relativas á las respuestas de los acusados ó á las declaraciones, no se consideran simplemente como no efectuadas, sino que anulan (C. de procedimientos, art. 372)

el mismo proceso verbal, que no debe transmitir al tribunal de casacion ninguna impresion de los debates, sino que se han cumplido las formalidades legales. Así, se ha juzgado por una sentencia de casacion de 14 de Marzo de 1856, relativamente á la simple mencion de que el acusado habia protestado su inocencia.

Cualquiera que sea la autoridad del escribano, no podria prevalecer sobre la del presidente del tribunal criminal (*d'assises*). En su consecuencia, se ha juzgado con razon (Cas. de 2 de Julio de 1835), que cuando un proceso verbal consigna la *duda del presidente* sobre la observancia de una formalidad mencionada en él, debe considerarse no cumplida la formalidad. Mas duda existe en que baste la atestacion del presidente, cuando no se halle corroborada por la del escribano, y que el cumplimiento de una formalidad esencial pueda resultar solamente de la completa y firme creencia del presidente (1), como ha juzgado una sentencia denegatoria de 30 de Noviembre de 1824. Por último, no hay la menor duda en el sentido de la nulidad, si hay contradiccion entre la declaracion del escribano y una sentencia del tribunal criminal (Cas. de 20 de Marzo de 1846).

604. Suscítase una cuestion muy grave sobre la autoridad del proceso verbal de un crimen ó de un delito cometido en la audiencia, estendido por el escribano de un tribunal criminal ó aun civil (*ibid.*, art. 508). Este proceso verbal prueba el crimen ó el delito hasta la redargucion de falsedad, aunque ningun testo coloque á este proceso en el número de los documentos á que se atribuye esta autoridad? Merlin ha sostenido la afirmativa, en un asunto sometido al tribunal de casacion el 31 de Diciembre de 1812, creyendo que se debia conceder la fé mas completa al proceso verbal estendido por el escribano de un tribunal criminal *d'assises*, de donde resultase que los magistrados habian sido insultados en el ejercicio de sus

1. No se suscitarian estas delicadas cuestiones, si no autorizase la práctica, aun en el silencio de la ley, la redaccion, despues de un largo intervalo, del proceso verbal de los debates.

funciones. El caso era favorable á esta pretension, puesto que las jurisdicciones superiores, tales como los tribunales *d'assises*, tienen autoridad en semejante hipótesis para juzgar, sin desamparar, cuando se trata-se de un crimen (1) (*ibid.* art. 506). En su consecuencia, se dice, el tribunal tenia por lo menos autoridad para consignar los hechos, puesto que hubiera podido castigar inmediatamente al acusado con la pena legal. Pero una cosa es una comprobacion pública por medio de un debate contradictorio, y otra cosa es la simple redaccion de un proceso verbal, á cuya comprobacion no son llamadas las partes interesadas. Observemos que puede tratarse de crímenes, y que se sufriria forzosamente una condena capital sin que el acusado hubiera tenido tiempo para esplicarse sobre los hechos; porque si el proceso verbal hacia fé hasta la redargucion de falsedad, la jurisdiccion que entendia del negocio, no tendria que hacer mas que aplicar la pena, y la pretendida moderacion del tribunal criminal (*d'assises*), vendria al fin á privar en definitiva, al acusado, de la facultad de defenderse, á menos de tomar la vía peligrosa de la redargucion de falsedad (*inscription de faux*). Así, el tribunal de casacion no ha admitido la doctrina de Merlin, ni ha considerado el proceso verbal en el caso en cuestion, sino como haciendo fé hasta prueba en contrario. Solamente cuando su redactor obra enteramente en calidad de escribano, cuando consigna operaciones del tribunal á que está adscrito, es cuando debe darse autenticidad á su testimonio. Esta solucion es, por lo demás perfectamente razonable. El escribano no tiene la misma certidumbre de la existencia de un delito que acontece tal vez al extremo de la Sala de la audiencia, como del cumplimiento de las formalidades que se verifican á su vista en la barra del tribunal.

605. Réstanos examinar una grave cuestion de competencia, en lo relativo al exá-

1. La facultad de resolver de esta suerte sin desamparar, criticada por muchos criminalistas, ha sido suprimida en Nápoles por el art. 547 de la ley de procedimiento penal.

men de las actas auténticas producidas ante un tribunal criminal (*d'assises*). ¿Convien^e atribuir su competencia á los magistrados ó al jurado? Aunque no se trate de acreditar un hecho con el auxilio de estas piezas, debe confesarse, que el jurado no es apenas apto para la comprobacion y apreciacion de las pruebas legales, cuya validez se halla subordinada á la existencia de condiciones enteramente técnicas, y que su verdadera mision consiste en discutir los testimonios y documentos en que se puede formar una conviccion independientemente de todo principio de derecho. De aquí la teoría que profesó M. Rauter (Tratado del derecho criminal, núm. 777), segun la cual, no será llamado el jurado á conocer mas que de los elementos materiales de la acusacion, con exclusion de las pruebas preconstituidas. Pero esta distincion no podria sostenerse en vista del art. 341 del Código de procedimientos, que prescribe, se remita á los jurados los procesos verbales y las piezas y documentos en general: prueba evidente de que son llamados á apreciar hasta las actas auténticas. La division seria por otra parte casi siempre impracticable, puesto que las piezas y testimonios concurren á producir la conviccion, de manera que forman un conjunto moralmente indivisible. Todo lo que se puede admitir es, que las cuestiones prejudiciales que se refieren al derecho civil, serán de la competencia esclusiva del tribunal. Por eso, una jurisprudencia en el dia constante (cas. de 30 de Junio de 1831) admite, que solo los magistrados tienen cualidad para decidir, en las cuestiones de falsedad, si la falsedad se ha cometido ó no en escritura pública. No hay duda que esta jurisprudencia es controvertible, en vista del art. 327 del Código de procedimientos, que parece remitirse pura y simplemente al jurado sobre la cuestion de "si el acusado es culpable de tal crimen con todas las circunstancias comprendidas en el resumen del acta de acusacion." Pero, suponiendo, que la imposibilidad en que se encuentra el jurado de resolver sobre las cuestiones de puro derecho, debe hacer separar de su jurisdic-

cion las cuestiones de derecho prejudiciales, no se sigue de aquí en manera alguna, que deban en general apreciarse las actas por el tribunal y los testimonios por el jurado. La cuestion principal debe siempre decidirse por solo el jurado, con el auxilio de los documentos de la causa. Así, el tribunal de casacion, ha anulado, el 1º de Octubre de 1834, la condena pronunciada por un tribunal *d'assises*, en vista del acta de nacimiento de la víctima de un atentado (se trataba de consignar la edad de una joven soltera), sin que el jurado hubiera sido interrogado sobre las circunstancias agravantes. En cuanto á las cuestiones civiles prejudiciales, serán de la competencia de los magistrados, por razon de su naturaleza y no de la manera como se practica la prueba de los puntos que se refieren á ellas (1).

Por derecho español, lo mismo que por el francés, segun espone M. Bonnier en el núm. 602 y siguientes, la fé ó fuerza de los instrumentos públicos es la misma en lo criminal que en lo civil, pudiendo redargüirse de falso el documento que se prestare á ello en las causas criminales, pues segun dice el art. 12 del reglamento provicional para la administracion de justicia, á ningun procesado se le puede nunca rehusar, impedir ni coartar ninguno de sus legítimos medios de defensa, entre los cuales se cuenta el de presentar los documentos públicos ó privados que puedan justificar el contenido de su defensa, ó atacar y destruir los cargos de la acusacion.

Respecto de las actas de las sesiones ó juicios que se celebren por los jueces y tribunales, estendidas por los escribanos de los mismos, es aplicable en general la doctrina que espone M. Bonnier en el núm. 603 á nuestro derecho y práctica, en los casos en que há lugar á estender dichas actas, como sucede en las causas por delitos á que se impone pena correccional, puesto que en ellos, despues de la vista, que es pública, debe estender el secretario acta concisa pero espresiva de cuanto hubiere ocurrido en el juicio, rubricándose por el presidente, segun el real decreto de 23 de Junio de

1. Así, una sentencia denegatoria de 22 de Setiembre de 1822, ha juzgado, que no pertenece al tribunal decidir si las piezas de 75 céntimos son monedas de plata ó de vellon; cuestion que no es en manera alguna susceptible de resolverse por medio de la prueba literal.

1851 y el reglamento de la misma fecha. Debe también tenerse presente la disposición del art. 280 de la ley de Enjuiciamiento civil que comprende entre los documentos públicos y solemnes las actuaciones judiciales de toda especie (esto es, los actos que tienen lugar y que se hallan firmados en los procesos por el juez ó el escribano, tales como las providencias, citaciones y demás diligencias).

Acerca de la doctrina espuesta por M. Bonnier en el núm. 604 sobre delitos cometidos en la audiencia, deben tenerse presentes los arts. 42, 43 y 44 de la ley de Enjuiciamiento civil, el 92 del reglamento de juzgados y los arts. 19 y 21 del reglamento de 23 de Junio de 1854 y demás disposiciones que tratan de la jurisdicción disciplinaria de los juzgados y tribunales.

La observación de M. Bonnier en el número 605 sobre que el exámen de las actas auténticas corresponde á los jueces y no al jurado, no tiene aplicación entre nosotros, puesto que en España no se halla establecido el jurado para conocer de ninguna clase de delitos.—(N. de C.)

SECCION TERCERA.

CURSO QUE DEBE SEGUIRSE
PARA DESTRUIR LA AUTENTICIDAD, REDARGUCION DE FALSEDAD
(INSCRIPTION DE FAUX).

SUMARIO.

606. Necesidad de un procedimiento especial.
607. Carácter criminal de la falsedad.
608. *Falsedad principal y falsedad incidental.*
609. *¿Hay falsedad principal civil?*
610. Origen de la redargucion de falsedad [*inscription de faux*].
611. Influencia del procedimiento de falsedad en la ejecución del acta.
612. Simple suspensión de la fuerza estrínscica del acta.
613. Carácter del procedimiento criminal de falsedad.
614. División de la materia,

606. La fé que se dá á la autenticidad y aun á la apariencia de autenticidad (núm. 557), no es susceptible de destruirse por la simple producción de la prueba contraria, pues la falsedad del acta atacada debe probarse especialmente,

607. La falsedad, que ha constituido en todo tiempo un verdadero crimen (1), pue-

1. Este crimen se tenía en otro tiempo por tan odioso, que no se comprendía en los indultos generales concedidos por los príncipes con ocasion de los grandes

de dar lugar á procedimientos criminales, lo mismo que á una acción puramente civil. La facultad que se concede á los particulares, en nuestra más antigua jurisprudencia, para perseguir ellos mismos como lo hacían en Roma, las acusaciones que les concernían, ha dejado más de una huella en esta materia. Las expresiones de *falsedad principal* y de *falsedad incidental*, así como la formalidad misma de la redargucion, no tienen otro origen.

608. El art. 1319 del Código Napoleon, llama *queja de falsedad principal* la persecucion de la falsedad ante los tribunales criminales. El Código de procedimiento llama por el contrario *falsedad incidental civil* (part. 1, lib. II, tít. XII), el ataque dirigido en lo civil contra una acta, haciendo abstracción de todo procedimiento contra los que la hubieran hecho ó falsificado. Puede haber también falsedad incidental criminal, si en el curso de un procedimiento criminal se arguye de falsa una de las piezas producidas (Cód. de instr., art. 458). La distinción de estas dos especies de falsedades incidentales, se concibe muy bien; pero lo que es menos fácil de comprender es la expresión de falsedad *principal* aplicada como se hace aquí. Porque ¿qué relación hay entre la idea de falsedad *principal* y las de persecuciones criminales por falsedad? Dícese que una acción es principal ó incidental, según que se presenta como el objeto especial de un proceso ó como un episodio que viene á referirse á un proceso preexistente. Así, la garantía reclamada por el comprador contra el vendedor es principal, cuando es perseguida directamente, é incidental, cuando es invocada en el curso de un proceso dirigido contra el comprador por terceras personas. Pero en uno y otro caso, el objeto de la acción es el mismo, las conclusiones son idénticas. Nada hay semejante en la falsedad principal, comparada con la falsedad incidental. La primera de estas persecuciones propende á cas-

acontecimientos, tales como su advenimiento al trono y su casamiento [V. Farinacio, quest. 150]. Muchos antiguos autores miraban, en efecto, la falsedad, como cosa más grave que la muerte.

tigar un crimen; la segunda, á obtener satisfacción respecto de intereses puramente privados. No hay duda que puede intentarse la acción civil en materia de falsedad, como en cualquiera otra materia criminal, ante los mismos jueces que la acción pública (Cód. de instr., art. 3); y entonces se podrán presentar ante el tribunal criminal (*d' assises*) las mismas conclusiones que se hubiera podido llevar á la barra de los tribunales civiles. Pero esta es una circunstancia enteramente accidental, en lo relativo á la persecucion de la falsedad. Dirigiéndose la acción del ministerio público á la aplicación de la pena, acción que es la única esencial, se ejercita independientemente de toda intervención de los interesados. Y ¿puede fundadamente calificarse esta acción de principal, como si pudieran presentarse jamás las mismas conclusiones incidentalmente ante los tribunales civiles?

No pueden comprenderse las expresiones de falsedad principal y de falsedad incidental, sino en cuanto se refieren al antiguo sistema de las acusaciones privadas, tomado de los romanos. En este sistema, la parte perjudicada podía, á su elección, proceder ante los tribunales criminales ó ante los civiles (Diocl. y Maxim. l. 16, *Cod. ad. leg. Corn. de fals.*). Cuando acudía ante la jurisdicción criminal, no solamente pidiendo la indemnización, sino la aplicación de la pena, pedía en ambos casos una reparación, porque, en este sistema, la pena era una satisfacción que se concedía á los intereses privados; pero esta reparación perseguida por acción principal, mientras que ante la jurisdicción civil no se presentaba por lo común la cuestión sino incidentalmente con ocasión de un asunto en que se producía la pieza argüida de falsa.

Tal es el origen de la confusión que se introdujo en la práctica entre la idea de falsedad principal y la de falsedad criminal. Y cuando se instituyó un ministerio público para perseguir los crímenes en nombre de la sociedad, esta confusión se conservó aún, porque si el ministerio pú-

blico tenía el derecho de obrar solo, no era menos cierto que, en el caso de unirse la parte pública á la parte civil, esta era siempre preferida á aquella para proseguir la acusación (Jousse, *Tratado de la justicia criminal*, tom. III, pág. 71). Pero en el día, que la acción para la aplicación de las penas solo pertenece á los funcionarios á quienes está confiada por la ley, se comprende cuán inexacta es la expresión de falsedad principal usada en el sentido de falsedad criminal.

609. Bastaría que esta explicación tuviera un interés doctrinal para que no fuera inútil rectificar las ideas sobre este punto. Pero el error de los que efectúan la confusión que acabamos de notar, no es puramente especulativo; tiene perceptibles consecuencias en la práctica, puesto que conduce á decidir que la falsedad civil no puede ser sino incidental. Hácese notar, en apoyo de esta opinión, que el título del Código de procedimientos en que se trata de la falsedad, se intitula: *De la falsedad incidental civil*, y que las disposiciones de este Código (arts. 214 y 215) suponen evidentemente una persecución principal sobre la que viene á introducirse el procedimiento accesorio, que se dirige á la supresión de la pieza sospechosa. En este sistema, cualquiera interés que tuviera yo en el día de acreditar la falsedad de una pieza que se proponen hacer valer contra mí, falsedad que me sería tal vez imposible demostrar más adelante, no sería admitido á atacarla en lo civil por medio de una acción principal. Esta imposibilidad de intentar en lo civil una acción principal por falsedad, podía concebirse en otro tiempo, cuando la parte perjudicada tenía cualidad para proseguir la acusación en lo criminal. Pero en el día no puede ya unirse eventualmente á la parte pública, cuya marcha no tiene libertad de dirigir. Sería, pues, sumamente injusto privarle en este caso de la opción que le dá en general el Código de instrucción (art. 3) entre las dos jurisdicciones, puesto que una de estas jurisdicciones puede muy bien no serle accesible. Por otra