

la comprenden, y exceptua al mismo juez porque puede ser terrible al acusado. Quiere, sin embargo, que el acusador pueda aterrar al culpable, y además, que una acusación no sea contraria á la moral ni sospechosa bajo ningun concepto; por consecuencia, no pueden acusar: la mujer sino por muerte de su marido; el menor de cuatro años, el hombre de mala reputación, el perjuro, el sobornado, el que ha entablado ya dos acusaciones, el que se halla en un estado de notoria pobreza, el cómplice, el pariente al pariente en línea ascendente ó descendente, el hermano, excepto en el delito de lesa-majestad ó en los cometidos contra parientes dentro del cuarto grado, los suegros, yernos y padrastros, el que se halla bajo el peso de una acusación á ménos que sea en delitos contra su persona ó contra alguno de sus parientes en los grados expresados; pero el condenado á destierro perpétuo no puede ya acusar. Ningun juez puede acusar, pero puede informar al rey de los delitos cometidos en su jurisdicción.

La acusación debe hacerse por escrito con los nombres del acusador, del acusado y del juez, y con la designación del delito, del lugar, del año y del mes en que se ha cometido, debiendo el juez indicar el día en que la admitirá y hacer prestar al acusador el juramento. El que acusa calumniosamente debe sufrir la pena que provoca, excepto el tutor de un huérfano, el que acusa de monedero falso, el heredero que prosigue la acusación intentada por el testador contra una persona á quien éste acusaba de haber querido darle muerte, el que acusa por delitos cometidos contra su propia persona, el que acusa por la muerte de un pariente dentro del cuarto grado, y en fin, el cónyuge por la muerte del otro cónyuge (1).

En China, la investigación de los delitos se hace con más celo quizá que prudencia, aunque haya allí cosas muy estimables en este punto. Así, no se reciben acusaciones anónimas aunque sean fundadas de hecho, y se prohíben bajo pena de muerte. El que encuentra una de éstas y la presenta al magistrado es condenado á recibir ochenta palos, y si el magistrado la admite, recibe á su vez ciento. El que intenta un proceso criminal suministrando

(1) Asso y Manuel, *ob. cit.*

datos falsos es castigado con la pena del Talion como calumniador, excepto cuando la pena debiera haber sido capital, en cuyo caso sufre la inmediata inferior.

Pero el que con dañada intención se convierte en acusador, el que intenta un proceso calumnioso, es á veces castigado con una pena superior á la que hubiera debido sufrir el acusado si se hubiese reconocido culpable. Si uno imputa á otro un crimen que él mismo ha cometido, la pena es entonces de un grado inferior á la del Talion, sin duda por tener en cuenta el instinto de propia conservación.

Si la ley es tan severa con los delatores que se ocultan y con los acusadores injustos, impone, por el contrario, á los magistrados la estricta obligación de recibir toda acusación regularmente formulada, y si se niegan pueden ser condenados de ochenta á cien azotes y al destierro.

La institución de una magistratura encargada de averiguar los delitos y de perseguir de oficio á los culpables es una de las más propias para mantener el orden público, para garantizar la represión de los delitos y para prevenir las enemistades que son la consecuencia necesaria de la acusación privada.

Antes de la institución ó del restablecimiento de esta magistratura, era á veces obligatorio suplirla excepcionalmente. Así, los Assisses de Jerusalem establecen que «si el muerto no tiene parientes ni amigos para perseguir el asesinato, corresponde al rey, al señor ó á la dama de la tierra encargarse de ello» (1). Y, sin embargo, hasta mediados del siglo XIV no reapareció el ministerio público en nuestras instituciones, cuando el mismo rey se halló plenamente investido de la supremacía social (2).

Pero con la autoridad del monarca, con el derecho y el deber de velar por el buen orden general y de perseguir los delitos, comienza el procedimiento inquisitorial, el procedimiento por informaciones (3). Y como el poder ya en

(1) Cap. 237.

(2) En Venecia, desde el siglo XIII, un ministerio público perseguía de oficio á los acusados. (Sclopis, *ob. cit.*, t. II, p. 234).

(3) A ejemplo de lo que se practicaba en los tribunales eclesiásticos, en particular en los del Santo Oficio, en los que el procedimiento era secreto, en que se recibían las declaraciones de todo el mundo, en que el acusador podía permanecer ignorado del acusado, y en que éste no tenía defensor. Si este infame tribunal ha hecho un servicio al procedimiento criminal, el de introducir el uso de los procesos verbales, ¡cuán

su fuerza, pero disputado aun por los señores, podía sacar un gran partido del derecho de informacion, sobre todo si era ejercido sin inspeccion, no tardó en establecerse el procedimiento secreto (1) y á seguida el tormento. Las pruebas por el duelo fueron prohibidas desde el siglo XIV, aunque ya San Luis las había proscrito en sus tierras. Habíalas reemplazado por la prueba testimonial; pero con la nueva circunstancia de que las declaraciones podían ser recibidas fuera de la audiencia por comisarios delegados para recogerlas, y eran escuchadas en secreto, redactadas y enviadas al juez como una de las bases de su decision.

perniciosa influencia no ha ejercido por otra parte! Y no hablo de las irregularidades de su procedimiento, de su arbitrariedad dentro de lo arbitrario, ni tampoco de sus abominables juicios.—V. Sclopis, *ob. cit.*, t. II, p. 246;—Llorente, *Historia critica de la inquisicion en España* (obra traducida al francés);—Rodríguez Baron, *Compendio de la historia critica*, en español, etc., 2 t., en 18, París, 1823;—Leon Gallois, *Historia sumaria de la inquisicion en España*, en 18, París, 1828;—*El Manual de los inquisidores*, etc., resumen de la obra titulada *Directorium inquisitorum*, etc., en 12, Lisboa, 1762, etc.;—Gianone, *Storia civile del regno di Napoli*, t. I, p. 364, 367, 368, 559, 560; t. II, p. 4, 78, 86, 97, 98, 107, 114, 115, 124. Parece que los inquisidores despleaban tanto celo en hallar culpables, que perseguían á los Judios por usura y sortilegio, cosa que les estaba prohibida, como ajena á su competencia, por la ordenanza del 21 de Junio de 1302. Sábese que ya no les bastaban los vivos, y que de buena gana hubieran hecho resucitar á los muertos que se habían librado de sus hogueras para hacerles morir en regla: de aquí el procedimiento contra los cadáveres.—Véase sobre esto á Witt. Hagan. (J.-de) *De cadaveribus punitorum*, etc., Maestr., 1768.—Véase para las relaciones de la inquisicion en el derecho criminal de Alemania, á Rosshirt, *ob. cit.*, t. I, p. 232; t. III, p. 249, 256, 265, 271, 273 y siguientes; y respecto á los excesos cometidos por este tribunal, la *Historia de Alemania*, año 1231-1234; para la inquisicion en Francia, á Fleury, *Instit. al der. ecles.*, t. II, c. 9; *Hist. del der. publ. ecl. franc.*, t. II, p. 99-112. Sclopis y Forti, *ob. cit.*, han dado á conocer la historia de la inquisicion en Italia. V. *Rev. crit. de leg.*, t. XIII, p. 450 y 464, y *Anales de la Filos. crist.*, art. de A. du Boys, año 1857-1858.

(1) Por lo comun, las víctimas de un atentado no se atrevían á presentar la querrela «pour ce que fréquemment les pauvres parties excédés par gens qui sont de noble maison, ou riches et opulens, crains et redoutez, n'osent faire plaintif, ne ceux qui ont grand intérêt és grands crimes et delicts n'oseraient pour les causes susdites faire aucune poursuite: ou que bien souvent apres les crimes commis, les délinquans ou leurs parens pacifient, en maniere que les excédés craignent faire plainte en justice, et denoncer les cas et crimes: au moyen de quoi plusieurs grands et scandaleux exces et delicts, et de pernicious exemples ont demeuré parcy devant, et sont encore impunis et inamendez, au tres grand grief et préjudice de la Republique. Pour a ce obvier és grands griefs et scandaleux crimes, et de pernicious exemples cy apres déclarez en l'article subsequent, le juge royal incontinent qu'il en aura esté adverty, sans attendre plaintif ni denonciation en informera, ou fera

Este procedimiento era ya practicado en las jurisdicciones eclesiásticas y había invadido los tribunales de la Iglesia despues de haber tomado carta de naturaleza en el derecho canónico en virtud de una decretal de Inocencio III. Aplicado al principio á la conducta disciplinaria de los clérigos, convirtiéndose en seguida en una de las principales formas judiciales de las oficialidades.

Por lo demás, el inquisidor debía ir acompañado de dos auditores por lo ménos, y los hechos que tenía la mision de aclarar eran determinados por el tribunal que le había comisionado. Los testigos juraban decir verdad, y las partes llamadas á declarar podían recusarlos, formando estas recusaciones parte de la instruccion secreta.

Esta informacion preliminar que componía la inquisitoria escrita y secreta fué reconocida primero, al ménos parcialmente, por una ordenanza de Luis XII en 1498. En ella se habla de procesos ordinarios en que la informacion, los debates y la sentencia todo era público, y de procesos extraordinarios que tenían por objeto los grandes crímenes denegados y que debían instituirse por inquisitoria. La publicidad de los procesos criminales no fué ya al fin del siglo XV sino una excepcion.

El procedimiento criminal en el derecho bohemio tenía un carácter inquisitorial; pero el juez no trabajaba de oficio; esperaba que se le señalase el crimen ó el delito, y los gastos del proceso se fijaban de antemano (1). La iniciativa de la persecucion tenía, pues, un carácter de acusacion, siendo, bajo este punto de vista, una especie de procedimiento mixto.

Los Polacos han preferido generalmente el sistema de acusacion al inquisitorial. Sin embargo, Jagellon (1422) prometió á la nacion establecer jueces permanentes que estarían encargados de perseguir los delitos (2).

En Alemania y en la mayor parte de los países de raza germánica, ha prevalecido hasta nuestros dias el sistema inquisitorial, debiendo trazar nosotros sus caracteres esen-

informer de son office, et la requeste des advocat et procureur du roy au siege royal, qui seront tenus de leur part faire leur devoir de requerrir et poursuyvre envers le juge ce qu'ils adviseront.» (*Liset, Practica judic.*, fol. 4, en 12; París, 1603).

(1) Maciejowski, segundo per., *ob. cit.*

(2) *Idem*, tercer per.

ciales según la manera cómo se ha practicado. En este punto no podemos seguir quizá mejor guía que Paulsen: «Inmediatamente, dice, que una autoridad judicial ha tenido conocimiento de la perpetración de un delito, sin necesidad de una acusación privada ó pública, esta autoridad procede á la información y busca las pruebas de la culpabilidad del acusado, pero debe atender igualmente á todas las circunstancias que puedan probar su inocencia. La legislación contiene reglas según las cuales debe proceder el juez para obtener la convicción de la culpabilidad del procesado, y si adquiere este convencimiento pronuncia el juicio de condena. Por regla general, el juez inferior trasmite al tribunal superior las piezas del proceso con un proyecto de sentencia, y el tribunal decide entónces (1). Esta organización, dice el mismo autor, presenta el grande inconveniente de que el tribunal encargado de pronunciar la sentencia no ha visto ni al acusado ni á los testigos, y sólo ha tenido ante su vista los escritos que presentan el detalle de las cuestiones propuestas al acusado y á los testigos, y las respuestas de éstos, así como la descripción de su manera de ser y de sus impresiones. El tribunal superior tampoco tiene conocimiento del estado de los lugares en donde se ha cometido el crimen.» Si el tribunal superior no está convencido, puede pronunciar una absolución de la instancia (*absolutio ab instancia*) y abrir quizá de nuevo el proceso más tarde (2).

A pesar de las muchas diferencias que distinguen las diversas legislaciones penales de los Estados alemanes, puede decirse en general, que hasta estos últimos tiempos han tenido los siguientes defectos: son inquisitoriales más bien que de acusación, es decir, que el juez puede por sí indagar los delitos sin ser requerido para ello por un acusador público; la instrucción se hace secretamente por escrito; el acusado no es admitido á oír á los testigos, pero le son comunicadas sus declaraciones, y el tribunal pronuncia la sentencia fundado en el proceso verbal (3). Estos defectos

(1) En muchas causas, principalmente en las instruidas á los nobles, el tribunal inferior sólo se compone de un magistrado, y desempeñando este tribunal las funciones de acusador, de juez de instrucción y de defensor, se ha creído prudente dejar á un tribunal superior el encargo de condenar en definitiva. Sólo en los casos más graves se llama un abogado á título de defensor de oficio.

(2) *Rev. de der. franc. y estr.*, t. I, p. 833 y s.

(3) Véase sobre este asunto, á M. Mittlermaier, *Das deutsche Straf-*

entrañan otros que la experiencia se encarga de deducir tan rigurosamente como podría hacerlo la más severa y razonada lógica: las pasiones humanas, sin hallarse sujetas á las leyes mecánicas, se desarrollan, sin embargo, según las leyes propias de la vida, sino en todos los individuos, en un gran número de ellos al ménos.

Este género de procedimiento que tiene su base en la constitución de Carlos V, la que se había inspirado como hemos dicho, en el procedimiento eclesiástico, tiende principalmente á obtener la principal de las pruebas (*regina probationum*), la confesión del acusado. De aquí para obtenerla, todo género de sutilezas, de lentitud, una especie de tormento moral, y como medio una larga detención preventiva. Cuando había indicios graves permitía la Carolina el uso del tormento para obtener la confesión; pero este medio bárbaro ha sido abandonado ya en toda la Alemania, tendiéndose á volver á la publicidad de los debates y á la constitución de un tribunal que ofrezca á los acusados y á la sociedad todas las garantías apetecibles.

Estos vicios no son, sin embargo, esencialmente inherentes á la iniciativa del poder en la investigación y persecución de los delitos, y prueba de ello es que en Francia y en otros países se ha sabido reunir las ventajas de los dos sistemas, pudiendo decirse, por lo tanto, que la publicidad no es simpática al poder en las monarquías absolutas y en las oligarquías, y sólo se halla asegurada en las monarquías constitucionales ó en las democracias. Tan cierto es que todas las instituciones particulares nos conducen siempre á las diferentes formas de gobierno.

El acusador público que se halla obligado por la misma naturaleza de sus funciones á inquirir los delitos y á perseguirlos, merece más indulgencia aun que el acusador privado; y si á cada instante hubiese de temer ser castigado por su celo, se haría tan circunspecto que sería un mal guardián del orden pública. Pero no vemos la razón por qué el acusador público haya de ser castigado con ménos severidad que cualquiera otro, si abusando de la confianza que la sociedad depositó en él, hace una imputación sin fundamento. Hay más: como es muy sensible y siempre perjudi-

*verfahren in der Fortbildung durch Gerichtsbrauch, etc.*, 2. vol.—  
Felix da cuenta de ella en su *Revista*, t. IV, p. 163, 179 y s.

cial ser acusado injustamente por una acción de que no haya la convicción jurídica, y de la cual, por lo tanto, no pueda señalarse el actor; es justo que quien sale absuelto de una acusación y es reputado inocente, pueda exigir daños y perjuicios. Este es, por otra parte, un medio de hacer circunspecta la acusación, independientemente de la pena que debe imponerse á todo calumniador público.

La esfera de acción del acusador público hallase limitada, no pudiendo tomar la iniciativa sino en aquellos delitos que atentan al orden social ó en los que violan los derechos cuya protección está especialmente confiada á su vigilancia: además, su acción se halla subordinada á ciertas condiciones que tienden á prevenir la arbitrariedad y la justicia.

El acusador público no puede tampoco recibir inútilmente de cualquier persona el encargo de perseguir un asunto criminal cuya iniciativa no la competa. Compréndese, en efecto, que hay personas absolutamente incapaces de un acto tan grave, y que hay otras á quienes altas conveniencias morales obligan á la paciencia y al silencio: éstas sólo relativamente son incapaces, y aun, forzoso es reconocerlo, al proclamar esta especie de incapacidad, el legislador atiende más á la moral que al derecho (1).

(1) Muy. de Vougl., p. 588-591.

Véase sobre la acusación pública en general: Benjam. Constant, *ob. cit.*, p. 161, 181, 187, 192;—*Ensayo sobre las leyes*, p. 97, 134 y s.—Birnbaum, *ob. cit.*, p. 153;—y sobre la publicidad de los debates: L. Hug. Fr. von Sageman, *Die Oeffentlichkeit des Strafverfahrens*; Heid., 1835. La cuestión es aquí examinada bajo el punto de vista de la justicia, de la política y del derecho público, p. 8 y s., y resuelta en el sentido de la publicidad bajo este triple punto de vista. Hace el mayor elogio de esta obra de Pedro Ayrault: «El orden, formalidad é instrucción judicial que han seguido los antiguos Romanos en la acusación pública» (París, 4.<sup>a</sup> edic., 1610. Crit. de Rossi, p. 29).

## CAPITULO IV.

### DEL ACUSADO.

#### SUMARIO.

1. La información debe de ser reservada en sus sospechas, y principalmente en sus actos.—2. Debe ser diligente en sus investigaciones.—3. Prescripción de la acusación; sus motivos.—4. Notable ley polaca.—Ley rusa que lo es ménos.—5. Acusación dirigida contra personas determinadas.—Del arresto preventivo.—6. Leyes de Egipto y de Atenas sobre el asunto.—7. Lo que antiguamente se exigía al acusado.—8. Detención preventiva; sus vicios.—Lo que se practica en China.—Lo que se practicaba en otras partes en la Edad Media.—9. Exención de ciertas formas de procedimiento ó de la acusación: en Inglaterra en la Edad Media; en España.—10. Acusación dirigida contra los muertos: en España, en Francia y en otras partes.—Bárbaros que no han cometido esta injusticia.—11. Exención sacada de la cosa juzgada: *non bis in idem*.—12. Exención sacada de las cartas del príncipe.—Abusos en este punto.

Si al principio sólo se conoce el delito, y no hay ni querrela, ni denuncia, ni acusación dirigida contra determinada persona, la indagación del culpable sólo puede fundarse en inducciones más ó ménos legítimas: además, el mismo delito puede ser más ó ménos grave, y su castigo más ó ménos útil á la sociedad; y en presencia de esta incertidumbre y de estos diversos intereses, hay que respetar el derecho de los individuos de no ser expuestos en vano á una persecución criminal.

Para poder dirigir abiertamente contra alguno graves sospechas, son necesarias poderosas presunciones.

Más poderosas aún se necesitan para privar á un ciudadano de su libertad ántes de saber ó para saber si es culpable. ¿Y qué diríamos de los suplicios á que se le expusiera para adquirir la incierta convicción de su inocencia?

El interés de la justicia exige que la averiguación de los culpables se haga con diligencia, y este es también el interés de los mismos particulares.

La justicia y el orden público exigen de consuno que se fijen las sospechas; que no recaigan amenazadoras sobre