260.—Complemento de las garantías individuales en el procedimiento criminal. Ya en los artículos anteriores estableció la ley constitucional preciosas garantías en favor del que tiene la desgracia de ser enjuiciado por causa de responsabilidad criminal. No puede ser arrestado ó aprehendido—salvo el caso de delito infraganti—sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento; tampoco puede aprehendérsele sino por delito que merezca pena corporal; por último, su simple detencion, ordenada como una medida precautoria ó preventiva, no puede durar más de tres dias; al cabo de este término debe motivarse su formal prision ó ponérsele en absoluta libertad. Estas garantías se complementan con las que acuerda el art. 20 que deben ser fundamentales en el procedimiento, cualquiera que sea la naturaleza de éste, es decir, comun, militar ó político.

261.—De la necesidad de hacer saber al acusado el motivo del procedimiento. La primera de las garantías mencionadas consiste en que se haga saber al acusado el motivo del procedimiento y el nombre del acusador si lo hubiere. Por regla general puede decirse, que el que es aprehendido conoce en su conciencia el motivo del procedimiento que lo priva de su libertad; pero es muy posible y sucede con alguna frecuencia, que la aprehension ó detencion de un hombre caiga sobre él como cae el rayo en un tiempo sereno y tranquilo, de improviso, sin que nada le haya anunciado la desgracia. En esos casos, y supuesto que es un

principio de justicia universal, que el acusado se reputa inocente miéntras una sentencia no declare su culpabilidad, hay que darle á conocer el motivo de su prision ó detencion. Si es inocente preparará su defensa ó dará á la justicia explicaciones de tal manera satisfactorias y comprobadas, que inmediatamente y sin necesidad del aparato de un juicio se le restituya á su libertad, á su familia y al hogar; si es culpable reconocerá en su conciencia, que la desgracia que sufre es la consecuencia natural é indeclinable de su mal proceder.

En realidad la garantía de que tratamos estaba ya consignada en el art. 16, que ordena, que en el mandamiento escrito se funde y motive la causa legal del procedimiento. Esta prescripcion no ha podido tener por objeto que se conserve esa constancia en el archivo de la autoridad, sino que haga conocer á la persona contra la que se expide el mandamiento. Con todo, no está de más que se consigne este precepto de la manera expresa y terminante que lo hace nuestro art. 20.

262.—De la necesidad de hacerle saber el nombre del acusador. Si el mandamiento de prision se ha expedido á peticion de parte, mediante la querella respectiva, debe hacerse saber al acusado no solamente el motivo legal del procedimiento, sino tambien el nombre del querellante ó acusador. Cuando la autoridad procede de oficio, no debe atentar contra la libertad de un hombre, sino en virtud de datos que racionalmente, y por lo ménos *prima facie*, hagan presumir su culpabilidad como autor, cómplice ó encubridor de un delito que la ley castiga con pena corporal; pero cuando pro-

cede á peticion de parte, sobre todo, tratándose de delitos que solo de esta manera pueden perseguirse, hay que observar mayor calma y circunspeccion. No basta la existencia de datos vagos, de una denuncia ó de un aviso; se requiere que el juez, presentada que sea la querella, reciba á la parte la informacion sumaria que ofrece rendir para justificarla; y si de ella parece, por lo ménos en su primer aspecto, que aquella es fundada y que se trata de delito que merezca pena corporal, el juez proveerá la detencion del acusado, á reserva de determinar lo que parezca justo dentro de los tres dias de la ley. En estos casos el mandamiento de prision deberá contener, además del motivo legal del procedimiento, el nombre del acusador. Supuesto que lo hay, debe suponerse que obra bajo la influencia de sus pasiones irritadas, y por lo mismo, conviene que su nombre se haga conocer al acusado para quien este dato puede tener tanta ó más importancia que la que tienen los demás que fundan la acusacion.

263.—De la declaracion preparatoria. Nuestro artículo ordena, que se tome al acusado su declaracion preparatoria dentro de 48 horas contadas desde que esté á disposicion de su juez. Esta diligencia es fundamental en el juicio, es la primera audiencia que se da al acusado y consiste en hacerle las preguntas correspondientes respecto del hecho materia de la averiguacion. Sin dar al acusado como autor del delito se le pregunta por su nombre y demás generales á efecto de identificar su persona, se inquiere dónde estuvo el dia del acontecimiento, en que se ocupó y qué personas lo

acompañaron, si sabe ó presume el motivo de su prision y lo que sepa respecto del hecho que motiva el procedimiento. Estas preguntas que un juez experto sabe hacer segun las circunstancias del caso, deben ser claras, no sugestivas y ménos deben tener por objeto hacer caer al acusado en contradicciones que importen despues una dificultad más en su situacion. Si por habérsele aprehendido *infraganti delito* no se le ha hecho saber el motivo del procedimiento, segun lo ordenado en la primera parte de nuestro artículo, en esta diligencia debe llenarse ese requisito, si bien importa en tal caso una simple formalidad.

Cuando esta diligencia no se practique en el término de la ley, sino con posterioridad, el juez incurre en una responsabilidad por infraccion de este artículo, que podrá hacerse efectiva de oficio, ó á instancia de la parte ofendida. Nuestro Código penal castiga esta infraccion con arresto mayor y multa de segunda clase, con aquel solo ó solamente con ésta, á juicio del juez, segun la gravedad y circunstancias del caso—art. 992.

264.—Del careo con los testigos. La tercera de las garantías que enumera nuestro artículo, consiste en que se caree al acusado con los testigos que depongan en su contra. Esta diligencia es generalmente inútil para el objeto de la averiguacion. Leida al acusado la declaracion del testigo y á éste lo expuesto por aquel, en la parte en que se contradicen, cada cual se sostiene en su dicho; pero, sin embargo, no debe omitirse esta diligencia porque constituye una garantía en favor del reo, quien conociendo lo que los testigos de la acu-

sacion deponen en su contra, se prepara para su defensa y procura las pruebas convenientes para desvanecer la que importa el dicho de aquellos. Además, aunque por lo que respecta á la averiguacion creemos que generalmente es inútil, sucede con frecuencia que en el debate que se suscita entre el acusado y el testigo, hábilmente dirigido por el juez instructor, se llega al conocimiento de la verdad, ó por lo ménos el criterio judicial se ilustra respecto del valor de la declaracion del testigo que á su tiempo debe apreciarse debidamente.

265.—DE LA NECESIDAD DE SUMINISTRAR AL ACUSADO LOS DATOS QUE CONSTEN EN EL PROCESO. Ordena tambien nuestro artículo que se faciliten al acusado los datos que necesite y consten en el proceso para preparar sus descargos. El procedimiento no debe permanecer en secreto para el acusado, una vez proveido el auto de prision. Por el contrario, el art. 11 de la ley de 15 de Junio de 1869 ordena á este respecto, que inmediatamente despues del auto de formal prision, se notificará al procesado que nombre defensor para que pueda aconsejarlo en lo relativo á la averiguacion que desde ese punto dejará de ser reservada para él y su defensor, no ménos que para el promotor fiscal y el denunciante, ó la parte agraviada. Si pues la averiguacion deja de ser reservada, es evidente que deben facilitarse al acusado, como previene nuestro artículo constitucional, los datos que necesite y consten en el proceso para que pueda preparar sus descargos.

266.—DE LA DEFENSA. Por último, la parte final del artículo que examinamos establece como una garantía individual, que se oiga en defensa al acusado por sí ó por persona de su confianza, ó por ambos, segun su voluntad. La defensa es de derecho natural; privar de ella al que se acusa de la comision de un delito, importa desconocer los principios más elementales de la justicia. No tenemos noticia de que alguna vez se haya negado este precioso derecho por la ley. Suelen olvidarlo los hombres que prestándose á ser instrumentos ciegos de la tiranía, van á formar un tribunal ó comision especial con el ánimo deliberado, con la voluntad preconcebida de condenar á la víctima; pero nunca la ley ha sancionado como un precepto, que seria bárbaro y monstruoso, que se pueda condenar á alguno sin defensa. Aun en el sistema antiguo de enjuiciamiento en que era lícito juzgar y condenar al ausente, se le proveia de defensor que lo representara en ese acto importante del procedimiento. Nuestra ley de jurados provee á esta necesidad de una manera amplia y liberal.

LEGISLACION COMPARADA.

Constitucion Brasilera.—Art. 179, frac. 8ª "Nadie podrá ser preso sino por enjuiciamiento, excepto en los casos determinados por la ley; y aun entónces, dentro de las veinticuatro horas de la entrada á la prision, en las ciudades, villas ú otras poblaciones próximas á los lugares de la residencia del juez, y en los lugares remotos dentro de un plazo razonable que demarcará la ley segun la extension del territorio, el juez en

una boleta suscrita por él, hará saber al reo el motivo de la prision, y los nombres del acusador y de los testigos, si los hubiere.

Constitucion Argentina.—Art. 18.....

Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos.....

Constitucion Ecuatoriana.—Art. 106. Véase en el capítulo 15.

CAPITULO XX.

CONTINUACION DE LA MISMA MATERIA.—APLICACION DE PENAS.

267.—ART. 21 DE LA CONSTITUCION. "*La aplicacion de las penas propiamente tales, es exclusiva de la autoridad judicial. La política ó administracion solo podrá imponer como correccion hasta quinientos pesos de multa ó hasta un mes de reclusion en los casos y modo que expresamente determine la ley.*"

268.—DE LA DIVISION DE PODERES. El principio fundamental de todas las formas regulares de gobierno consiste en la division de poderes. Aunque la soberanía es una é indivisible por su propia naturaleza, se considera dividida para su ejercicio en tres órdenes diferentes. El poder legislativo que hace las leyes; el poder ejecutivo que las ejecuta y cuida de su cumplimiento en la órbita administrativa; y el poder judicial que las aplica mediante el juicio respectivo y en la forma de fallos ó sentencias. De esta manera, corresponde solo al poder judicial la aplicacion de las penas, aplica-

cion que no puede hacerse sino en un juicio en el que el condenado ha tenido las garantías tutelares que la constitucion y las leyes procesales le aseguran.

269.—DEL SENADO COMO TRIBUNAL DE JUSTICIA. Antes de las reformas constitucionales de 6 de Noviembre de 1874, el principio que consigna nuestro art. 21 no tenia más excepciones que las que él mismo consagra expresamente en su segunda parte; despues de esas reformas hay que consignar una modificacion importante. El Senado, erigido en jurado de sentencia, aplica las penas correspondientes á los altos funcionarios de la federacion que gozan fuero constitucional. En el sistema antiguo, en los casos de delitos oficiales, declarada por el gran jurado nacional la culpabilidad del acusado, quedaba éste consignado ó á disposicion de la Suprema Corte de Justicia que en Tribunal pleno imponia ó aplicaba la pena correspondiente: en la actualidad es el Senado el poder al que las reformas constitucionales confian esa aplicacion.

270.—DE LOS CASOS EN QUE AUTORIDADES QUE NO SON JUDICIALES PUEDEN IMPONER PENAS. Tenemos, pues, que el principio que establece nuestro artículo tiene las excepciones siguientes:

1ª Puede aplicar penas propiamente tales el Senado en los casos de su competencia: 2ª La autoridad administrativa puede imponer como correccion en los casos y modo que expresamente determine la ley, hasta quinientos pesos de multa y hasta un mes de reclusion.

No consideramos como excepcion de la regla general la aplicacion de penas por la autoridad militar en los

casos de delitos que tengan exacta conexion con la disciplina; y la razon es, que en tales casos la autoridad militar es propiamente judicial; de manera que en la órbita de su jurisdiccion tiene el mismo carácter que las demás autoridades judiciales del órden comun.

La excepcion que contiene nuestro artículo no autoriza á los funcionarios del órden administrativo para imponer discrecionalmente multas ó reclusion con tal que estén dentro de los límites fijados. Semejante autorizacion lo seria para erigir en un sistema legal de administracion, la arbitrariedad y el capricho, aunque en una esfera de penalidad muy limitada. Puede ciertamente la autoridad política ó administrativa imponer multa ó reclusion, pero solo como correccion y en los casos y modo que expresamente determine la ley.

Si un hombre se ha hecho culpable de un verdadero delito, de un homicidio, por ejemplo, seria absurdo que la autoridad política ó administrativa le impusiera como pena una multa hasta de quinientos pesos ó una reclusion hasta por un mes, y que con esto quedara el delincuente libre de la accion de los tribunales y de las penas que la ley señala á su delito. Las penas, propiamente dichas, son para los delitos; las correcciones son para las faltas; los primeros consisten en infracciones de la ley penal; las segundas son contravenciones á los bandos de policía y buen gobierno ó á los reglamentos que expide el ejecutivo para la recta ejecucion de las leyes. Se comprenden y alcanzan con facilidad las razones que hay para que se deje á la autoridad administrativa, en sus diferentes categorías ó escalas, la facultad de impo-