

para que sobre ella pueda repetirse en caso necesario. Cuando el reconocimiento de un objeto material no haya de hacerse por peritos, sino por cualquiera persona, cuyo testimonio circunstanciado se crea útil para acreditar la verdad de un hecho ó la identidad del mismo objeto ó de sus circunstancias, es muy conveniente que se le pongan de manifiesto varios objetos semejantes ó de la misma especie que el que da margen á la celebración del acto, para que diga cuál es entre todos el que se busca.

Si alguna persona hubiere alterado, substraído, ocultado ó hecho desaparecer los comprobantes materiales del delito para impedir la averiguación de la verdad, debe procederse contra ella como encubridora del delito, sin perjuicio de suplir la falta de aquéllos por las pruebas que permita la naturaleza del hecho.

XXVII. *Examen de testigos.* El juez debe examinar por sí mismo ante sólo el escribano á las personas que aparezcan enunciadas como sabedoras del delito ó de sus autores en las primeras diligencias y en la denuncia ó querrela, á las que pida el promotor fiscal, y á todas las demás que puedan dar razón del hecho, sus circunstancias, reos, cómplices y auxiliares, recibiendo á cada testigo su declaración por separado, y sin usar la cautela de tomar el escribano á solas las deposiciones de los testigos y leerlas después ante el juez, so pena de ser castigados por la contravención y de nulidad del proceso (ley 26, tit. 16, part. 3; leyes 10 y 16, tit. 32, lib. 12, Nov. Rec., y art. 8 del regl. de 26 de Septiembre de 1835). El juez que contraviere á esta disposición, incurrirá por la primera vez en la multa de cinco mil maravedís, y el escribano de dos mil; por la segunda en multa doblada respectivamente, y por la tercera en privación de sus oficios (d. ley 16, tit. 32, lib. 12, Nov. Rec.) Es claro que las multas deben ser ahora mucho mayores por la diferencia de los tiempos, y que las actuaciones nulas del proceso han de reponerse á costa de los contraventores.

XXVIII. Toda persona de cualquiera clase, fuere y condición que sea, cuando tenga que declarar como testigo en una causa criminal, está obligada á comparecer para este efecto ante el juez que conozca de ella luego que sea citada por el mismo, sin necesidad de previo permiso del jefe ó superior respectivo; teniendo igual autoridad para este fin el juez ordinario respecto á las personas eclesiásticas y militares, que los jueces militares y eclesiásticos respecto á las de los otros fueros, los cuales no pueden ni deben considerarse perjudicados por el mero acto de decir lo que se sabe como testigo ante un juez autorizado por la ley; y toda persona en estos casos, cualquiera que sea su clase, debe dar su testimonio, no por certificación ó informe, sino por declaración bajo juramento en forma, que deberá prestar según su estado respectivo ante el juez de la causa ó el autorizado por éste (arts. 2 y 5 del decr. de Cortes de 11 de Septiembre de 1820, restabl. en 30 de Agosto de 1836; ley 12, tit. 8, lib. 2 del Fuero Real, y ley 31, tit. 16, part. 3).

Cuando el testigo estuviese físicamente impedido, debe el juez pasar con el escribano á su casa á recibirle la declaración (ley 35, tit. 16, part. 7); y si estuviere confinado en presidio, ha de pasar igualmente el juez en persona con el escribano al cuartel en que se halle (real orden de 25 de Octubre de 1839); debiendo practicarse lo mismo con los presos.

El testigo que, constando haber sido citado no compareciese á declarar en el término que se le hubiere asignado, debe ser compelido y apremiado á ello con penas pecuniarias y aun con prisión ó arresto (ley 35, tit. 16, part. 3, y ley 1, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec.) Lo natural es que el juez le imponga por la falta de comparecencia una multa proporcionada, haciéndole citar de nuevo, que si tampoco compareciere, le exija doble multa, y le haga conducir arrestado á su presencia para sólo el efecto de recibirle inmediatamente su declaración; que si no pudiere pagar la multa, le haga sufrir uno ó más días de prisión ó arresto, según las circunstancias; y

que si compareciese á la segunda citación, y acreditase excusas legítimas de su primera falta, le pueda alzar la multa con audiencia del ministro fiscal. Mas los ascendientes y descendientes, los parientes colaterales hasta el cuarto grado, los cónyuges, los suegros, suegras, yernos y nueras, los padrastrós, madrastras y entenados, no pueden ser apremiados á declarar unos contra otros (ley 11, tit. 16, part. 3, y ley 9, tit. 30, part. 7).

XXIX. Como en el sumario no se trata precisa y únicamente de probar sino más bien de inquirir, debe el juez admitir aquí á todo testigo, aunque sea menos hábil para hacer prueba, dejando el examen de su idoneidad para el plenario, según dicen los autores, y es fácil inferir de la ley 9, tit. 16, part. 3; y tampoco se cita por ahora al reo, aunque se sepa quién es, para que conozca á los testigos y presencie su juramento.

XXX. Si los testigos residieren en otro pueblo perteneciente al territorio jurisdiccional del juez de la causa, han de ser examinados, también ante escribano, por el alcalde del mismo pueblo ó por quien sus veces haga, ó bien por otra persona de confianza á quien el juez creyere más conveniente al mejor servicio dar esta comisión (arts. 8 y 34 del regl. de justicia de 1835, y art. 9 del decr. de 11 de Septiembre de 1820); y si residieren fuera del territorio jurisdiccional, han de ser examinados por medio de exhortos que se libren á los respectivos jueces de partido, los que los harán comparecer ó pasarán á examinarlos ó lo encargarán al alcalde según los casos: á cuyo fin han de extenderse en la orden ó despacho de comisión ó en el exhorto las preguntas que deban hacerseles, para que el alcalde ó el delegado ó el juez de partido les reciban al tenor de ellas sus declaraciones y las remitan cerradas. Pero si la causa fuere tan grave que por el delito que la motiva estuviere impuesta por la ley la pena de muerte ó la de perdimiento de miembro ó la de destierro, ó si los testigos hubiesen de reconocer algún objeto material que no puede remitirse fácilmente ó sin peligro, debe entonces el juez de la causa hacerlos comparecer en su juzgado, cualquiera que sea el distrito ó provincia en que se hallen, á no estar imposibilitados, y recibirles por sí mismo sus declaraciones (ley 10, tit. 8, lib. 2 del Fuero Real, y ley 27, tit. 16, part. 3, con las glosas de Gregorio López); bien que si el reconocimiento no fuese muy esencial ó conducente para la averiguación del hecho, y si los testigos se encontraren á larga distancia, habrán de ser examinados por exhorto, siempre que así pueda hacerse sin perjuicio de la justicia.

XXXI. Debe empezar el juez, acompañado del escribano, el examen de cada testigo tomándole juramento (1) de que dirá verdad en cuanto supiere y fuere preguntado, de que no dejará de decirlo por odio ó afición á persona alguna, ni por temor ó esperanza, ni por seducción ú otro medio reprobado, y de que no descubrirá su dicho á ninguna de las partes hasta su publicación por el juez; y luego, mirándole á la cara para descubrir la impresión que cada pregunta le hace y el modo con que satisface á ella, le preguntará por su nombre, apellido, edad, estado, oficio ó profesión y vecindad, y por el hecho que se inquiriere y sus circunstancias, por el lugar, día y hora en que fué cometido, por el nombre ó señas del que lo cometió y de sus cómplices, sin manifestarle quiénes son, aunque ya se sepa, y por las personas que se hallaron presentes al acto ó que puedan dar noticia de él, como asimismo por la razón que tiene para decir lo que depone, si es por haberlo visto ó por haberlo oído á otros ó por creerlo así. El escribano extenderá en el acto las preguntas y respuestas en los mismos términos en que se hicieren y dieren, sin añadir ni quitar cosa alguna, concretándose, empero, á sólo el asunto de que se trate; ó bien el mismo testigo escribirá por su mano, si quisiere, ó dictará su declaración; y después de terminada, se le leerá íntegramente para que se ratifique en ella, ó la enmiende y reforme, y la fir-

(1) En la República debe entenderse *protesta* donde se diga juramento.

marán el juez, escribano y testigo, expresándose si éste no sabe ó no puede ó no quiere firmar; sin perjuicio, empero, de volver á interrogarle posteriormente cuando el juez lo crea del caso (leyes 24, 25, 26, 28 y 30, tit. 16, part. 3; ley 3, tit. 30, part. 7, y ley 3, tit. 11, lib. 11, Nov. Rec.)

Ha de interrogar el juez á los testigos con prudencia y cordura, ha de escucharlos con mansedumbre, no ha de hacerles nunca sino preguntas directas, y de ningún modo capciosas ni sugestivas; y será estrechamente responsable, si para hacerlos declarar á su gusto empleare alguna coacción física ó moral ó alguna promesa, dádiva, engaño ó impropio artificio (ley 26, tit. 16, part. 3, y art. 8 del regl. de 26 de Septiembre de 1835). Véase *Pregunta, Prevaricación y Protesta*. En el mismo acto de la declaración se verificará por los testigos el del reconocimiento de las armas ú otros efectos que conviniere.

Si el testigo que se examina, designare otra ú otras personas que pueden saber algo sobre el hecho criminal ó su autor, se evacuará la cita en la forma que luego diremos en el § XLIX; y si dijere que vió al delincuente, y que no sabe quién es, pero que le conocería si le volviese á ver, debe entonces procederse al reconocimiento ó confrontación en rueda de presos, según se indicará más abajo en el § LI.

Si el testigo se explica con indecisión ó perplejidad, y preguntado sobre ella no da razón que la justifique, si comete desvarios ó contradicciones ó inconsecuencias, si se esfuerza en cohonestar ciertos hechos de mala especie, si presenta intempestivamente disculpas que no se le piden, si tergiversa las cosas, si al oír las preguntas que se le hacen da señas de sorpresa y turbación, de manera que no parece sino que la conciencia le descubre; puede entonces presumirse según las circunstancias, ó que falta á sabiendas á la verdad, ó que es participante del delito, y en ambos casos habrá de tratarse como á presunto reo y procederse á su detención ó arresto, á no ser que haya motivos para creer que su conducta no procede sino de noticias ó recelos que tenga de que el delincuente que se busca es una de aquellas personas contra quienes no puede ser apremiado á declarar.

XXXII. *Prisión y declaración indagatoria del reo.* Luego que de la información sumaria resultan la existencia de un delito grave por el que la ley imponga pena corporal, y algún motivo racional bastante para creer que tal ó tal persona lo ha cometido, con arreglo á lo dicho en el § XXIV, debe el juez proveer contra ella un *auto motivado* de prisión, así en el caso de que ya se halle en calidad de *detenido* en la cárcel, ó en cualquiera otro sitio, como en el de que todavía se encuentre libre, oyendo al ministro fiscal, si lo estimase oportuno, para calificar los datos del sumario. En el primer caso basta que se entregue al alcaide copia del auto motivado para que la inserte en el libro de presos, y que se notifique el auto al *detenido* para que sepa que se le pone en la cárcel ó permanece en ella con la calidad de preso; y en el segundo caso se libra mandamiento de prisión firmado por el juez y escribano, en que se exprese:

- 1.º El nombre y apellido y la calidad del juez que lo expide.
- 2.º La persona ó personas á quienes se comete, que regularmente son los ministros, alguaciles y dependientes del Juzgado.
- 3.º El delito por que se procede.
- 4.º El nombre y apellido del reo, con alguna seña particular, como el nombre del pueblo de su naturaleza ó domicilio, el de su padre, algún sobrenombre ó apodo con que sea conocido, ú otra que lo distinga claramente de otra cualquiera de su mismo nombre y apellido; y si éstos no resultasen del sumario, la designación más clara y distinta que pueda hacerse de él, según las noticias que sobre su persona se hubiesen adquirido.
- 5.º La cárcel á que el reo ha de ser conducido; y
- 6.º La circunstancia de si ha de estar ó no privado de comunicación.

En el acto de la prisión ha de notificarse al reo el man-

damiento, y dársele copia de él, si la pidiese, debiendo asimismo aprehenderse las armas, papeles ú otros efectos que se le encuentren y tengan relación con el delito que la motiva.

XXXIII. Si residiere el reo en otro pueblo del partido, puede encargarse su prisión al alcalde ú otro delegado en quien el juez tuviere más confianza, dirigiéndole al efecto el mandamiento. Si existiere fuera del partido, ha de librarse exhorto ó requisitoria, con inserción del auto motivado, al juez que corresponda. Si se ignora su residencia ó paradero, se despachan requisitorias á los pueblos donde se presume que puede estar, ó bien una sola para todos los jueces y alcaldes que se anotan al margen, los cuales van cumplimentándola sucesivamente, esto es, quedándose con copia del mandamiento y requisitorio para hacerlo ejecutar luego que sea posible; y aun suele pasarse oficio al jefe político de la provincia para que, como encargado de la seguridad pública, disponga que por medio de las autoridades y agentes que le están subordinados se verifique la captura del reo que se busca. Finalmente, si se hubiese refugiado á país extranjero, y tuviésemos con su gobierno algún tratado de mutua extradición de reos, como lo tenemos con el de Francia, Portugal y Marruecos, debe el juez de la causa remitir á la Audiencia territorial ó á su inmediato superior una exposición ó suplicatoria, acompañada de un testimonio en que consten la naturaleza del delito, la gravedad de los cargos y todas las demás circunstancias conducentes; y el tribunal, hallando completa la instrucción ó completándola en otro caso, y viendo que el delito es de los comprendidos en el tratado, lo dirige todo al respectivo ministerio con su informe fundado en los tratados existentes y en las reglas de Derecho internacional, para que pasándose por éste al ministerio de Estado se exija al gobierno extranjero la entrega del reo refugiado (real orden de 10 de Septiembre de 1839). Véase *Exhorto y Requisitoria, Asilo territorial y Extradición*.

XXXIV. Todos, sin distinción alguna, están obligados, en cuanto la ley los exima, á ayudar á las autoridades cuando sean interpelados por ellas para el descubrimiento, persecución y arresto de los delinquentes (art. 1.º del decr. de 11 de Septiembre de 1820). Toda persona debe obedecer los mandamientos de prisión; y cualquiera resistencia se reputa delito grave (art. 288 de la Const. de 1812). Cuando hubiere resistencia ó se temiere la fuga, se podrá usar de la fuerza para asegurar la persona (art. 289 de id.) Véase *Resistencia á la justicia y Fuga*, y más abajo el § LVIII sobre allanamiento.

Si el reo mandado prender estuviere gravemente enfermo, ó fuere mujer embarazada ó recién parida, no han de trasladarse á la cárcel hasta que el facultativo declare que puede hacerse sin peligro; y entretanto se cuida de la seguridad de la persona por medio de fianzas, guardas ú otro que el juez estime suficiente, según las circunstancias y calidad del procesado.

XXXV. El auto de prisión es ejecutivo; y así es que si el reo interpone apelación de él, no se le debe admitir durante el sumario sino sólo en el efecto devolutivo, porque no deben quedar suspensas las actuaciones más interesantes del juicio criminal ni perderse los momentos más preciosos para el descubrimiento de los hechos. En el caso, pues, de haberse interpuesto este recurso, se remite testimonio de lo actuado al tribunal superior para que decida brevemente, y sin comunicar este documento al reo, sobre su prisión ó libertad.

XXXVII. Tampoco puede tenerse al preso en comunicación, como no sea con especial orden del juez, el cual no lo podrá mandar sino cuando lo exija la naturaleza de las averiguaciones sumarias, y por sólo aquel tiempo que sea realmente necesario (art. 7 del regl. de 26 de Septiembre de 1835). La incomunicación suele decretarse cuando hay peligro de que el reo trate de corromper á los testigos ó de concertarse con ellos ó de borrar ó hacer desaparecer los vestigios y demás pruebas de su delito; y así luego que cese este peligro,

debe cesar también la incomunicación; lo cual se verifica, no sólo cuando ya se está en el caso de recibir la confesión al procesado, sino también en muchos casos luego que se han evacuado las declaraciones y citas y se ha hecho la comprobación material del crimen. La incomunicación se reduce á privar al reo de hablar con los demás presos ú otras personas, pero no impide que se le faciliten todos los auxilios compatibles con el objeto de esta precaución, y los medios de recreo y distracción que no la hagan ilusoria.

XXXVIII. Dentro de las veinticuatro horas siguientes á la prisión ó arresto del presunto reo, si ya no se hubiese verificado inmediatamente después ó antes del arresto ó prisión, debe el juez tomarle por sí mismo la primera declaración *indagatoria ó inquisitiva*, sin cometerla en ningún caso al escribano (ley 10, tit. 32, lib. 12, Nov. Rec., y art. 290 de la Const. de 1812, que altera la 2.ª parte del art. 6.º del regl. de justicia); sin exigirle juramento, que á nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio (art. 291 de d. Const.); sin compelerle con tormentos ni con apremios, ni emplear para hacerle declarar á su gusto coacción alguna física ó moral, ó alguna promesa, dádiva, engaño ó impropio artificio (real céd. de 25 de Julio de 1814; arts. 7 y 8 del regl., y art. 303 de la Const.); absteniéndose de hacerle preguntas capciosas ó sugestivas (art. 8 del regl.); y manifestándole la causa de su prisión y el nombre de su acusador, si lo hubiere (art. 300 de la Const.) Véase *Apremio*, art. 4.º *Juramento*, *Perdón* y *Pregunta*.

XXXIX. Debe el juez empezar el examen del reo ante el escribano preguntándole su nombre y apellido, sobrenombre ó apodo si le tuviere, edad, estado, profesión ú oficio, patria ó naturaleza, vecindad ó residencia, y aun, según quieren algunos, los nombres de sus padres y el número de hijos que tuviere, como asimismo, quién le prendió, en qué día, hora y sitio y por qué causa, y si sabe el nombre de su acusador, en caso de haberlo. Seguirá luego preguntándole, si ha tenido noticia del delito de que se trata, á quién la ha oído, en qué sitio ó lugar se hallaba él cuando se cometió, pasos que dió en aquel día, con qué personas se acompañaba, qué conversación tuvo con ellas, si sabe quién es el autor del hecho y sus cómplices, si conoce á aquél ó á éstos ó al agraviado, si estuvo junto con todos ó algunos de ellos antes ó después de su ejecución, de qué asuntos trataron, y, en fin, todo lo demás que pueda conducir á la averiguación del delito y de la parte que él hubiese tenido, concluyendo por preguntarle si ha sido preso ó procesado en alguna otra ocasión, y en su caso por qué causa, en qué juzgado y qué sentencia recayó, y si ha cumplido la pena que se le impuso. El escribano extenderá en el acto las respuestas, como en el examen de testigos, en los mismos términos que las diere el reo, sin alterarlas á pretexto de corregir el lenguaje ni otro alguno; y después de concluida la declaración, ha de leerse íntegramente al reo para que manifieste si está conforme y se ratifica en su contenido, ó si tiene algo que añadir ó enmendar; lo cual verificado, ha de firmarla, si sabe, con el juez y escribano, pudiendo firmar también ó rubricar, si quiere, cada uno de sus folios. No puede impedirse al reo que lea por sí mismo su declaración, ni tampoco que la dicte ó escriba si lo exigiere. La declaración del reo, como tampoco la de testigos, nunca queda cerrada; y así puede continuarse ó ampliarse cuando convenga, y siempre que aparezcan hechos substanciales sobre que deba interrogársele, como igualmente siempre que el mismo preso ó arrestado pida ser oído (art. 18 del regl. de just.)

XL. Está obligado el reo á contestar á las preguntas que se le hicieren, aunque crea que el juez que se las hace no es competente, sin perjuicio de protestar en el acto si lo estimare oportuno; pero si se negare á ello, creemos que no puede el juez compelerle á responder multándole, poniéndole grillos, cercenándole la ración, incomunicándole ni usando de otro cualquier medio más ó menos severo, como se hacía antiguamente y como todavía quieren algunos autores que se haga hoy,

á pesar de la real cédula de 25 de Julio de 1814, de los arts. 7.º y 8.º del regl. de justicia, y del art. 303 de la Const. de 1812, que más arriba se han citado. Todos estos medios son en realidad verdaderos apremios, y todos los apremios están prohibidos por la ley. Se pretende que los apremios que se acaban de indicar son moderados y prudentes, y que hay una distancia sin límites entre ellos y las antiguas prácticas inhumanas é inicuas con que se martirizaba á los hombres para arrancarles sus declaraciones ó confesiones. Pero ¿quién será el que tire una línea divisoria entre los apremios inhumanos y los apremios prudentes? Permitáse á los jueces usar de los que les parezcan de esta última clase, y luego veremos la distancia que hay de la prudencia de los unos á la de los otros; veremos á los presos, ora cargados de hierro, ora escualidos del hambre, ora sepultados en un aislamiento insoportable, ora despojados gradualmente de sus bienes; veremos, al fin, con sorpresa nuestra, recorrida toda la escala de los apremios suaves y severos, y subiendo de grada en grada volveremos á la tortura. La ley ha desterrado toda coacción física ó moral para las declaraciones: no quiere los grillos ni las ataduras ni las vejaciones sino cuando sean indispensables para la seguridad de la persona; no quiere la incomunicación sino cuando la exija la naturaleza de las averiguaciones sumarias. Lo único, pues, que el juez puede hacer para obligar al reo á prestar su declaración, es manifestarle que su silencio no le favorece, que es un indicio de su criminalidad, que desde luego dará lugar á que se le trate como á culpable para todos los efectos legales del sumario, y que habrá de tenerse presente y acumularse con las demás pruebas que resulten contra él al tiempo de dar la sentencia. Si el reo persistiere obstinadamente en su negativa á declarar, ó en su silencio, se habrá de poner por diligencia, que firmará con el juez y escribano; y no sabiendo ó no queriendo hacerlo, será conveniente llamar dos testigos que lo ejecuten después de haberse ratificado el reo á su presencia en que no quiere declarar.

XLI. Habiendo cómplices en el delito, debe recibirse á cada uno de ellos la declaración en acto continuo de la del otro, á fin de evitar el que puedan manifestarse mutuamente lo que declararon.

XLII. En caso de no entender la lengua castellana el procesado, será examinado por medio de dos intérpretes, ó por uno solo si no pudiere encontrarse otro.

XLIII. En caso de ser sordomudo, si sabe escribir, hará su declaración por escrito; si no supiere, se le examinará por el alfabeto manual; y si lo ignorase, habrá de declarar por medio de dos personas acostumbradas á entenderle y hacerse entender de él; sin perjuicio, empero, de examinar su estado intelectual y moral para no imponerle sino una pena proporcionada al grado de malicia con que hubiese obrado. Véase *Sordomudo*.

XLIV. En caso de decir que es menor de veinticinco años, no se suspende ahora su declaración en algunos juzgados como antes se hacía generalmente hasta que nombrase ó se le nombrase curador *ad litem* que presenciase el juramento, sino que se va adelante en el examen por no exigirse ya el juramento del reo, y se reserva el nombramiento de curador para cuando se le haya de recibir la confesión con cargos, como luego veremos; pero parece más acertada la antigua práctica que todavía se observa en el territorio de varias Audiencias, porque el oficio del curador no ha de reducirse á presenciar el juramento, sino que debe extenderse también á impedir cualquiera vejación que al menor se hiciere. Dudándose cuál sea la edad del reo que se dice menor, convendrá pedir al respectivo cura párroco la partida de su bautismo, y en caso de ignorarse ó de hallarse en país distante la parroquia donde fué bautizado, recurrir al testimonio de las personas que puedan saber su edad y hacer que se le reconozca por profesores de medicina que calculen y declaren por aproximación la edad que podrá tener. Resultando no haber cumplido los diez años y medio, debe cesar el procedimiento contra él, pues que la ley no le considera capaz de delinquir hasta después de esta época de su vida, pero son res-

ponsables de los daños y perjuicios que hubiere causado, sus tutores, curadores ó guardadores que hubiesen sido negligentes en su custodia (ley 8, tit. 9, y ley 9, tit. 1, part. 7); y si aparece haber cumplido los diez años y medio y no los diez y siete, habrá de examinarse entonces por facultativos y por los demás medios que se estimen oportunos el mayor ó menor desarrollo de sus facultades intelectuales y su estado moral, para calcular la mayor ó menor malicia con que hubiere obrado, pues que la pena que se le imponga ha de ser proporcionada á su grado de malicia y nunca la señalada por el delito, sin que por eso hayan de suspenderse entretanto los procedimientos.

XLV. En caso de que el procesado aparezca privado del uso de su razón, es necesario averiguar, ya por información de personas que le hayan tratado, ya por reconocimientos periciales de facultativos, ya por medio de experimentos y observaciones, si esta privación era anterior al delito ó ha sobrevenido á él, si forma un estado permanente ó si es sólo eventual y pasajera, y si es cierta y real ó simulada; á cuyo efecto habrá de nombrarse curador *ad litem* que le represente y le defienda. Resultando que la enajenación mental existía ya en el tiempo de la perpetración del delito, ha de sobreseerse en la causa con respecto al procesado, oyendo primero al Ministerio Fiscal; pero se tomarán precauciones para que en adelante no haga mal á nadie, y se procederá por los daños y perjuicios contra sus guardadores ó contra sus parientes más próximos que debían haberle tenido en custodia (ley 8, tit. 9, y ley 9, tit. 1, part. 7). Si se acreditase que la demencia es posterior al delito, pero que no es sino eventual y pasajera, ó que siendo anterior se cometió el delito en un lúcido intervalo, habrá de esperarse á que el reo se haya restablecido en su sano juicio para tomarle declaración y seguir el procedimiento contra su persona, sin que por eso deje de llevarse á efecto el embargo de sus bienes para cubrir con ellos, en cuanto sea posible, los daños y perjuicios que hubiese causado al ofendido. Si la demencia posterior al delito se declare permanente ó de larga duración, ha de seguirse el pleito con el curador *ad litem* sobre los daños y perjuicios, y demás penas pecuniarias; y nunca se impondrá ni se ejecutará pena alguna corporal en el reo mientras permanezca en el estado de locura. Y, por fin, si se descubre ser fingida ó simulada la enajenación, debe llevarse adelante la causa, tanto para la imposición de la pena corporal que corresponda como para la de las demás en que hubiese incurrido el reo. Véase *Loco*.

XLVI. Si el reo hubiese manifestado en su declaración ó se supiere por otra parte que ya otra vez ha sido procesado, se expide mandamiento á los escribanos del juzgado ú oficio ó exhorto al respectivo juez para que pasen ó remitan una relación sucinta del resultado de la causa y copia á la letra de la sentencia que hubiese recaído, á fin de unirla á la sumaria; y si dicha causa no estuviese todavía finalizada, ó se hubiese fallado en ausencia y rebeldía, debe hacerse acumulación de la una á la otra, y por lo regular, de la más reciente á la más antigua, para que corran juntos ambos procedimientos, ó habiendo inconveniente en la acumulación por cualquiera de las razones más arriba expresadas ha de pasarse ó pedirse el tanto de culpa, ó sea testimonio de las declaraciones, diligencias y pruebas adversas ó favorables, al reo que de la una causa le resulten, para que reunidos en la otra todos los cargos y comprobantes de uno y otro delito, se le juzgue á la vez por ambos.

Si la perpetración de crímenes anteriores puede aumentar hasta cierto punto las sospechas de delincuencia que resultan del sumario contra el presunto reo, y por eso se le pregunta si otra vez ha sido procesado y se recogen y reúnen en su caso la relación y sentencia de la causa que se le siguió, también, por el contrario, el haber sido constantemente buena su conducta anterior debe contribuir á debilitar el valor de los indicios que contra él surgieren; y aunque, por fin, aparezca probada su delincuencia, el ser, empero, su primer delito el hecho que

da motivo á la causa, y haber llevado hasta entonces una vida exenta de toda tacha, ó haber prestado servicios importantes al Estado, se cuenta por los criminalistas y aun por los Códigos entre las circunstancias que disminuyen el grado del delito, como puede verse en la palabra *Circunstancias*. No es de extrañar, por lo tanto, la práctica que hay en algunas partes de hacer una información de la vida y costumbres del reo por medio de testigos, ó de pedir informe al cura párroco, alcalde de barrio, diputado de cuartel, alcalde del pueblo ú otra autoridad ó persona que pueda dar noticia oficial sobre el asunto, y aun si el reo solicitare esta gestión, no debe el juez negarla.

XLVII. Si el procesado, al recibirle su declaración, negare su nombre y apellido, su naturaleza ó domicilio, ó los fingiere ó faltare á la verdad, debe procederse por separado á identificar la persona y á lo demás que haya lugar según las circunstancias, y si la causa se terminare sin haberse aún depurado la identidad de la persona y lo demás que fuere objeto de la investigación, no por eso ha de suspenderse la ejecución de la pena que se le impusiere, con tal que conste que él es quien cometió el delito.

XLVIII. La declaración *indagatoria* se distingue de la *confesión*, en que la primera se dirige sólo á indagar ó inquirir el delito y el delincuente con maña y cautela, y la segunda tiene por objeto hacer al presunto reo los cargos y reconvenções que del sumario resultan contra él: en la primera se considera al presunto reo, no precisamente como reo, sino como testigo citado por los hechos ó por las personas, como testigo presencial ó con conocimiento exacto de lo acaecido, como testigo sospechoso á quien debe oírse, pero oírse con prevención; y en la segunda se mira ya de frente á un hombre contra quien se han acumulado indicios de criminalidad, indicios que resultan de la comprobación material del hecho, de las deposiciones de testigos y tal vez de su misma declaración, indicios por tanto que es preciso manifestarle para que ó bien queden desvanecidos ó bien confirmados con sus contestaciones. Así es que, si bien la declaración *indagatoria* es un acto ordinario y regular del juicio informativo, y como tal se supone por las leyes, especialmente por la ley 10, tit. 32, lib. 12, Nov. Rec., por el art. 6.º y siguientes del regl. de 1835, y por el art. 291 de la Const. de 1812, suele omitirse, sin embargo, alguna rara vez, ó, por mejor decir, confundirse con la *confesión*, tomándose lo que se llama *declaración con cargos* en la forma que luego se dirá al tratarse de la confesión, cuando el reo no es aprehendido ó no se presenta hasta después de estar ya concluido ó casi concluido el sumario y de constar el delito y aun el delincuente.

XLIX. *Evacuación de citas*. Así el reo como los testigos suelen citar ó designar en sus declaraciones algunas personas que se hallaron presentes al hecho en cuestión ó que pueden dar noticias conducentes sobre él ó sus circunstancias. El juez, en este caso, debe apresurarse á evacuar las citas, con tal que sean *necesarias ó convenientes* para el descubrimiento de la verdad, no dando lugar á que los citados se oculten ó sean sobornados; y para dicha evacuación, después de tomar juramento á cada uno de los citados, manda que se le lea, no por cierto toda la declaración del citante, si es que no conviene leérsela toda, sino precisamente aquella parte en que se le cita, y luego procede á examinarle como á cualquiera otro testigo, debiendo extenderse minuciosamente su contestación, sin contentarse con la práctica abusiva de decir que es ó no cierta la cita en todo ó en parte, porque todas las declaraciones de los testigos han de extenderse, según quiere la ley, en los mismos términos con que ellos las dieren.

Se ha dicho que deben evacuarse las citas, con tal que sean *necesarias ó convenientes* para el descubrimiento de la verdad que se busca, pues que si son de todo punto *superfluas, inútiles ó impertinentes*, han de omitirse por no prolongar el sumario ni aumentar el importe de las costas (art. 51, disp. 3.ª, regl. de 1835, y art. 8.º del de-

creto de 11 de Septiembre de 1820). Dícense citas *impertinentes ó inútiles* las que no vienen al caso, las que no tienen conexión con el delito sobre que se procede, las que no se proponen por objeto la demostración del hecho criminal ó de sus circunstancias esenciales ni el descubrimiento del reo, las que, después de evacuadas, no son capaces de contribuir á la convicción del acusado ni á la ilustración del juez, las que no recaen sino sobre un hecho ó dicho que no interesa ni conduce al asunto de que se trata, las que son tan indeterminadas ó genéricas que nada aprovechen en la causa. Se llaman citas *superfluas* las que si bien tienen todas las calidades que faltan á las impertinentes ó inútiles, y pueden, por lo tanto, aumentar los medios de comprobar los hechos y la parte que en éstos han tenido tales ó tales personas, se estiman, sin embargo, innecesarias, sobrantes, *supernumerarias*, como dice Juan Calvino, porque lo que habían de justificar está ya justificado. Mas es indispensable que el juez ponga mucho cuidado en la calificación de las citas, que no confunda jamás las unas con las otras, que rechace siempre las *inútiles é impertinentes*; pero que sea muy cauto y muy parco en desechar como *superfluas* las que si en el sumario aparecen tales, pueden después en el plenario echarse menos como necesarias. Supongamos, por ejemplo, que de doce testigos presenciales de un hecho, se contenta el juez con el examen de dos, porque viéndolos contestes y uniformes sobre el delito y la persona del delincuente y teniendo ya por bien comprobada la verdad, como en efecto puede tenerla según las leyes, cree superfluo y omite, por lo tanto, el examen de los otros que son citados por los primeros: si después en el plenario se retracta alguno de los testigos examinados, ó se descubre que tiene tacha legal, ó algunos de los no examinados declaran lo contrario que aquéllos, sea por soborno, sea por una mal entendida compasión, sea por otro cualquier motivo, se verá entonces, aunque tarde, la necesidad que hubo de tomar declaración en el sumario á todos ó casi á todos los testigos presenciales, y aparecerá el error que se cometió en tener por superfluo y redundante lo que en realidad era necesario. Así, pues, creemos con el señor Bravo Murillo en sus observaciones al reglamento, que el juez debe examinar á todos los testigos presenciales de los hechos, á no ser que su examen produzca dilación considerable, y resulte además por otros medios bien acreditada la verdad que se busca. En todo caso, es preciso que el juez no pierda de vista que serán mucho más perjudiciales y de mayor trascendencia los errores que en este punto cometa por defecto que no los que cometa por exceso, esto es, que menos mal resultará de practicar una cita ó diligencia superflua y aun inconducente, que de omitir la ejecución de la que sea ó pueda ser interesante; y así en caso de duda debe decidirse más bien por practicarla que por omitirla. En este sentido está efectivamente concebido el art. 8.º del decreto de 11 de Septiembre de 1820 cuando sólo califica de abuso, en perjuicio de la brevedad de las causas, la evacuación de las citas *impertinentes é inútiles*, y no la de las *superfluas*, de las cuales no hace mención como el reglamento, antes bien declarando por regla general que deben evacuarse las citas *necesarias ó convenientes*, parece quiere dar á entender que no han de omitirse las que apareciendo en un principio superfluas ó redundantes puedan necesitarse ó convenir después para hacer prueba.

L. *Careo*. Las personas que declaran en un proceso pueden faltar á la verdad ó desfigurarla por hallarse animadas de encontrados intereses; y si en efecto dos ó más de ellas afirman hechos contradictorios, de modo que el resultado de sus declaraciones aparece incompatible, es claro que alguna de ellas ha faltado á la verdad ó la ha desfigurado. ¿Qué hará entonces el juez para saber cuáles son los labios que han pronunciado la mentira? Todo hombre que se presenta sin tacha, tiene igual derecho á ser creído: no siempre abundan los medios de comprobación, no siempre hay gran copia de testimonios, para poder descartar los contradictorios y fundar el juicio en los demás; y aunque fuesen muchos los

testigos y pudieran reforzarse las otras pruebas, el dicho de una persona es siempre atendible y más de una vez pone al juez en conflicto, porque no siempre dicen verdad los muchos y mentira los pocos. No hay, pues, otro arbitrio en semejante caso que presentar la verdad frente á frente de la mentira para que ellas mismas luchen y controvertan, y de esta lucha salga triunfante aquélla, porque la verdad es naturalmente enérgica, valiente y firme, al par que la mentira es débil, cobarde y vacilante. Esta especie de batalla moral, este acto en que dos ó más personas procuran convencerse recíprocamente de la realidad ó circunstancias de un hecho en que hayan discordado, es lo que se llama *careo*; el cual debe practicarse en su caso entre testigos y procesados, entre testigos ó procesados entre sí, y entre unos y otros con el ofendido. En estos términos discurre el señor Seijas en su «Teoría de las Instituciones Judiciales», obra que merece ser leída por los hacedores de leyes, por los administradores de la justicia y por los juriscónsultos. Mas otros escritores rechazan absolutamente toda especie de careos, considerándolos no solamente como inútiles sino como perjudiciales, porque á veces no es la verdad sencilla é incauta sino la mentira impudente y astuta la que obtiene la victoria. Entre estas dos opuestas opiniones se ha levantado una tercera que, siguiendo un camino medio, desapueba los careos del inculcado con los testigos, y con el ofendido ó acusador, y admite sólo cuando sean indispensables los del inculcado con sus cómplices y los de los testigos entre sí mismos.

LII. Resulta, pues, que en el presente estado de cosas la diligencia del careo debe practicarse siempre que se crea necesaria ó conveniente para la aclaración de la verdad; que en caso contrario debe omitirse como inútil, superflua y dilatoria; y que la calificación de su necesidad ó conveniencia queda cometida á la prudencia del juez, quien en cada caso determinado habrá de oír para ello al Ministerio Fiscal, y tomar en consideración las especiales circunstancias que concurren. En caso de duda, deben estar más bien dispuestos á la verificación de esta medida que á su omisión; porque mediante el careo se termina á veces un proceso por descubrirse en él la inocencia del inculcado, ó se acredita un crimen que sin esta diligencia quedaría impune por falta de fundamentos para la acusación. Entre testigos discordes ó contrarios en sus dichos rara vez dejará de ser indispensable: entre correos ó codelincuentes que se encuentren en igual contrariedad ó discordancia, será útil ó necesario casi siempre; y entre el testigo y el procesado no podrá excusarse algunas veces.

LIII. Sienta un escritor moderno de procedimientos militares, que «la luz de la filosofía que se ha ido derramando en la legislación y la experiencia de una práctica constante, han hecho conocer las fatales consecuencias del careo, el cual debiera absolutamente abolirse, á pesar de que la ordenanza lo prevenga, como también prevenía el tormento»; y añade redondamente; «que jamás aparece la verdad en el careo». No pensaban así, por cierto, los legisladores antiguos; no piensan así tampoco los legisladores modernos. Entre los Romanos se examinaba á los testigos en presencia del acusado, quien podía responderles y replicarles y hacerles preguntas y repreguntas por sí mismo ó por medio de un abogado; y el mismo derecho tenía el acusador para con los testigos presentados por el reo. La luz de la filosofía ha sancionado la práctica romana, ha demostrado que ella es el medio más seguro de descubrir la verdad y la mentira y la ha hecho adoptar en todas las legislaciones modernas, las cuales han establecido los debates, en que el acusado y el acusador ven, oyen y reconviene á su vez á cada uno de los testigos de su adversario, de manera que los jueces, por las explicaciones recíprocas de unos y otros llegan á conocer más á fondo la verdad ó falsedad de los hechos. Es claro que este careo y estos debates deben de producir efectos más ventajosos en el plenario, cuando ya pueden ir acompañados de la publicidad, y por eso las legislaciones modernas los han

alejado del sumario; pero no puede negarse su necesidad ó utilidad en esta parte del proceso por lo que ya llevamos dicho, tomándose, empero, la precaución de no leer á los careados sino la parte de las declaraciones en que exista la contradicción, para evitar que se hagan públicos los demás resultados de las actuaciones.

LIV. Una vez decretado el careo, hace el juez que comparezcan á su presencia las personas que hayan de carearse, tómales el correspondiente juramento de decir verdad no siendo reos, y después de leídas por el escribano las declaraciones que tengan prestadas y en que discuerdan, les pregunta si se ratifican en ellas ó tienen que modificar el todo ó parte de las mismas. Si alguno de los careados rectifica su declaración concordando con el otro en los hechos, debe exponer la razón que antes tuvo para ella y la que ahora le asiste para modificarla ó cambiarla. Afirmandose ambos en sus respectivas declaraciones, les hace ver el juez la diferencia que existe entre una y otra, y los invita á que se reconviengan mutuamente, á que procuren convencerse ó darse por convencidos, según la seguridad que tengan de sus dichos, y á que aclaren los puntos en que hay contradicción ó divergencia, sin permitirles extraviar alguno de la cuestión, ni faltas de decoro, y sin darles más ensanche que el necesario para fijar el hecho, si fuere posible, ó para descubrir si hubo falsedad voluntaria de parte de alguno. El acta ó diligencia del careo ha de extenderse con toda exactitud y prolijidad, expresando las preguntas, reconvienciones y respuestas que recíprocamente se hicieron y dieron los careados, como igualmente la impresión ó sentimientos que las del uno causaren al otro, á fin de que todo conste por escrito y pueda servir para formar juicio sobre la inocencia ó culpabilidad del acusado. Como el careo es un acto importantísimo, debe siempre hacerse por el juez y no fiarse al escribano; y parece superfluo advertir que cuando dos ó más personas han de ser careadas con otra, cada una de ellas debe serlo por separado y no todas á un tiempo.

LV. *Confrontación ó reconocimiento en rueda de presos*. Así los testigos como el acusador ó querellante deben designar al reo de un modo claro y distinto que no deje lugar á la duda sobre su persona, expresando su nombre, apellido y demás circunstancias que sean necesarias para que no pueda ser confundido con ningún otro; pero sucede á veces que el querellante ó los testigos no dan sino señales vagas é indeterminadas, ó bien toman una persona por otra inculcando á un inocente por atribuirle el nombre que otro lleva ó por haber adoptado el criminal uno supuesto para no ser conocido. En tales casos, si el ofendido ó los testigos manifestaren, aunque sea en duda, que conocerían ó podrían conocer al reo en llegando á verle, no puede prescindirse de proceder á la identificación de su persona, para no caer en un error trascendental y peligroso, á cuyo efecto debe practicarse la diligencia que en el foro se llama *confrontación ó reconocimiento en rueda de presos, y acto de vistas* en los juicios militares.

Para evitar el mal éxito de esta diligencia y los efectos de la intriga y de la mala fe, conviene mucho que el juez, cuando presuma que habrá lugar al reconocimiento, haga tener al reo en absoluta incomunicación hasta que se haya verificado, no bastando encargar al alcaide que no le deje ver de los testigos.

LVI. Cuando llegue el acto del reconocimiento, ha de formarse una rueda ó fila de ocho á doce hombres, incluso el reo, bien sean de los presos, bien de otros á falta de éstos, observándose las precauciones siguientes:

1.º Que el reo se presente, si ser pudiere, con la misma ropa que tenía cuando ejecutó el delito, sin disfrazarse ni desfigurarse para borrar las impresiones recibidas por el que ha de reconocerle.

2.º Que se elijan para la fila los más parecidos al reo, principalmente en la estatura y color, clase, modales y demás circunstancias aparentes.

3.º Que todos lleven trajes análogos ó semejantes al del reo; y aun las mismas señales marcadas que éste tenga, siendo posible.

4.º Que todos aparezcan en igual aseo, pues si el reo tiene la barba larga y descompuesto el cabello y los otros van limpios y peinados, será fácil distinguirle de éstos.

5.º Que todos sean personas desconocidas para el que ha de hacer el reconocimiento.

6.º Que el reo pueda elegir el punto en que haya de colocarse entre los que le acompañen al acto, excluir de la fila al que le parezca sospechoso, y reclamar la concurrencia de las circunstancias que estime conducentes, con tal que no sean exorbitantes, maliciosas ó puramente dilatorias.

Formada ya la rueda ó fila, debe interrogarse, previo juramento, al reconecedor si persiste en su anterior declaración, y si después de ella ha visto á la persona á quien atribuyó el hecho, en qué lugar, por qué motivo y con qué objeto; y se le introduce luego en el sitio donde está la rueda de presos, para que, reconociéndola, diga si entre éstos se encuentra la persona á quien se refiere en su deposición. El reconecedor, después de haber examinado la rueda cuantas veces tenga por conveniente, sacará de ella al que le pareciere, diciendo *éste es, ó me parece ser el reo*; y si á ninguno pudiere sacar, manifestará, ó que allí no existe, ó que no puede reconocer al reo. En el caso de haberle reconocido, ha de designar las diferencias y semejanzas que encuentre en su actual estado y el que tenía cuando cometió el delito, con las razones que le asistan para la seguridad de su aserción. Esta operación del reconocimiento se suele repetir ó practicar hasta tres veces, variando de posición los individuos de la rueda en cada una de ellas, y se extiende por diligencia, que firma, si sabe, el reconecedor con el juez y el escribano.

Si dos ó más personas hubiesen de hacer el reconocimiento, deben ejecutarlo en actos distintos, impidiéndose toda comunicación entre las que lo hubieren hecho y las que tengan que hacerlo.

El acto del reconocimiento se hace regularmente en el sumario y antes del careo; pero puede también hacerse en el plenario.

LVII. No faltan prácticos que desechan el *reconocimiento en rueda de presos* como falible y peligroso, del mismo modo que el *careo*, ya porque puede suceder que el reconecedor no proceda de buena fe, ya porque es muy fácil que se equivoque tomando á una persona por otra, principalmente si sólo vió de paso y en medio de la turbación al delincuente. Citanse, en efecto, muchos casos en que lejos de servir este medio para obtener la identidad de la persona, no ha servido sino para favorecer la malicia y obscurecer la verdad: citanse también otros en que los reconecedores han sacado hasta tercera vez de la rueda de presos á personas que no pudieron haberse hallado en el lugar del delito. Pero apenas hay medio de prueba que no esté sujeto á la equivocación y al engaño; y no por eso hay alguno que absolutamente deba rechazarse. El reconocimiento es, á veces, indispensable, porque no hay á veces otro medio de averiguar si el reo que se busca es precisamente el que está preso; y si no es tan seguro que en algunas ocasiones no falle, produce en otras efectos ventajosos disipando errores que se habían padecido, y siempre aumenta el cúmulo de los indicios adversos ó favorables. La práctica lo tiene admitido, así en los juicios de la jurisdicción militar como en los de la ordinaria; y la ley está muy lejos de reprobarlo; sólo quiere que no se abuse de este medio, y que no se ponga en ejecución sino cuando sea *necesario ó conveniente*, como el de la evacuación de citas y el del careo, según es de ver por el art. 8.º del decreto de 11 de Septiembre de 1820. Lo que importa es tomar en su caso todas las precauciones posibles para impedir las maniobras y amaños que con objeto de desvirtuarlo suelen emplearse por una ú otra parte.

LVIII. *Allanamiento é inspección domiciliaria*. No puede ser allanada la casa de un español sino en los casos y en la forma que las leyes prescriban (art. 7.º de la Const. de 1845). La casa es el asilo inviolable del ciudadano y de su familia, es el velo que cubre aquellos actos que fuera de ella no deben salir ni publicarse, es

el muro que segrega á la familia de las otras familias y de la ciudad, y está con respecto á ellas en la misma relación que una población con respecto á las otras poblaciones y una nación con respecto á las demás naciones. Nadie, pues, tiene derecho para quebrantar ese muro, para penetrar en ese recinto sagrado, para descender ese velo que la ley misma debe respetar. Mas si el hombre abusa de la seguridad del asilo doméstico para herir á la sociedad de que es miembro y atacar los elementos que constituyen su existencia ó hacer ilusorias las leyes, puede entonces la autoridad pública, encargada de velar por los derechos sociales, allanar el albergue del ciudadano que faltó á sus deberes, é inspeccionarlo en cuanto sea preciso, para reprimir los actos dañosos á las demás familias, para adquirir las pruebas materiales del delito que no puedan hallarse en otra parte, y para asegurar la responsabilidad del delincuente, observando, empero, las formas que la ley tenga establecidas para que nunca se menosprecien los fueros de aquel lugar.

LIX. Podrá, por lo tanto, ser allanada la casa de un español, en los casos siguientes:

1.º Para buscar y aprehender las cosas robadas, armas, documentos y otros cualesquiera efectos ó comprobantes que puedan servir para la justificación del hecho ó su autor, según lo dicho en el núm. 7 del § XXII.

2.º Para aprehender efectos prohibidos.

3.º Para prender á un reo, contra quien se ha librado mandamiento en forma por juez competente, sea en su propia casa, sea en cualquiera otra donde resulte haberse refugiado.

4.º Para prender, arrestar ó detener *in fraganti* á cualquier reo de delito que merezca pena corporal, cualquiera que sea la casa en que se refugie; como igualmente, aunque no sea *in fraganti*, á los ladrones ú otros delincuentes famosos y conocidos notoriamente por tales, y á los que conste estar mandados prender ó haberse fugado de la cárcel ú otro establecimiento de corrección ó castigo.

5.º Para impedir ó cerciorarse de un delito que va á cometerse, ó se está cometiendo, si fuese llamado el juez ó alcalde por el dueño de la casa, sus familiares ó vecinos, ó de ello tuviese noticias fundadas.

6.º Para hacer embargo de bienes y buscarlos donde se justifique haberse ocultado con objeto de hacer ilusoria esta diligencia.

LX. Nadie puede allanar por sí, ni aun los ministros inferiores de justicia, casa alguna ú otro edificio ni sus oficinas ó cercados adyacentes, no llevando auto de juez que expresamente lo mande (nota 9, tit. 30, lib. 4, Nov. Rec.), á no ser que lo consienta el dueño, ó lo autorice y presencie el alcalde; y si el dueño no lo consiente, podrán dejar guardas de vista que impidan la extracción de los efectos que deben ser aprehendidos ó reconocidos, entretanto que dan cuenta á quien corresponda. Más bien pueden entrar en casa ó edificio á detener ó arrestar á los delincuentes *in fraganti*; y á los que, según se acaba de decir, pueden ser presos sin previo mandato del juez, habiendo peligro de fuga.

LXI. No puede procederse al allanamiento ó inspección de casas particulares, sin que previamente se forme proceso en que por notoriedad ó fama pública, por hechos que induzcan presunción vehemente, ó por denuncia ó deposición de sujeto fidedigno, resulte la existencia de alguna de las causas legítimas para ello, y se extienda providencia formal por escrito en que así se acuerde (ley 4, tit. 26; ley 15, arts. 12 y 13, tit. 23, lib. 12, Nov. Rec., y arts. 114 y 115 de la ley de 3 de Mayo de 1830); salvos empero, los casos *in fraganti*, los urgentísimos y los de requerimiento de parte del dueño de la casa. Mas para el allanamiento de lugares públicos, como tabernas, botillerías, posadas, figones y cafés, bastan noticias ó recelos fundados de la existencia de la causa que da ocasión á él, (ley 15, art. 13, tit. 23, lib. 12, Nov. Rec.)

LXII. Cuando el juez ó su delegado se presente á inspeccionar ó reconocer una casa ú otro edificio para adquirir pruebas materiales de un delito ó del que lo ha

perpetrado, debe requerir al dueño ó jefe de la familia para que exhiba las cosas que se buscan; y sólo en el caso de negar que las tiene ó de no presentarlas todas, habrá de pasar adelante á practicar el reconocimiento ó registro, según lo dicho en el núm. 7 del § XXII. Habiendo reo presunto, debe ser llamado á presenciar el acto siempre que se halle en el lugar en que éste haya de verificarse, á fin de que pueda producirle perjuicio y se evite toda sospecha de abuso; y si estuviere detenido, arrestado ó preso, se le conducirá con el mismo objeto, á no resistirlo él ó mediar impedimento grave: en cuyo caso se le intimará que nombre persona que le represente; y no queriendo ó no pudiendo asistir y negándose á nombrar representante, debe llamarse á uno de sus parientes más próximos que sea capaz de parecer en juicio, ó en su defecto, á dos vecinos honrados. También parece indispensable la asistencia del jefe de la casa ó finca, aunque no sea reo presunto del hecho que produzca el procedimiento, porque él es dentro de su casa una autoridad suprema sin cuyo conocimiento nada debe practicarse en ella por otra autoridad que ha de mostrarle su legitimidad para penetrar en su recinto.

LXIII. Si el presunto delincuente ó su familia, ó el dueño de la casa ó las personas que la habitan, constandingo que están dentro de ella, no respondiesen después de haber llamado á su puerta por tres ó más veces con los intervalos correspondientes y anunciando que es la justicia, ó después de haber respondido diesen lugar á iguales llamamientos, se podrán franquear las puertas para proceder al reconocimiento ó á la diligencia que se llevare por objeto, y aun se podrá imponer alguna pena á quien corresponda por su desobediencia. Mas si en la casa no hubiese persona alguna, deben ponerse guardas que detengan á cualquiera que se presente á abrirla, hasta que concurra el juez, á quien se dará aviso en el momento; y si transcurriese demasiado tiempo sin que nadie se presente, podrán entonces franquearse las puertas con asistencia de dos vecinos inmediatos que presencien y autoricen con su firma, si supiesen escribir, la diligencia del franqueo y las demás que se practiquen (ley 11, tit. 29, lib. 11, Nov. Rec.). Véase *Juicio ejecutivo*, § XII.

LXIV. El dueño de la casa que va á reconocerse, el presunto reo ó su representante y cualquiera otro interesado, tienen derecho para exigir del juez ó su delegado que les manifieste el objeto del allanamiento, y que no permita que las personas que le acompañan entren á hacer el registro sino á cuerpo descubierto, á fin de evitar que puedan llevar ocultos los efectos que se buscan, y hacerlos luego aparecer como encontrados en alguna parte de la casa. Algunos ejemplos escandalosos que pudieran citarse, especialmente en materias políticas, justifican demasiado esta precaución. Los antiguos Griegos y Romanos habrían sin duda recibido muchos escarmentos, cuando no franqueaban sus habitaciones á los que iban á buscar las cosas que les habían sido hurtadas, si no se presentaban desnudos, sin más vestidura que una faja, jurando además á los dioses que no procedían de mala fe, sino con la esperanza de encontrar lo que buscaban.

LXV. El reconocimiento ó registro debe siempre dirigirse y limitarse á la comprobación del hecho que lo motivó, y de ningún modo ha de extenderse á pesquisar crímenes, delitos ó pruebas en general; pero si de la inspección domiciliaria resultare la invención de un crimen ó sus pruebas, aunque no hayan sido objeto directo del reconocimiento, ha de procederse á la instrucción del correspondiente sumario sobre él, siempre que no sea de los que no pueden perseguirse sin el consentimiento ó querrela de la parte agraviada, pues con respecto á los de esta clase no puede procederse á cosa alguna ni aun revelarse el descubrimiento, como dice muy bien el señor Seijas en su «Teoría de las Instituciones Judicarias».

LXVI. *Confesión*. Después de hecha la averiguación del delito y del que lo ha cometido, por la reunión de las pruebas materiales, por las deposiciones de los

testigos, por la declaración indagatoria del inculpado, por la evacuación de citas y por las demás diligencias que se hayan creído conducentes según los casos, y después de oírse al promotor fiscal, por si todavía estimase oportuna la ejecución de alguna otra diligencia para completar la comprobación, se procede á tomar al reo la *confesión* con cargos, que es también ahora, como lo ha sido siempre, la última diligencia del sumario (según se deduce del art. 51 del regl. de just., en su disposición 3.ª, y se declara más especialmente en el art. 10 del decr. de Cortes de 11 de Septiembre de 1820) y no la primera del plenario, como han pretendido algunos autores.

Entiéndese aquí por *confesión* el acto en que el juez, á presencia del escribano, muestra al presunto reo todos los datos que del sumario resultan contra él, haciéndole cargos y reconvencciones para obligarle á que se confiese culpado.

Esta diligencia de tomar la confesión al reo nunca debe omitirse, aun cuando aparezca que consta plenamente la existencia del delito y la persona que lo ha perpetrado, ya porque importa averiguar los motivos que ésta tuvo para cometerlo, ya porque no hay prueba más segura que la confesión del mismo delincuente, ya porque puede suceder que el inculpado explique de tal manera los hechos, que queden desvanecidos en todo ó en parte los cargos.

Como la confesión es el acto más delicado y peligroso del juicio, debe el juez, previo auto, recibirla por sí mismo, y no fiarla al escribano, bajo la pena de nulidad, y de ser castigados uno y otro por la contravención (ley 9, cap. 2, n. 2, tit. 21, lib. 3; ley 10, tit. 27, lib. 4; ley 10, tit. 32, lib. 12, Nov. Rec.) Véase § XXVII. No siendo letrado el juez, convendrá que se acompañe de asesor para no exponerse á cometer errores trascendentales.

LXVII. Principiase el acto, interrogando al procesado si ofrece decir verdad en lo que supiere y se le preguntare, pero no tomándole juramento, porque si no se le pudo exigir en la declaración indagatoria, según se ha dicho en el § XXXVIII, es claro que menos todavía se le podrá exigir en la confesión, porque en ésta más que en aquélla quedaria expuesto á los peligros del perjurio, que es lo que ha querido evitar el art. 291 de la Const. de 1812 mandando que á nadie se tome juramento en materias criminales sobre hecho propio. Amonéstasele á continuación que confiese llamarse F. de T., natural y vecino de tal parte, soltero ó casado con M. . . . de tal oficio ó profesión, de edad de tantos años, etc., según hubiese manifestado en su primera declaración. Léensele la declaración ó declaraciones que él mismo hubiese prestado, y se le pregunta si se afirma y ratifica en su contenido, ó tiene algo que enmendar, añadir ó quitar, expresándose las preguntas y respuestas en el acta para que consten. Léensele asimismo íntegramente luego después todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos, y si por ellos no los conociere, se le dan cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son; sin que ya se le pueda reservar pieza, documento ni actuación alguna del proceso (art. 301 de la Const. de 1812, y 9 y 10 del regl. de Just.); y se procede acto continuo á hacerle cargos y reconvencciones, en el concepto de que no se podrán hacer otros cargos que los que efectivamente resulten del sumario, y tales cuales resulten, ni otras reconvencciones que las que racionalmente se deduzcan de lo que responda el confesante: debiendo siempre el juez abstenerse de agravar unos y otras con calificaciones arbitrarias (art. 9 del regl. de just.)

LXVIII. Para poder caminar con acierto en tan interesante diligencia, debe el juez enterarse anticipadamente con la mayor escrupulosidad de todo lo contenido en la sumaria, y tomar á prevención una minuta por escrito de los cargos ó datos que resultan contra el procesado, anotándolos por su orden natural, esto es:

1.º Los relativos á los hechos anteriores al delito, que tengan conexión con él.

2.º Los que recaen sobre los hechos y circunstancias que ocurrieron en el acto de la consumación del crimen; y

3.º Los que pertenezcan á los hechos y circunstancias posteriores que aparezcan efectivamente con el carácter de indicios consiguientes del delito y de su autor. Siguiendo el mismo orden, los irá haciendo uno por uno al procesado con precisión y claridad para que no se confunda ni tome una cosa por otra; oirá con interés, con dulzura y con agrado su contestación, y aun le invitará á que manifieste cuanto crea oportuno para vindicarse; impugnará con dignidad y moderación y sin asomo de acrimonia sus negaciones ó disculpas que no sean satisfactorias y no desvanezcan el cargo, reconviniéndole é insistiendo en convencerle de su criminalidad por lo resultivo de la declaración ó documento en que aquél se apoye, y por la improbabilidad ó contradicción de sus respuestas; permitirá que lea él mismo y aun hará que se le vuelva á leer, en caso necesario ó de que lo pida, el documento ó declaración que le perjudicare, pero no le concederá dilación para deliberar sobre lo que ha de responder á sus preguntas; tendrá mucho cuidado de usar de veracidad, y de abstenerse de toda falsa suposición, presentándole siempre lo cierto como cierto y lo dudoso como dudoso, pues ni aun para arrancar la verdad es lícito emplear la mentira; no se valdrá nunca de apremios, tormentos, amenazas, sugestiones, estratagemas, preguntas capciosas, promesas de libertad ó de perdón, ni de otro ningún medio de coacción física ó moral, pues la confesión para hacer prueba ha de ser libre, franca y espontánea (ley 5, tit. 13; ley 11, tit. 17, part. 3; ley 1, tit. 34, lib. 12, Nov. Rec.; real céd. de 25 de Julio de 1814; arts. 7, 8 y 9 del regl. de just., y art. 303 de la Const. de 1812). Véase *Perdón* y *Pregunta*. El escribano irá extendiendo uno por uno todos los cargos y reconvencciones del juez y las respuestas del reo en los mismos términos que se hicieren aquéllos y se dieran éstas, como en la declaración indagatoria; y después de concluida la confesión, la leerá íntegramente al reo ó dejará que éste la lea si quisiere, para que manifieste si está conforme y se ratifica en su contenido, ó si tiene algo que enmendar, añadir ó quitar por haber padecido algún error ó equivocación, ó por haber recordado con más exactitud los hechos ó sus circunstancias: lo cual verificado, ha de firmarla, si sabe, con el juez y escribano, pudiendo también firmar ó rubricar todas las hojas.

La confesión con cargos queda siempre abierta, como la declaración indagatoria, para proseguirla cuando conenga, por haberse olvidado ú omitido alguna pregunta, cargo ó reconvencción importante, ó por resultar después algún hecho, circunstancia ó incidente que motive nuevo cargo, ó por pedir el mismo reo, que se le oiga nuevamente; y así se acostumbra poner al fin, aunque no es indispensable, la cláusula de que: «En este estado mandó su merced suspender esta confesión, sin perjuicio de ampliarla en caso necesario.» Mas no por eso ha de suspenderse arbitrariamente para continuarla en otro día ó en otra hora, sino que debe empezarse y concluirse en un solo acto, aunque sea dilatada, para evitar fraudes, á no ser que lo impidan otras ocupaciones preferentes del juez; en cuyo caso se expresará así para que conste, y se firmará todo por el juez, escribano y confesante si supiere.

LXIX. Nunca evacuará el juez las *citas* que se hagan en la confesión, las cuales deben quedar para que el tratado como reo pruebe después lo que le conenga (regla 3.ª, art. 51 del regl. de just.); es decir, que si el procesado hiciere, al tiempo de la confesión, algunas *citas* de testigos que puedan declarar en su favor, no han de evacuarse desde luego, sino que deben reservarse para que aquél pida á su tiempo que se evacuen en el plenario, si le conviene, dentro del término de prueba. Sin duda se ha creído al dar esta disposición, que la evacuación de las citas hechas en la confesión, como interesante al reo, debe dejarse exclusivamente á su cuidado, y que pudiendo éste solicitarla después, no había razón para prolongar el sumario con perjuicio