

de la causa criminal, que no admite compensacion, ni reconvenccion de otra, aunque sea de los daños, intereses, costas, ó deudas, que nazcan de la propia (1). Tampoco puede comprometerse en arbitrios, como se dirá en su lugar (2).

13. Dos puntos de incidencia inmediata se ofrecen, que pudieran tejer con órden la presente materia; mas se difieren, por pertenecer á otra, y no repetirlos (3). Tales son: si el Juez puede precisar al reo, que declare, si ha estado procesado anteriormente, para acumular los procesos que cite: y si de todos los delitos resultivos de los procesos acumulados puede y debe hacerle cargo.

14. La remesa de autos y reos, de un tribunal á otro, tan propia de la presente especulacion, tambien se reserva para otro lugar, con el decantado objeto de conciliar el método claro que me he propuesto (4).

15. Conviene no olvidar, que en los dias de fiestas, y dias feriados, no pueden hacerse autos judiciales, aunque sea de consentimiento de las partes; cuya prohibicion legal es extensiva á los juicios criminales; pues la ley se produce generalmente, y así se debe entender sin limitacion (5). Mas esto no obstante, inconcusa y generalmente se estila actuar y

(1) Ley 27. tit. 10. part. 5. la observacion 3. capítulo 1.
ley 4. tit. 8. part. 3. (3) Observ. 9. cap. 7. n. 35.
(2) Ley 24. tit. 4. part. 3. (4) Observ. 5. cap. 2.
ley 2. glosa 4. tit. 22. Véase (5) Ley 34. tit. 2. part. 3.

enjuiciar, sin reparo, en los dias de fiesta y demas feriados, siendo la causa de reos presentes; que siéndolo de ausentes, es defendido lo contrario, bajo pena de nulidad (1). Esta práctica se apoya, (en sentir de varios autores) en que la causa del preso, es pia, é interesa su pronta expedicion; y por ello sin habilitarlos puede procederse (2).

16. La nulidad del juicio y proceso criminal es tan frecuente en el foro, como graves los daños y males que de ella descenden. Por eso, y que acaso ningun autor la ha tratado *ex professo*, ó con artículo especial, me he propuesto no dejarla sin discusion. Esta puede proporcionarse bajo este régimen. La nulidad reside precisamente en una de las partes principales constitutivas del mismo proceso; á saber: en la querella, acusacion, denunciacion, ó auto de oficio: en la averiguacion del delito: averiguacion del delincuente: declaracion, confesion, y cargo que se le hace del delito: en la legitimacion del proceso, mediante ratificacion de los testigos: en la confesion expresa, ó ficta del reo: en la publicacion de las probanzas: en el término competente para las defensas: y en la sentencia. Puede ser de condicion que irrite y destruya los actos, *ipso jure*, ó en virtud de excepcion opuesta: puede ser sustancial, capaz de aniquilar todo el juicio: ó puede solo

(1) Herrera, lib. 1. cap. 1. precit. Farinacio, pract. crim.
pag. 3. n. 5. tom. 1. quæst. 27. P. Sanch.
(2) Herrera, lib. 1. cap. 1. lib. 5. c. 2. dub. 27.

impedir su progreso, ó viciar algun extremo susceptible de reparo y enmienda. Bajo esta distincion, será nulidad irreparable, sujeta á la primera de estas tres clases propuestas, aquella que dispensa al reo una excepcion perentoria, fuerte y eficaz, respectiva á su precisa y natural defensa: de consiguiente será nulidad de este orden, la falta de citacion, en la ratificacion de los testigos, y demas diligencias del plenario: la negacion de término competente para defenderse: la falsedad, y aun la incerteza del delito, que se le carga: falsedad de los cargos, apoyados en suposiciones falsas, imaginarias y fingidas: y algunas de las esenciones mixtas, que participan de dilatorias y perentorias; entre ellas, la falta de jurisdiccion del Juez, en el caso que ninguna jurisdiccion tenga, que pueda prorogarsele; porque teniéndola prorogable, será de esta otra clase, que es la segunda propuesta (1). Las nulidades de ella, ó segunda indicada clase, consisten: ó en la ilegitimidad del Juez: ó ilegitimidad del juicio que se promueve: ó ilegitimidad del acusador, ó denunciador; como por ejemplo, será nulidad de esta especie, la que padece la causa fulminada por Juez incompetente de ageno fuero y jurisdiccion; la de estar ya juzgado, sentenciado y castigado el delito porque se procede, sin nueva transgresion que lo motive: el acusar uno los delitos cometidos contra otro, en los casos que

(1) Paz, tom. 1. part. 1. n. 22.

carece de accion para hacerlo, que son muchos referidos por las leyes, especialmente las del *título primero, partida séptima*; la querrela ó acusacion, puesta por procurador, en los casos y delitos en que hay prohibicion de hacerlo: y cuando semejante autor es impedido, por impedimento legal ó natural, como el menor de 14 años, ó el demente (1). Y las nulidades, por fin, de la citada clase tercera, son aquellas que respectan á la falta de formalidad y solemnidad, que deben guardarse en el juicio; como el haberse actuado el proceso en papel libre, ó no sellado (*): la falta de firmas, ó de fechas en las diligencias: extender las declaraciones de los testigos y reos en minuta ó copiador, ó sin la presencia real, y física del Juez: y así otras que inmutan la fórmula y ritual prescritos por las leyes. Las nulidades de la primera y última clase, en cualquier estado de la causa puede oponerlas el reo, y enmendarlas el Juez (2). Y las de la segunda, luego como se le confia el proceso, y antes de hacer acto alguno en él; porque como obran como excepciones dilatorias, callando, es visto que virtual y espontáneamente proroga jurisdiccion de Juez incompetente,

(*) Véase la obs. 9, cap. 2. n. 2.

(1) Aillon, ad Gomez, tom. 3. Var. cap. 1. n. 17. et in lege 76. Tauri n. 13. Farinacio, tom. 2. prax. crim. quæst. 83 et 62. Véase

la obs. 6. cap. 1. y obs. 9 cap. 7.

(2) P. Amen, tom. 2. p. 351.

n. 2 y 5. Carley, tom. 2. disp. 5.

n. 9. in fine. Véase la obs. 3.

cap. 1. n. 2. Carley, tit. 2. disp. 1.

consiente un procedimiento impropio, ó sufre ser acusado por persona ilegítima (1); en términos que haciendo otras gestiones, sin diferir á su instauracion, dentro la dilacion légal, pasada esta, aunque sea con juramento de haber venido nuevamente á su noticia, no se admiten; salvo siendo privilegiado de restitucion, y que de no admitirse se le sigue grave daño (2).

17. Sin contravenir estas doctrinas, como la causa criminal se empieza por prision, y embargo de bienes, y se hace el proceso informativo, sin citacion ni audiencia del reo, lo cual al paso que es gravoso, no le da lugar para oponer sus excepciones en aquel primitivo tiempo; cuando al contrario en la causa civil, ni se instaura, ni da paso, sin su inteligencia y aviso: en aquella mas que en esta, por obligacion, debe el Juez precaver toda informidad, expeliendo, desde el umbral del juicio, las querellas, acusaciones, y denunciaciones, que aparezcan siniestras, contra ley, y contra ritual, y orden dado por ellas; á cuyo proveido debe descender, sin esperar que el reo lo pida, y reclame, haciéndose responsable, de lo contrario, de los daños y detrimentos, que se le causen. Del mismo modo debe cuidar no promover de oficio, las que sean injustas, contrarias al método

(1) Ley 7. tit. 6. part. 3. et ibi.
Lopez, ley 11. tit. 5. lib. 4. leyes
9. 10 y 11. tit. 3. lib. 4. Recop.
Carlev. tit. 2. disp. 5. n. 6.

(2) Olea, de Ces. jur. t. 8. q. 1.
n. 19. Carlev. t. 2. disp. 5. tit. 1.
discep. 2. Covar. pract. cap. 26.
ley 10. tit. 17. lib. 4. Recop.

forense, y de transgresiones, que no merezcan inquisicion. De suerte, que la mano poderosa y autorizada del Juez es la que gobierna con rectitud el juicio, siendo de su cargo enderezarlo, quitar de enmedio los yerros emergentes, y suplir las omisiones de derecho, en que incurran las partes.

18. No son unos mismos en todo acontecimiento los efectos que causa en el proceso criminal la nulidad. Aparezca esta por virtud de la ley, ó en fuerza de la reclamacion, sigue siempre la analogía de las reglas y distinciones escritas en el precedente num. 16, tanto para juzgar sobre ella, como para ocurrirla de remedio oportuno. Bajo esta máxima, si la nulidad es de la segunda clase allí notada; esto es de aquellas, que impiden el progreso del juicio, causará su realidad un sobreseimiento efectivo, y de tal virtud, que si el reo opone cualquiera de aquellas excepciones que le sufragan (especialmente la declinatoria, ó falta de jurisdiccion del Juez) no podrá hacerse progresiva la causa, sin su prévia y expresa decision, quedando irrito y sin valor, hasta la sentencia definitiva inclusive, cuanto en contrario se practique (1). Y si la nulidad toca á la primera, ó última de dichas clases, ha de advertirse: si es de comision, ú omision: si del acto cometido, ú omitido penden otros á quienes sostiene como basa, ó sirve de apoyo: si la diligencia en que se advierte es sustancial, y de

(1) Carlev. ibi prox

esencia del proceso : ó si es accidental que toca solo al órden, y ritual del mismo. Con esta distincion, residiendo el vicio en cualquiera de sus partes principales, no es dable subsistan las demas subsiguientes; y así, si por acaso se verifica la nulidad en la falta de citacion, defensa, legitimacion de la parte informativa de la causa, verificacion del delito, y otras, que son el cimiento, basa, ó fundamento de toda la obra, todas las demas diligencias ulteriores serán nulas; y en tal lance deberá destruirse el proceso, reponiéndolo al estado de la última diligencia, que se reconozca perfecta y legal. Mas cuando la nulida se encuentra en algunas, que las demas del proceso puedan subsistir sin ella; de modo que ninguna correlacion, ni dependencia las vincule, entonces subsanando aquella parte única que adolece, deben quedar libres, válidas, é intactas las demas (1).

19. Deberá tambien tenerse en consideracion, sobre estas advertencias, si la nulidad procede de falsedad : y si esta fué causada por ignorancia, error, ó negligencia; ó si con dolo y malicia. Si lo primero, son al intento los documentos anotados en el número precedente; y si lo último, los efectos son terribles; porque la falsedad que erige en una parte

(1) Gutierrez, lib. 1. pract. q. 99. et sequent. Cevallos, comun. q. 586. Carlev. tit. 1. disp. 2. n. 797. Gomez, lib. 3. Var. cap. 11. n. 1.

principal del proceso, jurídicamente se supone concurrir en todo, por la maldad que contiene, y por la presuncion, de que el Juez, ó Escribano, que tuviéron animosidad de cometerla, no les faltó en su progreso, mediante aquella regla, que el que fué malo una vez, se supone siempre serlo, en el mismo género de mal; (1); y de consiguiente este proceso se tendrá por indigno, y no actuado, y el autor de la falsedad sujeto á las penas merecidas por ella (2).

20. Como nunca la culpa y omisiones del tribunal, ó sus ministros deben perjudicar á las partes interesadas; aunque el proceso se aniquile á fuerza de la nulidad ó de la falsedad, no por esto debe quedar sin averiguacion el delito, é impune el delincuente; en cuanto sea dable, debe convalecerse, sustanciándolo de nuevo, mediante un uso discreto y prudente de las especies y justificaciones libres y sanas del destruido, y de otras que sin tacha puedan servir. Si los testigos viven, y demas justificaciones en él dadas, son susceptibles de reparo, de nuevo deben recibirse; y si no lo son, deben proporcionarse otras, procediéndose con la expuesta reflexion y madurez (3); pues de otro modo los casos y transgresiones de aquellos, fueran agravio

(1) Regla 33. tit. 34. part. 7. Véase la observ. 11. cap. 5. Véase la obs. 10. cap. 4. n. 191.

(2) P. Sinistrari de Ameno, tom. 2. pag. 474. núm. 40. Véase la observ. 11. cap. 5. (3) Gomez, Var. cap. 1. n. 37. Farinacio, in par. tom. 1. q. 4. n. 23. Villadiego, cap. 3. n. 338.

notable de la causa pública, ó daño insufrible de la persona privada. Esta obra, se da por sentado, que debe ser á costas del causante, y de quien es responsable de la legalidad, entereza, y perfeccion del procedimiento judicial (1).

21. En tan raro evento que los testigos sean muertos, ó por otros insuperables accidentes no pueda repararse el proceso y sus nulidades; como se ha figurado: con todo se sentencia, y se ejecutan las condignas penas, por mas sustanciales que sean los defectos: como concurren á su efecto estas precisas calidades: que los tales defectos no residan en aquellos extremos que son la basa y fundamento del juicio, y que sin ellos no puede subsistir: como en la comprobacion, y verificacion del delito, falsedad del mismo, falsedad del cargo, falta de defensas, y así otros de la analogía de la clase primera de las tres del precedente núm. 16: que el delito, que trate castigarse mediante el proceso nulo irreparable, sea atroz, y de sumo interes su castigo: que del tal proceso irritado, nulo, é insubsanable aparezca la verdad de los hechos, y no se dude del delito, y delincuente: y que la causa, y su decision pendan en tribunal supremo. En una palabra, en tal conflicto, se falla en conformidad de la ley real (2) por la verdad probada y sabida, sin obstar la falta de

(1) Observ. 11. cap. 5.

(2) Ley 10. tit. 17. lib. 4. Recop. Herrera, pract. crim. lib. 2.

cap. 6. p. 298. n. 9. Véase la

obs. 9. cap. 1. y obs. 6. cap. 1. n. 69 á 71.

solemnidad y sustancia del orden de los juicios, que prescribe el derecho. Si por el contrario, la satisfaccion de aquel delito no es muy interesante, el vicio es de sustancia mas que de solemnidad; y apurados todos los medios, ni puede repararse el proceso, ni con certeza, saberse la verdad, se deja impune, al auspicio de la sabida regla de derecho, que en caso de duda, antes debe abrazarse este temperamento, que exponer al reo inocente, á que padezca sin culpa (1). Fuera de esto, en todo acontecimiento, por las falsedades, nulidades culpables, y mala sustanciacion de la causa, se castiga al Juez, y sus ministros, segun su mérito (2).

22. Cada una de las insinuadas partes del proceso, ocupará en esta obra una observacion especial, en donde se tocarán, sin perjuicio de las distinciones aquí transcriptas, los vicios que le son afectos; haciéndolo con mas detencion en los tratados de la averiguacion del delito, confesion del reo, y su defensa; por ser los que de ordinario mas adolecen.

(1) Obs. 10. cap. 6.

(2) Obs. 11. cap. 12. obs. 10. cap. 7. punt. 2. n. 19 y sigüent.