

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.^a 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

cierto número de personas á quienes pueden facilmente alcanzar, pero muchas de las cuales son inocentes, y que tienen derecho á salir lo más pronto posible de esta falsa situacion, como todos tienen el derecho de ser juzgados con prontitud, lo cual es tambien un deber de la justicia penal. Si, pues, la accion de esta justicia se duerme, si descansa más allá de un cierto tiempo durante el cual han podido extinguirse los ódios, cesar la alarma, complicarse los intereses y perderse los medios de prueba, el orden público exige que no sea turbada esta vuelta á la tranquilidad, á la seguridad, al trabajo y á las buenas relaciones sociales, y que la inquietud del culpable, su fuga y sus sufrimientos se consideren como una pena suficiente.

De aquí la prescripcion de la acusacion, la de las indagaciones comenzadas y el sobreseimiento de la instancia; y esta prescripcion podría obtenerse en un tiempo más ó ménos largo, segun la gravedad del delito. Habiéndose reconocido generalmente que el tiempo lleva ya consigo una especie de expiacion, los legisladores se han creído en la necesidad de determinar el tiempo durante el cual podía considerarse reciente un delito, y de rebajar la pena pasado ese tiempo.

En 1505 estableció una ley polaca que el crimen se considerara reciente año y medio despues de su perpetracion y se castigara en consecuencia. Un crimen de más remota fecha no era llevado al tribunal de la provincia, sino al de la justicia señorial de la comarca, y la pena era más benigna. Una muerte se consideraba reciente hasta las veinticuatro horas despues de haberse cometido, trascurridas las cuales, el culpable, en vez de ser condenado á muerte, sólo sufría una pena pecuniaria (1).

El Código ruso declara prescrita la acusacion á los diez años de haberse perpetrado el delito; pero desgraciadamente exceptúa un acto de conciencia que, léjos de ser un delito, podría ser una obligacion moral: tal es el abandono de la religion rusa. En el mismo caso se halla la desercion militar; pero aquí el legislador estaba en su derecho, principalmente tratándose de la desercion enfrente del enemigo.

Si la querella ó la acusacion va positivamente dirigida

(1) Macielowski, tercer periodo.

contra determinadas personas, si, sobre todo, se imponen penas á la calumnia en materia criminal, el arresto del denunciado se halla ménos expuesto á error; pero aún en este caso el arresto y la detencion preventivos serían injustos si no se fundasen siempre en una gran verosimilitud, si no fueran absolutamente necesarios por la imposibilidad de salvar de otro modo los derechos de la sociedad y de los particulares, en el caso en que el arresto no se hubiera llevado á cabo por los medios más moderados, y si, en fin, la detencion durase más del tiempo estrictamente necesario para ilustrar provisionalmente la conciencia del juez, como tambien si tuviese un carácter de dureza que la hiciese semejante á una pena.

Sin embargo, en Egipto, el arresto del acusado seguía generalmente á la querella, y lo mismo se practicaba entre los Judios. Lo que era mucho más grave es que el pueblo tenía una especie de derecho en estas dos naciones á entregarse á toda clase de excesos contra el particular acusado de ofensas á la religion, cuya singular justicia se llamaba el *juicio del cielo*.

La ley de Atenas permitía conducir por fuerza ante el magistrado al acusado, quien podía interponer el recurso de la prescripcion, la excepcion de la cosa juzgada, la conciliacion ó la competencia, oyéndose luego las respuestas del querellante. Despues de prestar juramento las partes, se presentaba la causa por un magistrado particular, y otro oficial subalterno leía todas las piezas, de las cuales tomaban nota los jueces. El acusado que no se presentaba, era condenado en el acto, sin perjuicio de pedir la anulacion de la sentencia si se presentaba dentro de los diez dias siguientes. Esta demanda le era concedida si probaba que no había comparecido por motivos independientes de su voluntad, en cuyo caso se comenzaba el proceso de nuevo. El querellante que no se presentaba á sostener la verdad de su acusacion, era condenado á pagar la sexta parte del objeto sobre que se litigaba.

El acusado no siempre era reducido á prision: de ordinario, podía librarse de ella dando fiadores que prometían presentarle cuando el tribunal lo reclamara. Sin embargo, algunos crímenes fueron exceptuados de esta facultad, tales como la alta traicion, la conspiracion contra el Gobierno popular y la infidelidad de los depositarios de fon-

dos públicos: en estos casos debía reducirse á prision á los acusados poniéndoles grillos (1).

Hemos visto, hablando del acusado y de la acusacion, que el acusado habiase hallado obligado durante mucho tiempo lo mismo que acusador, á afirmar por medio de juramento su inocencia, y á prometer igualmente por caucion no sustraerse á la accion de la justicia. Hemos notado sobre este asunto, excepto para la libertad provisional bajo fianza, que la medida era poco moral, y aun podríamos añadir, poco religiosa: digamos tambien que ofrece pocas garantías, al ménos respecto al juramento de inocencia. Los códigos modernos han hecho perfectamente en suprimir este juramento.

En cuanto á la detencion preventiva, podríamos recibir lecciones de los pueblos á quienes consideramos bárbaros. Tres son los defectos capitales de esta medida, y consisten; en reducir á prision sin necesidad á un simple acusado; en hacer de esta prision, no un medio de seguridad, como debía ser, sino una pena, aunque la culpabilidad no esté probada, y sin que por lo demás esta pena se cuente para reducir la que se haya merecido; y, por último, en no abreviar bastante este tiempo de prevencion.

Segun la ley china, los acusados no son culpables sino cuando són condenados por la publicidad de sus crímenes ó por sentencia del juez. La detencion preventiva no tiene, pues, en China carácter penal: allí la ley encarga al magistrado respetar la posicion, la edad y el sexo, tener los necesarios miramientos á los ancianos y á los enfermos, templar los calores del estío y los rigores del invierno, y permitir, en fin, á la piedad filial y á la amistad llevar á los detenidos los consuelos y alivios que puedan disminuir sus sufrimientos (2).

¿Por qué nuestros jueces de instruccion y otros agentes de la justicia no habían de responder al acusado de sus actos arbitrarios ó de su negligencia? ¿Por qué el público no había de tener la facultad de asistir á este primer acto judicial, sobre todo, si no se admitía el jurado de acusacion? En esta publicidad habría una garantía de rapidez. No

(1) Jenofonte, *Hellan*, I, 450: Demost., *contra Timoc.*; Lysias, *contra Philon*; Din., *contra Ariston*.

(2) *Memoria sobre los Chinos*, t. IV, p. 157.

recuerdo en qué pueblo del Norte, en la Edad Media, se hallaba establecido que para que los asuntos no sufrieran dilaciones, el acusado tuviera el derecho de obligar al acusador á terminar el proceso comenzado, y el acusador respondía al acusado de las dilaciones de que hubiera sido causa (1).

Es una máxima del derecho español, y podría decirse del derecho universal, que sólo pueden ser acusados los que pueden delinquir y ser castigados; pero no deja de ser interesante el ver cómo ha sido entendida esta máxima. Segun una ley de Enrique II, rey de Inglaterra, se podía tambien ser acusado á los sesenta años y más, como igualmente en los casos en que se tenía un miembro inutilizado (2) ó heridas graves; pero no se estaba obligado entónces á sostener el proceso por medio del duelo, sino que podía justificarse por el juicio de Dios, es decir, por el hierro ardiendo, si se trataba de un hombre libre, ó por el agua, si de un *rusticus* (3).

Segun una antigua ley española, no pueden ser acusados: los muertos, á no ser en el crimen de lesa-majestad, de heregia ó de malversacion de los caudales reales. Puede ser acusado despues de muerto, el juez que ha agraviado á la parte que acusa, el ladron sacrílego y la mujer que ha amenazado de muerte á su marido, porque los culpables de esta índole deben sufrir en sus bienes la pena que no han sufrido en su persona. No pueden ser acusados los menores de catorce años, excepto en el caso de homicidio, robo ú otros delitos análogos, en que es permitida la acusacion á los diez y ocho y medio; pero debe dulcificarse la pena; los furiosos, los locos y las justicias, miéntras les dure el empleo, excepto en los delitos que cometan en el ejercicio de sus funciones. No se puede ser acusado por segunda vez por los delitos de que se haya sido absuelto ya, á ménos que se pruebe que ha habido fraude en la primera acusacion, ó si habiendo sido intentada la primera acusacion por un extraño, presente la segunda un pariente que pruebe que había ignorado la primera (4).

Más de una observacion tendríamos que hacer sobre

(1) Macieiowski, segundo periodo, t. II, p. 86.

(2) Y lo mismo un hueso cualquiera, *ossis cujuslibet fractura*.

(3) Philipps. *ob. cit.*

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

estas disposiciones; pero nos limitaremos á decir, que es poco cristiana la persecucion que no se detiene ante la muerte; que es absurda, si sólo puede alcanzar á una memoria insensible; injusta, si ha de lastimar á los inocentes en los bienes que les ha dejado el difunto, é injusta en todo caso, porque el acusado no puede defenderse. Los bárbaros habían tenido en este punto más religion, humanidad y justicia que la devota España, cuando decidieron dejar en paz la memoria del acusado que moría ántes de ser juzgado, si sus parientes juraban su inocencia sobre su tumba (1). Sin embargo, justo es que digamos que esta legislación no era particular á España; en general, no se extinguía el delito con la muerte del culpable, sino cuando no se trataba ni de duelo, ni de suicidio, ni de crimen de lesa-majestad, ni de rebelion á mano armada; excepciones que eran tanto más absurdas cuanto que los dos primeros casos pertenecen más á la moral que al derecho (2).

El acusado puede tambien oponer justamente en su favor la santidad de la cosa juzgada, excepcion que cae en la máxima *non bis in idem*. Poco importa que se presenten ménos acusadores ó que la parte pública no haya intervenido en el primer proceso; porque la identidad de la causa debe tomarse de la del delito, y si la primera vez se han cometido errores en favor del acusado, éste debe disfrutar el beneficio, como habría soportado el perjuicio de una condena contraria. Sin embargo, si llegaran á descubrirse nuevos hechos propios para ponerse en claro la culpabilidad ó la inocencia de un antiguo acusado que hubiera sido absuelto ó condenado, deberíanse á la parte civil los daños y perjuicios en el primer caso, y la libertad de toda pena en el segundo. Hay más; la sociedad debería, en cuanto fuera posible, reparar los errores de la justicia hecha en su nombre y por sus órganos.

Pero la máxima *non bis in idem* dejaría de ser aplicable si el juez criminal hubiera sido inducido á error por el mismo acusado, por ejemplo, si este hubiera sobornado á los testigos ó al mismo juez; cuestion que sería necesario resolver primero judicialmente.

Las cartas del príncipe pueden asimismo prevenir una

(1) Grimm, p. 262.

(2) V. Pothier, *Proced. crim.*, p. 402 y s., ed. 1173.

sentencia criminal y relevar de una prescripcion en caso de rebeldía. Por lo demás, distingúanse diferentes clases de cartas, los casos particulares en que podían tener lugar, aquellos otros en que no podían darse, las condiciones necesarias para obtenerlas, la cualidad de los jueces á quienes debían dirigirse, y en fin, la manera de proceder á su confirmacion (1).

Estas cartas son una nueva prueba de la intervencion del rey en la administracion de la justicia criminal; pero eran un abuso del poder cuando llegaban á relevar á un acusado de la accion civil.

(1) V. Pothier, *ob. cit.*, 410 y s.