

motivado de prision por formal diligencia que se asienta en el proceso respectivo; pero creo, que para cumplir con las leyes, deberá además dársele copia del mismo auto. Véase adelante la parte relativa á requisitos para poder dictar la detencion ó la prision.—Para mayor garantía de los detenidos el C. Presidente del Tribunal superior del Distrito federal ha dictado el siguiente ACUERDO. "México, Mayo 7 de 1877. Para el exacto y debido cumplimiento del Art. 19 de la Constitucion y de los Acuerdos de este Superior Tribunal, que han prevenido que los Alcaldes observen la expresada Disposicion constitucional, ejecutándola bajo su responsabilidad, que se hará efectiva, si así no lo verifican; ordénese al Alcaide de la Cárcel de Ciudad, que

y á sus protestas ó injurie al Fiscal militar.—A estos antecedentes me parece conveniente agregar las siguientes reglas de los Prácticos sobre la manera de hacer la defensa.—"Al entrar en el fondo de la causa el Defensor," [dice Eseriche en su "Diccion. de Legisl.," artículo "Juicio criminal," § LXXX] "debe esforzarse:—1º En descubrir y demostrar la falibilidad, insuficiencia, nulidad y tal vez falsedad de las pruebas materiales ó morales que se hubiesen practicado para hacer constar el hecho;—2º En combatir los datos en que se funda la participacion que se atribuye en el delito de su cliente, desvaneciendo y destruyendo un indicio con otro indicio, una declaracion adversa con otra declaracion favorable, una prueba acriminante con otra más sólida y convincente;—3º En anular ó desvirtuar la confesion misma que de su criminalidad hubiese hecho el acusado," manifestando, que no la prestó, sino por ignorancia ó error de hecho, por violencia ó miedo ó otra coaccion física ó moral, por engaño ó artificio reprobado, ó en virtud de cargos apoyados en suposiciones falsas, imaginarias ó finjidas;—4º En excusar ó justificar á su cliente de toda criminalidad, aunque sea cierta su participacion en el delito, ya por hallarse en un estado en que no podia ser responsable de sus acciones, ya por no haber cometido el hecho sino fortuitamente y contra su voluntad ó en virtud de un derecho concedido por la Ley, como por ejemplo en el homicidio en defensa legítima;—5º En disminuir la culpabilidad, ya que no pueda excusarla, haciendo valer las *circunstancias atenuantes* que aparecieren en favor del reo;—6º En invocar doctrinas y costumbres más suaves adoptadas por la práctica de los Tribunales en oposicion á la severidad y rigor de las Disposiciones legales y doctrinas invocadas por el Acusador ó Fiscal;" [bien que no creo de valor este medio, supuesto que la sentencia debe fundarse precisamente en Ley].—7º En pedir la declaracion de la inocencia de su cliente, ó al menos que no se le imponga sino la menor pena posible, por las consideraciones que haya desenvuelto."—D. Félix Colon en su "Formulario de procesos" números 100 á 122 tratando "del modo de defender los reos," dice así "Las defensas justas se han de formar arregladas al hecho que resulte del proceso: la primera diligencia ha de ser leerlo con atencion, extractando y poniendo con método las cosas que [el Defensor] estime conducentes. Primeramente debe examinar con cuidado, si está probado el *cuerpo del delito*, que es el fundamento de las causas criminales, porque faltando este precioso requisito, es forzoso dé en tierra todo el edificio, y es una de las mayores defensas de los reos. Despues verá las *pruebas que haya en contra*, que se compendiarán en un papel de esta ó semejante forma:—"Es acusado Juan de Medina de haber herido alevosamente á Isidro Paredes: si no constase bien ó faltase alguna justificacion del cuerpo del delito, señalará el folio del proceso en donde haya encontrado ese defecto; pero si constase bastantemente, pasará á las pruebas contra el reo, y las colocará con arreglo.—"PRIMERA PRUEBA. La de haber tenido pocas horas antes de la desgracia una riña en la cantina con el herido, en lo que contestan el primero, se-

al recibir á cada detenido, asiente el DIA y HORA en el acto de su entrada, y que sin perjuicio de la LISTA DE REMESA, que conforme al Reglamento de 27 de Junio de 1844 debe formar el Secretario del respectivo turno, el mismo Alcaide forme otra especial de individuos que sin haberse pronunciado contra ellos el auto de formal prision, se remiten á la Cárcel Nacional, [no obstante las prevenciones para que en ésta solo sean recibidos los presos], haciendo constar en la predicha lista el DIA y la HORA en que comenzó la detencion de los mismos individuos, y remitiendo aquella al Alcaide de la propia cárcel, con el objeto de que sepa desde cuándo se han de contar los *tres dias* que la Constitucion señala, para que dentro de ellos se provea

gundo, tercero y cuarto testigos de vista.—"SEGUNDA: que despues que salieron de la cantina vieron al reo y á Medina juntos entrar solos en la bóveda donde acaeció el hecho, y á alguna distancia al Cabo Ramon de la Fuente, y á pocos instantes se encontró herido en medio de ella á Paredes: consta del segundo, cuarto y séptimo testigos.—"TERCERA: que la navaja que se encontró ensangrentada junto al herido, era del reo, justificado con tantos testigos.—"CUARTA: el ódio que le tenia al difunto, probado por la deposicion de tres testigos.—"QUINTA: las dos confesiones extrajudiciales en que se declaró Medina por reo de estas heridas, la primera la noche misma que le apprehendieron en el cuartel de Monjui, que oyeron el Sargento N, testigo n. 4 y el 11 y 12, y la segunda en el calabozo de Atarazanas, á presencia de dos testigos, que son el 8º y 10º.—"SEXTA: las manchas de sangre que se le advirtieron en la casaca, reconocida á presencia de tantos testigos.—"SÉPTIMA: la fuga intentada por este reo del calabozo, consta solo por conjeturas, pues hallándose con él otros dos Soldados, puede ser equívoco este indicio, y no se halla justificacion.—"Extendidas así las pruebas por su órden, examinará su valor y fuerza, la calidad de los testigos, y modo de declarar y circunstancias de sus personas, ponderando si son ó no concluyentes: si dan razon de su dicho, que es si expresan como saben lo que declaran, que es muy esencial; si concuerdan entre sí en lo sustancial del lugar, tiempo, modo, persona, ocasion y número, ó si por el contrario, van tan conformes en sus dichos, que se puede presumir soborno; si hay en las declaraciones variedad ó inverosimilitud: si son amigos ó enemigos ó partes del ofendido; y si son de mala fama acostumbrados á perjurarse. En cuanto á las deposiciones debe considerarse tambien, si declaran con animosidad, diciendo más de lo que se les pregunta, ó extendiéndose á interpretar el ánimo del reo, alterando el hecho, ó sacándolo de su natural sencillez" (Vé las ant. pájs. 238 á 241 sobre tachas de testigos), "haciendo otras observaciones de que pueden valerse los Defensores, como si las heridas se hicieron en defensa propia, teniendo presente que en todos los crímenes, la qualidad agravante es el ódio ó malicia con que se cometen, y que á medida de este se excluye ó minorá el delito." [Vé lo expuesto en las ant. pájs. 783 á 789 sobre *excepciones en el juicio criminal* y en el *fuego de guerra* y las ant. pájs. 257 y sigs. sobre *circunstancias agravantes del delito*].—"Para la mejor inteligencia del modo de combinar entre sí las declaraciones, se extenderá á continuacion el cotejo de lo que se supone han depuesto en este proceso que llevamos figurado, tres testigos en cuanto al ódio del reo al herido, que es un indicio agravante contra él.—"El ódio del Soldado Juan de Medina á Isidro Paredes se infiere solo por las declaraciones del Cabo primero Ramon de la Fuente, segundo testigo, y del tercero y cuarto Sebastian Villamós y Miguel de la Sierra, y hay alguna variedad en el modo con que éstos lo deponen.—"Primeramente declara Ramon de la Fuente, que el reo tenia un grande ódio al herido, que siempre andaban riñendo, y que le ha oido decir al primero algunas veces, que deseaba tener un lance con él, para quitarle de enmedio,

el auto de formal prision, y EXCARCELE sin demora á cualquiera preso, respecto de quien dicho auto no se haga saber en el referido término.—“Comuníquese esta disposicion al Alcaide de la Cárcel Nacional para su cumplimiento, y que dé aviso inmediatamente siempre que el de la Cárcel de Ciudad no cumpla con lo que se le previene por este Acuerdo.” (En 8 del mismo Mayo se comunicó á los dos Alcaldes mencionados).

11ª y última. **La detencion no puede pasar del término de tres dias y si expirados estos el Alcaide ó encargado del punto de seguridad, no recibe copia del auto motivado de prision, ó no se le hace de éste la notificacion correspon-**

y no pararia hasta conseguirlo.—“Sebastian Villamós ya dice solo que sabe que no se podian ver los dos: que entre otros dias rieron estando de guardia en Atarazanas: que luego los ha visto muchas veces juntos, y que Medina le ha prestado en ocasiones algun dinero en el juego á Paredes.—“Miguel de la Sierra dice, que ha oido decir en la Compañía, no se acuerda á quien, que el reo y el herido tenian enemistad: que nunca ha presenciado ninguna quimera: que los ha visto pasear juntos: contesta en el préstamo de dinero que dice el testigo antecedente; y añade, que nunca ha oido á Medina hablar mal de Paredes, sin embargo de haber tenido con él varias conversaciones.—“Estos tres testigos no están en sí tan acordes que quede por sus dichos justificado plenamente el ódio. El segundo testigo, aunque único y singular en afirmar la enemistad de los dos, no dice de dónde sabe que andaban siempre riendo, y que Medina provocaba á Paredes, si por haberlo visto ó oido á otros, y mientras no dé razon de su dicho, podrá dudarse algo de esta circunstancia, mayormente cuando en ella se advierte á los otros tan varios. El tercer testigo dice, sin expresar cómo, que sabe que se tenían ódio los dos, y luego á renglon seguido añade que los ha visto pasearse juntos, y que el reo ha prestado dinero al herido, cosas que se oponen á la enemistad que se quiere suponer entre ambos. El cuarto contesta en el préstamo y haberles visto juntos; y dice haber solo oido hablar del ódio del reo y el herido, y como testigo de oídas ya se sabe el poco crédito que merece su declaracion: de lo que resulta, que en esta variedad de sus deposiciones, no está probado plenamente el ódio, para ser indicio de gravedad contra el reo.—“De este ó semejante modo se van desmenuzando las demas declaraciones en cuanto á las otras pruebas que hay contra el criminal, cotejándola á ver si concuerdan en lo principal, pues en esto suele á veces consistir la defensa de los infelices reos.—“Tambien contra la persona del Fiscal hay sus excepciones, como si fuere enemigo del reo, amigo del ofendido ó persona que tiene interés en la causa; si hay algun defecto en la forma sustancial del proceso, que puede acaecer por no estar probado el cuerpo del delito, por haber usado de preguntas sugestivas, por haber omitido alguna diligencia ó por otros motivos, y en este caso tiene precisa obligacion de hacerlo presente al Consejo” [hoy al Jurado] “aun cuando los Sargentos Mayores” [hoy Mayores de los Cuerpos] “sean Fiscales en las causas; y para que algunos Defensores no tengan en este caso reparo de manifestar en su alegato los defectos que encuentren en el proceso, cediendo estos respetos en perjuicio de los miserables delincuentes; debemos decir en honor de la verdad y claridad, con que nos hemos propuesto hablar en esta obra, que teniendo estos Oficiales á su cargo la vida y honor de los Soldados, á quienes defienden, seria siempre un terrible cargo, si por mera contemplacion los dejasen indefensos.”—Refiere en seguida un caso en que un Fiscal formó su alegato, mencionando la falta de prueba del cuerpo del delito en un proceso formado por un Sargento Mayor, y que reconvenido por éste tuvo la comdescendencia servil de retirar la defensa, presentando otra en la que omitió

diente, deberá poner desde luego en absoluta libertad al detenido, sin ulterior trámite. (Disposic. VIIIª, XXIª, XXIIIª, XXVIIª y XXXVIª á LIª insertas en las anteriores pájs. 701, 715, 716, 719 y 720 y 745 á 753).—No es aplicable la resolucion de las citadas Disposiciones al ARRESTO ó DETENCION DE TRIPULANTES DESERTORES DE LOS BUQUES EXTRANJEROS DE GUERRA ó COMERCIO, pues que pueden permanecer encerrados algunos meses, conforme á la ley de 26 de Noviembre de 1859, art. 10, frac. IX, al Trat. con el Norte de Alemania, publicado en 27 de Agosto de 1870, art. 24 y al Trat. con Italia publicado en 14 de Julio de 1874, art. 19, insertos en el tomo anterior, pájs. 578 á 580, 583 y 584.—Parece que lo

aquella infraccion, faltando á su deber, lo mismo que el Fiscal, pues en el Consejo no tenia la representacion de Jefe ó Sargento Mayor, por lo que se excedió de sus facultades al reconvenir al Defensor, pues que aun en el Consejo ordinario de simples Capitanes, se presenta el Fiscal cualquiera que sea su graduacion “como inferior á los Capitanes, como lo manifiesta bastante no ser Juez en la causa y sentarse en el lugar inferior;” y faltando tambien los Vocales que tal cosa consintieron, á su obligacion, permitiendo que se usurparan sus facultades de Jueces, con facultades de proceder contra el mismo Defensor “si en su alegato se separase de la Ordenanza y declamara contra la persona del Fiscal con cláusulas que no vayan dictadas por la ingenuidad y respeto con que debe producirse, y á que es acreedor el noble oficio del Fiscal, quedándole á éste el derecho, cuando se disimulase al Defensor cualquiera procedimiento irregular contra su persona, de hacerlo presente al mismo Consejo” [Jurado], “para que lo ponga en noticia del Capitan general” [Comandante militar ó General en Jefe], “y no siendo atendido, extender en el proceso una diligencia del hecho, y acudir por sí al Capitan general, sin detenerse en llegar al Consejo Supremo de guerra ó hasta el mismo Trono si fuere necesario.” (En la actualidad ya hemos visto, que los Tribunales por sí mismos pueden imponer correcciones disciplinarias en el caso de que no se trate de casos que exijan por su gravedad causa ó proceso formal, pues entones sí deberá ponerse en conocimiento del Comandante militar ó General en Jefe, para que mande formar la instruccion, reuna al Jurado, etc. En cuanto á Consejo ó Tribunal superior de la guerra, ya he dicho que ni los hombres de las Administraciones de Juarez y de Lerdo, ni los de la emanada del “Plan de Tuxtepec reformado en Palo Blanco,” han restablecido el Tribunal revisor que es indispensable en el fuero de guerra; y por lo que respecta á elevacion de queja al Gobierno, podrá intentarse ese recurso, salvando el conducto del Comandante militar, ó General en Jefe, si éste ha sido culpable de omision en proceder; pero no para que el Ejecutivo conozca del caso, sino para que prevenga que se sujete al juicio correspondiente).—“Es digna de sepultarse en olvido absoluto la preocupacion que se advierte en algunos que fundan el honor de los Defensores, en sacar bien á sus clientes por cualquier medio que sea, y este concepto tan equivocado, es sin duda la causa de lo que se ha visto practicar algunas veces en las defensas de casos desesperados, para burlar el rigor de la justicia, llegando hasta censurar la conducta de los Jefes en alguna circunstancia que intentan probar ha faltado en el asiento de la plaza de su reo, atropellando por una caridad mal entendida los mas sagrados vinculos del juramento” [reemplazado hoy con la protesta] “tan solemne que hacen y adoptando las opiniones que la ignorancia, ó por mejor decir, la impiedad, esparcen de que para libertar la vida á un infeliz, es lícito corromper testigos, presentar documentos falsos, censurar injustamente al Fiscal, violar el debido respeto á los Superiores, y hacer otras cosas indignas á la verdad de un proceder recto y cristiano; y no contentos algunos con extender estas máximas, si llega á

mismo deberá decirse de los CRIMINALES PERTENECIENTES Á LA REPÚBLICA DE LOS ESTADOS UNIDOS DEL NORTE Y DEL REINO DE ITALIA, que se hayan detenido en alguna cárcel, conforme á los Tratados de extradición de 11 de Diciembre de 1861, publicado en 23 de Mayo de 1862 sobre los primeros, y 1º de Mayo de 1874 sobre los segundos.—Creo que en estos casos la responsabilidad no es de las autoridades de la República Mexicana, y por lo mismo no cabe la aplicación de sus Leyes; siendo preciso recordar, que los GASTOS DE DETENCIÓN Y EXTRADICIÓN de los expresados reos deberán ser por cuenta del Gobierno extranjero que solicitó que se verificasen la aprehensión y el aseguramiento, según el art. 5º del primero de los referidos Trata-

sucedan, como es preciso, que algún reo sufra la pena capital, se entretienen con el Defensor en zumbas pesadísimas sobre si lo defendió bien ó mal, que recibidas por espíritus timoratos y exactísimos con nimiedad en el cumplimiento de sus obligaciones, les presentan á cada paso la duda de si por falta de diligencias, padecería su cliente el suplicio, contribuyendo no poco á que se afirmen en esto los ejemplares que luego se citan de otros que con mayor delito sufrieron penas más benignas, cuyas especies en un asunto tan serio y delicado, deben impedirse por los Jefes, como opuestos al servicio de ambas Majestades." [*Dios y la Nación*] "y al derecho que tiene la sociedad de castigar los delincuentes y separarlos de ella."—El mismo Colon continúa manifestando que no todos los delitos pueden tener defensa, sobre lo cual puede verse lo expuesto en la ant. pág. 640; y concluye en estos términos: "De este modo pueden los Oficiales formar sus defensas, observando en ellas claridad y método, y el arte de proponer en primer lugar las razones menos eficaces y al último las más fuertes, cuidando más bien del nervio y solidez que de la abundancia de expresiones, frases hinchadas y otras superfluas." Vé sobre esto las ant. págs. 635 á 641, así como el Art. 39 de la Ley de 17 de Enero de 1853 que prohíbe toda *difusión inútil*, págs. 458 y 459, y respecto á las causas ó procesos que deberán verse ante el Jurado civil ó militar, tengan presentes los Defensores las prescripciones siguientes: LEY DE 31 DE MAYO PUBLICADA EN 15 DE JUNIO DE 1869, SOBRE JURADO COMUN EN EL DISTRITO FEDERAL: "Art. 24. Cada uno de los alegatos," [esto es, el del Promotor Fiscal, el de la parte agraviada y el del Defensor, de los que habla el Art. 22 de la misma Ley, inserto en la ant. pág. 460], "se reducirá á un resumen claro y metódico de las pruebas rendidas por ambas partes con el análisis que cada uno creyere conveniente hacer, y terminará con las conclusiones de lo que á juicio del alegante quedare probado. No se podrán citar leyes, ejecutorias, ni escritores de ninguna especie, pues no deben servir para la convicción del Jurado. El Juez llamará al orden á cualquiera infractor de este artículo." [Parte 3ª del tomo 2º de mi "Nuevo Código de la Reforma," pág. 850].—REGLAM. DE 19 DE FEBRERO DE 1869. Art. 24. [Es inútil insertarlo, pues que después de decir el mismo Reglamento en su Art. 23: "Finalmente, el Fiscal pronunciará su alegato de acusación, y en seguida pronunciarán el suyo los Defensores en el orden que fuere designado," se expresa en el predicho Art. 24 en los mismos términos que el preinserto Art. 24 de la Ley del Jurado comun, según es de verse en el tomo 3º de mi citada obra, pág. 421. En la pág. 423 de este mismo tomo hablando de la prohibición de citar leyes, ejecutorias ó doctrinas ante el Jurado de hecho, asenté lo siguiente: "Sobre los fundamentos que tuvieron los Juradistas para creer que debían evitar el *extravío ó seducción de ánimo de los Jurados*, [que sin razón suponen *perfecto, ilustrado é infalible*], por doctrinas, leyes y ejecutorias: sobre el origen de esta creencia ridícula, la de que en la *calificación del hecho no se comprende la del derecho*, las calumnias con que deturpan á la Magistratura y Judicatura ejercidas de oficio, las imaginarias ventajas que suponen

dos y el art. 5º del segundo, insertos en las págs. 582 y 583 del repetido tomo anterior.

122. **Requisitos indispensables para poder ordenar la detención ó prision de alguna persona.** La LEY 1ª TIT. I, PART. 7ª declaró: que "enfamado seyendo algún ome de yerro que óviesse fecho, puédele luego mandar **RECABDAR** el Juez ordinario ante quien fuesse fecho el acusamiento," pero esta regla tan general dió ocasion á arbitrariedades, que comenzaron á corregirse por la CÉDULA DE 17 DE AGOSTO DE 1784 en la que el Rey dijo: "para evitar la facilidad y abuso de los procedimientos y arresto de personas DE OTRO SEXO" (esto es, de las mujeres) "castigaré á

en sus Jurados, los que dicen que sin ciencia, tienen lo bastante con el instinto para fallar; sobre los males que los Jurados han causado y han de seguir causando por el aceptado y sin embargo falso principio de que *basta el sentido comun* [muchas veces viciado] para calificar los hechos y la culpabilidad ó la inocencia de los acusados, sin necesidad de instrucción ni de meditaciones jurídicas, véase el extenso y bien escrito artículo JURADO de D. Joaquín de Escriche en su "Diccion. de Legisl. y Jurispr."—En la pág. 244 del citado tomo 3º de mi "Nuevo Código," asenté también que en los Juzgados y Tribunales civiles, esto es, que no pertenecen al fuero de guerra, se acostumbra formular la defensa en términos semejantes á los de un *alegato de bien probado ó informacion en derecho*, de la manera siguiente:

Defensa ó alegato del Defensor. "Ciudadano Juez" [si se trata de enjuiciamiento no sujeto al sistema de Jurados, ú "Honorable Jurado," si se tratare de *vista* ante éste, ú "Honorable Sala ó Tribunal," si la *vista* es ante Tribunal superior colegiado ó ante un Tribunal superior unitario, como los de Circuito.]—"En nombre de Fulano de tal, procesado por tal delito, y por los motivos que con el carácter de Defensor de aquel, voy á tener la honra de exponer en seguida, pido respetuosamente al Juzgado," [ó "á este honorable Cuerpo ó Tribunal"], "que se sirva absolver de todo cargo al expresado Fulano de tal, declarándolo inculpable del hecho que se le imputa," [ó "revocar ó confirmar ó corregir la sentencia de 1ª Instancia, pronunciada contra mi defenso," si se tratare de Instancia superior], "pues así es de hacerse en términos de Justicia, como paso á demostrar."—En seguida se hará por el Defensor la exposición de los hechos, el análisis de los cargos y pruebas contrarias al reo y las apreciaciones expresadas en las reglas antecedentes de los Prácticos, bajo el concepto de que para valorizar así las pruebas adversas como las favorables al reo, se harán las convenientes aplicaciones de leyes, doctrinas y ejecutorias, siempre que la defensa no se pronuncie ante Jurados, pues ya acabamos de ver la prohibición de los preinsertos artículos 24, y se concluirá poco más ó menos así:—"Por lo expuesto, resultando probada la inculpabilidad del repetido Fulano de tal, termino suplicando al Juzgado" [ú "Honorable Jurado, Sala ó Tribunal," según ya he dicho] "se sirva fallar" [ó "pronunciarsu veredicto," si se trata de Jurado de hecho], "como dije al principio, y repito por conclusion, porque así procede en justicia, que protesto en forma."

Mientras en la Oficialidad del Ejército no haya la instrucción en Jurisprudencia que es necesaria, ya para el ejercicio de las funciones de Fiscal ó ya para el desempeño del encargo de Defensor, continuará forzosamente el mal que indiqué en mi citado tomo 3º, págs. 422 y 423, esto es, que por carecer tanto los Fiscales como los Defensores de la *expedición, práctica y facilidad de improvisar*, que con razón exige en los Promotores fiscales comunes el art. 5º de la Ley de 31 de Mayo publicada en 15 de Junio de 1869, [ant. pág. 460], jamás improvisen de palabra sus alegatos, teniendo presentes en estos los datos del debate en la *lista*, las explicaciones, ampliaciones, répli-

los Jueces que carecieren de FUNDAMENTOS PRUDENTES para haber procedido, hasta con la privacion de oficio y otras penas mayores, segun la calidad del abuso y del exceso."—No bastando esta Cédula para evitar las arbitrariedades, fué expedida la INSTRUCCION PARA CORREJIDORES DE 25 DE MAYO DE 1788, y en ella se dijo: "la estancia en la cárcel trae consigo indispensablemente incomodidades y molestias, y causa tambien nota á los que estén detenidos en ella. Por esta razon los Correjidores y demás Justicias procederán con toda prudencia, no debiendo ser demasiado fáciles en decretar autos de prision en causas ó delitos que no sean graves, ni se tema la fuga ó ocultacion del reo; lo que principalmente deberá entenderse respecto de las mujeres, por ser esto

cas, careos, nuevos testimonios y demas diligencias que se practiquen en la misma vista, por las que se corrobore, debilite ó destruya ya una parte ó ya el todo del sumario. Por lo comun así los Fiscales como los Defensores con anticipacion al acto de la vista, escriben sus respectivos alegatos en los que no han podido analizar las constancias que surjieron en aquella, motivo por el cual nunca podrán ser buenos los mismos alegatos.—Hay tambien que hacer otra advertencia, y es que la prohibicion sobre alegar leyes, doctrinas y ejecutorias, tratándose del enjuiciamiento militar solamente rije en los alegatos que se pronuncien ante el Jurado de hecho, y no en los que se verifiquen ante el Jurado de sentencia, pues ocupándose de la vista ante éste el citado REGLAM. DE 19 DE FEBRERO DE 1869, hace la siguiente declaracion: "Art. 57. La vista consistirá en la lectura del proceso y los alegatos del Fiscal y de los Defensores ó de los mismos Reos, en cuyo acto se podrán expresar libremente por escrito ó de palabra, todas las RAZONES LEGALES, que puedan influir en la sentencia." (Cit. tomo 3º de mi "Nuevo Código" pág. 429).—Por el art. 43, tít. V. trat. VIII y por los art. 15 y 16 del tít. sig., tambien la Ordenanza permitia al reo explicar su conducta y alegar sus razones de descargo, pudiendo al intento ser preguntado por el presidente y vocales sobre los motivos que le habian movido á delinquir; y para instruirse mas y aclarar la duda que le ocurra; instruccion y aclaracion que hoy les niega procurarse individualmente el art. 22, del Reglamento repetido, á mi juicio, sin razon plausible. (Cit. tomo 3º pág. 420).—Por fin la Const. federal de 5 de Febrero de 1857 en la frac. V del art. 20 como ya hemos visto, (ant. pág. 510) declara que es garantía del procesado. "que se le oiga en defensa por sí ó por persona de su confianza ó por ambos," así es que de ningun modo se podrá negar al reo, que personalmente se defienda.—Creo que con lo expuesto bastará para poderse extender la defensa aun en el fuero de guerra, conforme á la fórmula ya consignada antes; pero como el Fiscal militar está obligado á sujetarse á los formularios de Colon, [?] á despecho del peregrino D. Jacinto Pallares, [?] segun quedó demostrado en las ants. pájs. 182 á 184, paso á insertar con las anotaciones que creo convenientes, la fórmula que trae el mismo Colon en el núm. 123 de su predicho "Formulario de procesos," en estos términos:

Defensa DE UN REO CONVICTO POR INDICIOS EQUIVALENTES Á PRUEBA DE TESTIGOS EN UNA MUERTE ALEVOSA.—"Don N." (En la República deberá decirse "El Ciudadano N.," conforme á la Circ. de 2 de Marzo y Decreto de 8 de Julio de 1861 sobre tratamientos oficiales, cuyas Disposiciones se extrajeron en el tomo 1º de estos "Apuntes," pág. 189). "Teniente ó Alférez de tal Compañía y Regimiento." (Ya no hay Regimientos en la República, sino Batallones ó Cuerpos segun demostré en las pájs. 115 y 116 del mismo tomo 1º de estos "Apuntes" [?] haciendo palpar unos disparates del peregrino D. Jacinto Pallares, [?] así es que se dirá: Teniente ó Alférez de tal Batallon ó Cuerpo), "y Defensor nombrado por el soldado Juan de Medina de la primera Compañía del primer Batallon del expresado Cuerpo," (Solo se dirá: de

muy conforme á las leyes del Reyno, y tambien respecto á los que ganan la vida con su jornal y trabajo, pues no pueden ejercerlo en la cárcel, lo que suele ser causa del atraso de sus familias y muchas veces de su perdicion."—La antigüedad tuvo tal consideracion con la mujer, que aun cuando en los remotos tiempos por deudas civiles cualquiera podria ser preso, la Ley 10, tít. 3, Lib. 5, R. C. declaró: que ninguna mujer, por ninguna deuda que no descendiese de delito podria ser presa ni detenida, si no era conocidamente mala en su persona (Parte 3ª del tomo 2º de mi "Nuevo Código," pág. 661).—Por fin, para cortar de raiz de una manera eficaz los abusos, las Cortes Españolas expidieron las tres siguientes Disposiciones:—1ª CONST. DE 18 DE MARZO DE 1812,

la 1ª Compañía del expresado Batallon ó Cuerpo, por las razones dichas en el paréntesis anterior), "acusado de haber herido alevosamente al Soldado de la misma Isidro Paredes, de que le resultó la muerte, hace presente al Consejo," (al Jurado, pues ya hemos visto que los Consejos ordinario y de oficiales generales han sido sustituidos con los Jurados por el art. 1º de la Ley de 19 de Enero de 1869, inserto en el propio tomo 1º de estos "Apuntes," pájs. 318 y 319), "en favor de dicho Medina, la siguiente:—"Si en esta causa se ven á primera vista los indicios que resultan contra Juan de Medina, y se atienden los clamores generales del Pueblo, poca duda quedaría de que el delito de que se le acusa es una muerte alevosa, premeditada y digna del último suplicio; pero como tiene tantas veces acreditado la experiencia, que nada hay mas falible que admitir ese torrente de voces y argumentos, sin examinar unos y otros con la madurez que corresponde, ha de ser hoy el exámen de los indicios de esta causa el único fin á que se dirija mi defensa, sin que sea mi ánimo usar en ella de ponderaciones, ni eximir de toda pena al reo á quien defendo: mi intento se reducirá á manifestar á este Tribunal con sencillez y buena fé las pruebas que se hallan estampadas en el proceso que se acaba de leer contra Juan de Medina, y demostrar, que no son tan concluyentes que merezca el último suplicio—"Consta de la sumaria" (del Sumario, pues esta es el nombre que le dá el Reglamento de 19 de Febrero de 1869, con sobrada razon, segun es de verse en las pájs. 53 á 55 del tomo 1º de estos "Apuntes," [?] en donde refuté un error craso del peregrino D. Jacinto Pallares, [?]), "que no hay testigos presenciales de estas heridas, ni confesion del reo, por cuyo motivo tenemos que recurrir á la prueba de indicios, prueba falible á la verdad, expuesta á mil equivocaciones, que nunca puede pasar de una conjetura mas ó menos fundada.—"Para juzgar á un reo por indicios, han de ser éstos indubitados, como explica la Ordenanza en el Tratado VIII, tít. VII, Art. 43, en que dice, que han de ser vehementes y claros, que correspondan á la prueba de testigos y convenzan el ánimo, indicios que quasi vengan á ser una prueba real y verdadera del delito; y para que tengan toda su fuerza y que se reciban como argumentos contra el reo, ha de estar cada indicio justificado plenamente por dos testigos contestes." (Como quedó ya acreditado que ante el Jurado de hechos no se admiten alegaciones de leyes, ejecutorias ó doctrinas, pues esto solo es lícito ante el Jurado de sentencias, es claro que deberá omitirse la cita de la Ordenanza, pero como lo que esta previene está arreglado á la razon, podrá decirse despues de la voz indubitados, lo siguiente: pues la razon natural aconseja etc. La mayor parte de las Leyes y doctrinas legales están fundadas en los principios de sana razon, así es que, por lo comun, tanto los Fiscales ó Promotores Fiscales y los Agraviados, como los Reos ó sus Defensores, alegan lo dispuesto por las mismas Leyes ó las lecciones de los Prácticos, sin mencionar las unas ni los otros, sino el criterio comun á quien atribuyen algunas veces aun declaraciones draconianas, injustas ó irracionales, que no pueden menos que repugnar al buen sentido).—"Esto supuesto, pa-

“ART. 287. Ningun Español podrá ser preso, sin que preceda informacion sumaria del hecho y por el que merezca ser castigado con PENA CORPORAL, y asimismo un MANDAMIENTO DEL JUEZ POR ESCRITO, que se NOTIFICARA en el acto mismo de la prision.”—II.º DECRETO DE 11 DE SETIEMBRE DE 1820, que dice así: “Las Cortes despues de haber observado todas las formalidades prescritas por la Constitucion, han decretado lo siguiente:—“ART. 1.º Para proceder á la prision de cualquier español previa siempre la INFORMACION SUMARIA del hecho, no se necesita que ésta produzca una prueba

saré á examinar si los que resultan en esta causa contra Juan de Medina son de la clase de los que piden la Ordenanza y el Derecho,” (el criterio natural, segun ya he dicho) “para imponerle por ellos la pena capital.—El primer indicio que hay contra Medina para creerle autor de estas heridas, es el odio que dicen tenía á Isidro Paredes, que se intenta probar con las declaraciones del 2.º, 3.º y 4.º testigos, que en nada contestan” (están contestes), “como haré demostrable. El 2.º que es Ramon de la Fuente dá por sentado el rencor y afirma que le oyó decir varias veces al acusado que deseaba tener un lance para quitarle de enmedio: que siempre andaban riñendo los dos, y Medina provocando á Paredes; estas continuas riñas y provocaciones del reo, no dice ese testigo cómo las sabe, y sin esta circunstancia no tiene fuerza ninguna declaracion; por que tal vez preguntado que cómo afirma lo que dice, vendriamos á parar en que lo había oido decir á otros, y que confundió el delito con los indicios de haberlo cometido, y nunca por lo que hace á las quimeras ó insultos del reo, puede Ramon de la Fuente pasar de testigo de oídas, que en juicio no tiene crédito alguno. El tercer testigo, Sebastian Villamós merece todavia menos fé porque se contradice en su declaracion: en afirmar primero el odio de Medina, y asegurar luego los había visto pasearse juntos y que el reo le había prestado al difunto” (á Paredes, pues lo demas es un disparate) “varias veces dinero cosas entre sí bien puestas al rencor de dos personas. El cuarto, Miguel de la Sierra, mas favorece que acrimina á Juan de Medina porque contesta” [está conteste] “en haberlos visto juntos, y añade que en cuantas conversaciones ha tenido con el reo, siempre le ha visto hablar bien de Paredes, y solo dice haber oido, sin expresar á quién que ambos se tenían enemistad. De lo que resulta, que estando tan poco acordes estos tres testigos, no tienen justificado plenamente el odio, y aun cuando lo estuviera, no podría nunca este indicio contarse entre los vehementes y claros que pide la Ordenanza.” (No la Ordenanza, sino la sana razon, segun ya he dicho).—“El segundo argumento que resulta contra el acusado es las dos confesiones extrajudiciales, en que confesó el delito, que tampoco pueden agravarle, como se hará ver. La que hizo en el calabozo del cuartel de Atarazanas ante el 8.º y 10.º testigos de esta causa, no está probada plenamente, porque para esto habian de estar acordes en sus dichos y no lo están. El 8.º refiere que Juan de Medina dijo: que había herido con una navaja á Paredes, y que esto le traía muy inquieto; y el 1.º afirma le oyó decir lo había herido con una bayoneta, y esta diversidad en tan pocas palabras manifiesta equivocacion en estos testigos, y que por discordes debe dudarse de sus deposiciones. La otra confesion extrajudicial que hizo Medina en el cuartel de Monjui la noche misma que sucedió la desgracia á presencia del 4.º, 11.º, y 12.º testigos, no pueden tener en sí mucho valor, como hecha con tanta inmediacion al suceso, en que es consiguiente se viese aturdido con la prision, y ver junto á sí á un compañero suyo lleno de sangre, y en aquel estado en que se obra arrebatado de la ira, ó sobrecogido del terror á otra pasion, ni los dichos ni las acciones se deben acriminar, porque siempre debe suponerse que no se pro-

plena ni semiplena del delito ni quién sea el verdadero delincuente.”—“ART. 2.º Solo se requiere, que por cualquier medio resulte de dicha informacion sumaria: 1.º El haber acaecido un hecho que merezca segun la ley ser castigado con PENA CORPORAL; y 2.º, que resulte igualmente algun MOTIVO ó INDICIO SUFICIENTE, segun las leyes, para creer que tal ó tal persona ha cometido aquel hecho.”—“ART. 3.º Si la urgencia ó la contemplacion de circunstancias impidieren que se pueda verificar la INFORMACION SUMARIA del hecho que debe

ceder, ni habla con su entero y cabal juicio; pero aun en el caso de que estas dos confesiones extrajudiciales se hallasen justificadas plenamente, no podrían nunca contarse por indicios para agravar con ellas al acusado, y sacarle al último suplicio, como se evidencia en lo que sigue. En la confesion hecha con juramento (hoy protesta) á la presencia judicial, aunque el reo confesó su delito, no se entiende desde el mismo instante sentenciado, porque se trata del daño irreparable que irroga la cosa juzgada en el honor y la vida, y es menester un prolijo exámen sobre la confesion, para ver si es errónea, ó tiene algun defecto que padezca inverosimilitud, ó se oponga á lo que queda justificado en la causa, y si todos estos requisitos pide el Derecho” [la sana razon] “para admitir las confesiones judiciales de los reos: cuánto más escrupuloso exámen necesitan las extrajudiciales que no van ligadas con la religion del juramento” (con el vigor de la protesta) “para recibirse en una causa por indicios capaces de condenar por ellos á los delinquentes?—“El tercer indicio es, ser de Juan de Medina la navaja ensangrentada que se halló en el suelo junto al herido, y se cree sea con la que ejecutó este delito; y esto merece alguna explicacion, porque se presenta con cierto aspecto contrario al acusado. La justificacion plena que con cuatro testigos se advierte sobre el particular en el proceso consistió en que aquella navaja era de Medina el 22 del corriente, dos dias antes de acaecer la desgracia, que fué la última vez que la vieron en su poder; pero no tienen comprobado estos testigos que fuese suya desde este tiempo hasta el momento en que se ejecutaron las heridas, que era lo que convenia justificar, para que este indicio pudiera agravarle: porque ¿cómo podrá asegurar nadie bajo juramento” (protesta), “que Juan de Medina desde el dia veintidos no haya podido vender dicha navaja, perderla, y hallársela otro Soldado ó el mismo Isidro Paredes? Esta duda sola ó posibilidad basta para disminuir en gran parte este argumento.—“El cuarto indicio es la riña que aquella misma tarde tuvieron en la cantina el reo y el herido, y haberle estado provocando el primero todo el tiempo que allí permanecieron: y el quinto, haberlos visto entrar solos en la bóveda y á pocos instantes suceder la desgracia. La buena fé con que me he propuesto manifestar la defensa de Medina, me hacen confesar con sinceridad que estos dos últimos indicios se hallan justificados plenamente; pero no por eso aseguraré que son de la clase de vehementes que pide la Ordenanza en el Trat. 8.º, tít. V, art. 48” (ya se dijo que se citará en vez de la Ordenanza, á la sana razon), “para condenar á los delinquentes: de aquellos que persuaden el ánimo de los Jueces, á que el delito se ejecutó precisamente de aquel modo, y no pudo suceder de otro, que es la circunstancia de los indicios indubitados, que no se encuentran en nuestro caso; porque ¿quién negará que pudo acaecer que el mismo Paredes por un momento repentino de ira ó de locura se diese de golpes, ó que otro lo ejecutase favorecido de la oscuridad de propósito ó por equivocacion, creyendo ser su enemigo, y se metiese precipitadamente por la habitacion del Ayudante del castillo que tiene la entrada por la bóveda donde se ejecutó el delito, y saliese luego corriendo

siempre preceder, ó el MANDAMIENTO del Juez por escrito, que debe NOTIFICARSE en el acto mismo de la prision, no podrá el Juez proceder á ella; pero esto no impide que pueda mandar DETENER y custodiar en calidad de detenida, á cualquier persona que le parezca sospechosa, mientras se hace con la mayor brevedad posible la precisa informacion sumaria."—ART. 4º Esta detencion NO ES PRISION, ni podrá pasar á lo mas del término de 24 horas, ni la persona así detenida deberá ser puesta en la cárcel hasta que se cumplan los requisitos que exige el art. 287 de la Constitucion.—Madrid 11

por la otra puerta? ¿Quién podrá afirmar que en el caso posible no pudieron suceder así estas heridas, pues esta posibilidad es suficiente para quitar de la clase de vehemente y claro este indicio, y dejarle en la de grave, que no tiene nunca fuerza para llevar á los reos al último suplicio?—"Demas de lo expuesto se advierte una contradiccion en las declaraciones del herido y del segundo testigo Ramon de la Fuente, que favorece en algun modo al acusado, y es digna de la atencion del Consejo: dice Isidro Paredes que el que le hirió lo ejecutó sin hablar palabra; y el segundo testigo afirma para sospechar que haya sido Medina el agresor de estas heridas, que oyó decir á este: *¿que vá diciendo ese pícaro?* y á muy poco rato sintió quejarse á Paredes, y esta equivocacion (á cualquiera de las deposiciones que se atiendan) dá á entender que no fué Juan de Medina el autor de este delito.—"Todo lo expuesto manifiesta claramente, que, aunque resultan algunos indicios contra el acusado, ni son de la misma clase que los pida la Ordenanza," (el sano criterio) "para condenarle á la pena ordinaria, ni todos se hallan probados plenamente por dos testigos; ¿quien, pues, Señor," (Ciudadanos Jurados) "se atreverá con una prueba tan falible como la de indicios á decretar contra este infeliz el último suplicio," (á declarar culpable á mi cliente) "sabiendo los tristes ejemplares que han acaecido de la falibilidad de ellos?—"¿Cómo, Señor" (Honorable Jurado) "será posible persuadirse uno que á vista de testimonios tan graves y poderosos, que favorecen como tengo manifestado en mi defensa, á Medina, haya quien se determine á derramar la sangre de este infeliz" (á pronunciar el veredicto condenatorio contra este infeliz) "á amparar en esta causa, no solo las circunstancias que dejo expuestas, sino las mismas leyes y el derecho natural" (sino las inspiraciones mismas de la sana razon) "que claman para que se favorezca siempre á los delincuentes en caso de duda, y se inclinen los jueces á la piedad? No puedo creerlo de un Tribunal tan justificado y lleno de humanidad. Por todo lo cual,—Pido y suplico al Consejo" (Jurado) "se sirva eximir de la pena capital al referido Juan de Medina, y le señale alguna extraordinaria, que sea compatible con su rectitud y conocida piedad." [Como el Jurado de hecho solo declara la culpabilidad ó inculpabilidad del procesado, se dirá: *se sirva declarar que no es culpable Juan de Medina, de las heridas que se infirieron á Isidro Paredes*].—"Barcelona, tantos, etc.—"Firma del Defensor."

Ya he dicho y repito, que la defensa, al menos en el sistema del enjuiciamiento por Jurados, debía pronunciarse ó hacerse de palabra, pues que debe hacerse mérito en ella de los datos emanados de la *vista* de la causa ó proceso; pero á pesar de esta consideracion, lo ordinario es que los Defensores, al menos los Militares, lleven siempre á la misma *vista*, escrito ya y firmado el mal alegato de la defensa que se les encomienda.—Para terminar los preliminares que me propuse consignar, y que ya casi forman el punto del *procedimiento*, creo que es conveniente establecer lo mas importante sobre el cuerpo del delito.

53. Cuerpo del delito: necesidad de su comprobacion y

de Setiembre de 1820." [El término de la detencion en la República puede ser hasta de tres dias, segun ya quedó consignado en la proposicion 11ª corriente en las ant. pájs. 792 á 795].—IIIª DECRETO DE 27 DE ABRIL DE 1821, que ya se insertó en la ant. páj. 704.—Independido México de España dictó al caso las disposiciones que sigo marcando con el correspondiente número progresivo.—IVª DECRETO DE 28 DE AGOSTO DE 1823. "ART. 1º Se tendrá muy presente el Decreto de 11 de Setiembre de 1820 que ha lugar hasta en las causas comunes, para proceder á la prision ó detencion de cualquiera persona.—"ART. 2º Entre los motivos que bastarán para proceder al arresto, será uno la FAMA PÚBLICA ASEGURADA POR CUATRO

medios de hacerlo en la sumaria ó primeras diligencias del sumario. Villanova en la Observ. 9, Cap. 2, ns. 5 y sigs. de su "Mater. crim."—Gutierrez en la Parte 1ª, Sec. 1ª, Cap. 4 de su "Práct. crim."—Escríche en el art. "Juicio criminal" de su "Dicc. de Legisl."—el "Febrero nuevo" en el tit. 3º de su tomo 7º—el "Nuevo Febrero Mexicano" en el Lib. 3º, tit. 2º, Cap. 1º; y Colon en los ns. 6 §§ 304 y sigs. de su "Formul. de proces. milit.," asentando la doctrina comun de los Criminalistas, enseñan: que por CUERPO DEL DELITO vulgar ó impropriamente se entiende el efecto resultivo del delito, las señales que dejó, los comprobantes de que se cometió y el instrumento mismo con que fué perpetrado, ó como dicen los Prácticos, "la cosa en que ó con que se ha cometido un acto criminal ó en la cual existen los signos de este, v. gr., el cadáver del que murió á mano airada, las heridas ó lesiones que aparecen en el cuerpo humano, el puñal, pistola ú otra arma ó instrumento con que se le hirió ó quitó la vida, el hallazgo de la cosa robada en poder del que la robó, la ganzúa ó llave falsa ó barra con la que se verificó la fractura ú horadacion, ó el reconocimiento pericial de la estuprada;" pero como ya he dicho estos no son otra cosa que los efectos, signos ó instrumentos de los delitos de homicidio, heridas, robo y estupro y no los cuerpos de los mismos delitos. Rigurosamente hablando, dicen los Prácticos que CUERPO DEL DELITO es, la *ejecucion, la existencia, la realidad del delito mismo*, ó como dice Villanova, "el mismo delito, esto es, la material ejecucion del hecho prohibido por la ley, como que tal prohibicion es la forma del delito, y el hecho advertido con que se contraviene, es la materia, cuyas calidades son inseparables y ambas constituyen el cuerpo del delito;" así es que COMPROBAR EL CUERPO DEL DELITO, no es mas que comprobar la existencia de un hecho, que merece pena. *El cuerpo del delito ó sea la existencia del delito, es la cabeza y fundamento de todo proceso criminal*; porque mientras no conste que ha habido un delito, no se puede proceder contra persona alguna. Antes de buscar un homicida, es necesario tener la seguridad de que se ha cometido un homicidio, pues proceder contra el autor de un crimen que no consta haberse perpetrado, es lo mismo que buscar la causa de un fenómeno que no aparece. Así lo dicta el buen sentido, y así está sancionado por la Ley, cuando establece, que nadie podrá ser preso sin que preceda *informacion sumaria* del hecho que merezca pena corporal [ant. pájs. 797 y sigs.].—Este principio, dice Escríche, se halla adoptado en la Legislacion ó en la Jurisprudencia, de las demas Naciones, para evitar el peligro de perseguir á personas inocentes por delitos imaginarios ó figurados. Con efecto, los fastos judiciales de todos los Países nos presentan ejemplos de hombres que habiendo desaparecido de repente, fueron tenidos por muertos, y se presentaron al cabo de algun tiempo despues de haber perecido en el cadalso los supuestos reos á quienes se habia acusado de haberlos asesinado. En Dijon de Francia fué condenado un jóven á la pena de muerte, por la presuncion que se tuvo de que habia quitado la vida á otro jóven, con quien habia cenado la víspera de un viaje que iba á emprender