

tinta, ó en el mismo depositario, pues es compatible; aunque las facultades y responsabilidad son diferentes, obligándose el primero á tenerlos solo en custodia, y el último á custodiarlos y administrarlos con industria y exactitud. Estos dos cargos deben distinguirse con claridad en las escrituras y diligencias que en esta parte se otorguen; no solo para los efectos de la administracion, sino tambien para rendir las cuentas y tasar los salarios por el trabajo y extension de aquellos. De ambos títulos se da un tanto en forma de despacho al depositario ó administrador (quedando otro original en autos), para que en su virtud pueda obrar.

48. A este administrador se le precisa á prestar la caucion juratoria, reducida á ofrecer que se conducirá bien y exactamente en su desempeño, haciéndose responsable de los perjuicios que cause por omision ó comision. He dicho caucion juratoria, pues no creo que se pueda precisarle á que dé fianzas de esta responsabilidad, ni aun de la seguridad de los bienes que se le confian, por ser cargo gravoso, y no gratuito ni voluntario.

49. Durante el juicio, y antes de su fallo definitivo, pueden á instancia del reo, siendo justa y fundada (al prudente arbitrio del juez), desembargarse los bienes secuestrados bajo fianza depositaria, consignando el fiador cierta cantidad suficiente á cubrir la satisfaccion y pago de las resultas de la causa y todas sus atenciones.

50. Siempre que en este caso ó en otro cualquiera se mande el referido desembargo, debe cumplir al punto el mandamiento librado á su cargo el depositario, y no cumpliéndolo á la vista, se procede contra él con prision y venta de sus propios bienes; lo cual así se practica⁴.

51. El juez es responsable de la mala eleccion del depositario y administrador, y por consiguiente de los yerros que estos cometan, especialmente si por su culpa perecen los bienes embargados.

52. Si los bienes que han de embargarse ya lo estuvieren por el mismo juez ó por otro cualquiera, se reembargan en el propio depositario, haciéndole recargo y nuevo depósito con la misma solemnidad (previo recuento de ellos) que se guardó y otorgó en el primero, y se le apercibe los tenga en nuevo cargo y custodia, sin disponer ni entregarlos á sujeto alguno, aunque medie orden de otro juez ó magistrado, á menos que le conste

⁴ Herrer. lib. 2, cap. 7, § 4.

legítimamente quién ha de haberlos. El auto que motiva esta diligencia se notifica al reencargado depositario, y á la persona pública que primitivamente los mandó embargar; cuya preferencia respectiva, en caso de discordia, se ventila por los mismos trámites que la controversia de fuero y jurisdiccion, decidiéndola el correspondiente superior.

53. Los embargos los ejecuta regularmente el alguacil ó ministro inferior del juzgado, previo mandamiento que se le expide, como el de la prision. Pero siendo de entidad, ó presumiendo el juez que del reconocimiento ó inventario ha de resultar algun dato ó especie útil al progreso de la causa, deberá hacer el embargo personalmente, acreditando con esta pesquisa su celo por la administracion de justicia⁴.

CAPITULO IV.

DE LA DECLARACION INDAGATORIA Y DE LA CONFESION.

¿Qué se entiende por declaracion indagatoria? — Preguntas que deben hacerse en la declaracion indagatoria. — En delitos de averiguacion difícil convendrá á veces tomar la declaracion, teniendo á la vista los objetos que representen ó recuerden el delito. — Evacuacion de las citas que haga el declarante. — Evacuadas las citas, y practicadas las demas diligencias conducentes á la averiguacion del delito y delincuente, deberá el juez enterarse perfectamente de lo contenido en el proceso, y tomar en su casa una minuta por escrito de los cargos que resultan contra el procesado, á fin de que pueda tomarle con acierto la confesion. — A esta ha de preceder auto del juez, quien debe recibirla por sí mismo, sin fiar esta diligencia á otro, so pena de nulidad del proceso. — Si el confesante fuere menor de veinticinco años, se le ha de proveer de curador, discernido con autoridad del juez. — La confesion hecha por el menor con la solemnidad expresada en el párrafo anterior, es tan válida como la del mayor de edad, y contra ella no hay restitution. — Para tomar confesion á la muger casada, no se necesita licencia ni intervencion de su marido. — Si el delincuente fuere un pueblo ó concejo, se le manda nombrar dos ó tres diputados que satisfagan ó respondan á los cargos. — Intérpretes que han de nombrarse para tomar la confesion á un extranjero delincuente que ignora el

⁴ Vilanova en la citada obra, tom. 2, pág. 408 y sig.

idioma castellano. — ¿Cuándo ha de tomarse la confesion al delincuente embriagado, y al demente que delinquiró antes de la demencia? — ¿Cómo se ha de recibir la confesion al juez delincuente, á quien se ha formado querrela de capítulos? Trámites peculiares que se observan en esta especie de causas. — Segun ley, y el uso constante de los tribunales, debe preceder á la confesion el requisito del juramento. — Moderacion con que debe proceder el juez en el acto de tomar la confesion al reo. — Preguntas, cargos y reconvenções que deberá hacer. — ¿En qué términos deberán estar justificados el delito y su perpetrador para hacer á uno cargos? — Todo cargo ha de hacerse con veracidad, esto es, sin añadir circunstancias ó calidad que no resulte probada. — Por la misma razon de que el cargo ha de ceñirse á la justificacion del proceso, parece que no resultando haberse cometido el delito con la concurrencia de cómplices, no podrá extenderse el cargo á este punto. — Será oficiosidad vituperable de parte del juez el preguntar al reo si ha sido procesado ó castigado por otro delito; pero si este mismo confiesa espontáneamente otro crimen distinto del que se está averiguando, se le explorará detenidamente, y se hará lo demas que allí se expresa. — A veces se toman por cargo las circunstancias ó medios que produjeron el delito, callando ú omitiendo las funestas resultas de este; y confesando lo primero, se agrava despues el cargo con dichas resultas. Ejemplo con que se aclara esta doctrina. — Siendo confusos ó ambiguos los cargos, podrá el reo negarlos rotundamente, como tambien las reconvenções que no se deduzcan de las preguntas confesadas. — Aunque el reo en el acto de confesar el delito calle ú oculte las causales ó motivos que disminuyen su criminalidad, podrá sin embargo alegarlos como excepcion en el plenario. — Las confesiones condicionadas pueden aceptarse en uno ó mas capítulos, y desecharse en otros. — El juez es responsable de los perjuros que cometa el reo, cuando no guarda en la confesion el órden prescrito por derecho. — El reo no puede pedir al juez dilacion alguna para deliberar sobre lo que ha de responder á las preguntas. — Siendo la confesion un acto progresivo, no se admite excepcion alguna dilatoria ni perentoria que sea capaz de suspenderle, excepto la de falta absoluta de jurisdiccion ó suspension efectiva de esta. — ¿Si deseando el reo confesante enterarse de las deposiciones, nombres y calidad de los testigos, estará obligado el juez á acceder á su peticion? — Cuando se ofrece á un reo el indulto ó la libertad, si confiesa quiénes son sus cómplices, ha de cumplirse la oferta si los descubre: y si por no cumplirsele revocase su confesion diciendo que la hizo falsamente, no servirá de prueba para imponerle la pena de aquel delito. — ¿Qué deberá hacerse cuando el reo preguntado legítimamente por un delito no quiere responder? — ¿Qué se hará si despues de tomada la confesion cometiese el reo otro delito, como el de rompimiento de cárcel, intentado ó consumado? — Concluida la confesion, ha de leerse al

reo, y si se ratifica en lo confesado, la firmará, si sabe, juntamente con el juez. — Cláusula que suele ponerse al fin de la confesion para proseguirla siempre que convenga. — Efectos de la confesion judicial afirmativa, ó sea de aquella en que el reo se reconoce culpable del delito por que está procesado. — De las confesiones nulas por algun defecto sustancial. — Efectos de la confesion extrajudicial.

1. ASEGURADO el reo, se procede á tomarle declaracion, que es uno de los cinco objetos de la sumaria, como se dijo en el capítulo 1º de este titulo, párrafo 2º. Llámase esta declaracion indagatoria¹, porque se dirige á indagar ó inquirir el delito y el delincuente con maña y cautela, sin hacer cargos ni reconvenção alguna de lo que resulte en el proceso contra el presunto reo, pues esto corresponde á la confesion. La ley 10, tit. 32, lib. 12, Nov. Rec., previene terminantemente que dentro de las veinticuatro horas de estar en la prision el reo, se le ha de tomar su declaracion sin falta alguna, por no ser justo privar de su libertad á un hombre sin que sepa desde luego la causa porque se le quita.

2. Ante todas cosas, el sugeto á quien se toma declaracion ha de jurar que dirá verdad sobre lo que le fuere preguntado; y las primeras preguntas que han de hacersele, son: cómo se llama, de dónde es natural y vecino, qué oficio y edad tiene; pues si dijere ser menor de veinticinco años, se debe suspender la declaracion hasta que se le provea de curador, nombrándole él mismo si no le tuviere ó estuviere ausente, ó por su rebeldía el juez, para que se defienda; y sin la intervencion del curador, seria nulo todo lo declarado por habersele recibido el juramento sin su asistencia; advirtiéndole que solo debe asistir al acto de jurar el menor, mas no á presenciar la declaracion de este, que debe hacerla solo y en secreto para evitar fraudes. Las otras preguntas que se hacen para la indagacion del delito y delincuente han de ser generales é indirectas, esto es, si tiene noticia de haberse cometido el delito, dónde y á quién lo oyó, si sabe quién lo haya cometido; mas no se le debe preguntar directamente si es él, pues como probablemente lo ha de negar, y en la declaracion no puede hacersele cargo de lo que contra él resulta, porque esto es

¹ La declaracion indagatoria no es precisa ni esencial en este juicio, pues no se halla establecida por las leyes, sino que se introdujo por costumbre de los tribunales, considerándola útil para la averiguacion de los delitos y delincuentes: así que resultando de autos justificado el crimen, y conocido el reo, podrá procederse á tomarle confesion sin previa declaracion de inquirir; mas por lo comun no se omite esta, pues son pocos los casos en que de las primeras diligencias resulte bien averiguado el delito.

propio de la confesion, nada se adelantaria. Tambien se le preguntará dónde estuvo el día en que se cometió el delito, y en compañía de qué personas; y á veces convendrá que sobre estas preguntas de simple inquisicion, se hagan otras que los prácticos suelen llamar *extensivas de inquirir*, por ejemplo, cuando despues de haber preguntado al presunto reo dónde estuvo y con quiénes, se añade esta ú otra semejante pregunta: ¿qué conversacion tuvo con ellos? etc.

3. Suele tambien inquirirse reconviendo, como sucede cuando resulta contradiccion de la respuesta que da el declarante á dos distintas preguntas, en cuyo caso se le reconviene con sus dichos contradictorios, á fin de que ó desvanezca la contradiccion, ó se le convenza de su falsedad, y por aquí descubra el juez lo que intenta. Igual reconvenccion se hace cuando las respuestas son inverosimiles ó increíbles á primera vista, para convencerle de esta inverosimilitud, hacerle que la desvanezca dando un motivo racional del hecho, circunstancia ú ocurrencia que parece increíble; v. gr. sucedió una muerte á las tres de la mañana, y el presunto reo dice que se retiró á esa hora ó poco despues de casa de un pariente á la suya: debe reconvenirse cómo es que estuvo hasta una hora tan intempestiva en aquella casa; no siendo esto verosimil, á menos que haya mediado un motivo poderoso; pero si él añade en respuesta que permaneció allí porque estuvo velando á la muger de su pariente que se hallaba enferma de sumo peligro, y esto resultase cierto, la respuesta seria satisfactoria.

4. En delitos de averiguacion difícil convendrá á veces tomar la declaracion teniendo á la vista los objetos que representen ó recuerden el delito, como las ropas ensangrentadas del muerto ó herido, las alhajas hurtadas, etc., pues tal vez por este medio la turbacion que experimente el declarante le haga confesar la verdad, ó por lo menos incurrir en contradicciones que den fuertes indicios de su criminalidad. Sin embargo en todo esto deben proceder los jueces con mucho tino y circunspeccion, sin dar demasiada importancia á ciertos accidentes exteriores, pues sucede por lo comun que los facinerosos se mantienen imperturbables aun á vista de la persona asesinada por ellos, siendo así que un inocente tímido se sobresalta y perturba con semejantes espectáculos, y con la sola idea de que se le sospeche delincuente.

5. Cuando el declarante cita á alguna ó algunas personas que ó se hallaron presentes al hecho que se inquiriere, ó pueden saber alguna cosa conducente á su averiguacion, sin pérdida de tiempo

deben evacuar estas citas, no dando lugar á que los citados se oculten ó se les soborne; y si estos se hallaren en presidios ó arsenales, se expide provision ó requisitoria para el gobernador ó gefe de aquel departamento, quien debe cumplirla segun está prevenido en Real cédula¹, y lo mismo debe entenderse respecto de los militares por igual razon. Si examinadas dichas personas al tenor de la cita, dijeren otra cosa que lo que ella expresa, deberá el juez mandar carear al citante y al citado, para que oyéndolos en este careo pueda indagar la verdad con mas acierto; debiendo advertirse, que despues de tomar juramento al citado, y antes de recibirse su deposicion, convendrá leerle lo que dice el citante, para que no encubra la verdad.

6. Evacuadas las citas que se hayan hecho en declaracion indagatoria, y practicadas todas las demas diligencias conducentes á la averiguacion del delito y sus autores, debe el juez enterarse perfectamente de todo lo contenido en el proceso, y tomar en su casa una minuta por escrito de los cargos que resultan contra el procesado (ayudándole á ello el escribano actuario en los pueblos donde los alcaldes no son letrados), á fin de que pueda tomar con acierto su confesion al reo, que es el quinto objeto de la sumaria y el último acto de ella, equivaliendo á la contestacion en las causas civiles. Esta diligencia de tomar la confesion al reo, nunca debe omitirse, aun cuando conste plenamente del crimen y sus perpetradores, para averiguar qué motivo tuvieron estos para cometerle, y si tienen que dar en su favor algunos descargos (*).

7. Para la confesion ha de preceder auto del juez, quien la debe tomar por sí mismo, sin fiar esta diligencia á otro, como previene la ley²; y no haciéndolo así, será nulo el proceso³, y

¹ De 9 de enero de 1785.

(*) Aunque la declaracion indagatoria es para inquirir, y la confesion para agravar ó hacer cargos ó reconvencciones, á veces para acelerar la determinacion en causas que no son de mucha gravedad, se manda tomar la declaracion con cargos, haciéndolos al mismo tiempo que se inquiriere, en cuyos casos la declaracion tiene fuerza de confesion, y no se considera que falta esta, aun cuando no se tome separadamente.

² Ley 40, tit. 27, lib. 4, Nov. Rec. y Real cédula de 8 de octubre de 1768. —

³ Dúdase si el juez lego ó no letrado habrá de tomar la confesion con asistencia de asesor para el debido acierto. Algunos autores estan por la negativa, fundados en la ley 3, tit. 30, Part. 7, que previene no deba haber mas personas en la confesion que el juez y escribano. Otros opinan al contrario, fundándose en las razones siguientes. La confesion judicial es el trámite mas difícil y peligroso del juicio, cuyo desempeño no puede fiarse á un juez lego sin exponerse á cometer errores perjudiciales á la causa pública. La utilidad de asesorarse para el acierto en ciertos casos,

el escribano ha de escribir la confesion en los mismos términos que la dé el reo, sin tomar minuta para extenderla despues, ni sustituir unas palabras á otras. Si la causa se sigue en un tribunal superior, bastará que uno de sus ministros tome la confesion al reo.

8. Si el confesante fuere menor de veinticinco años, aunque esté casado y tenga padre, se le ha de proveer de curador discernido con autoridad de juez para que la confesion sea válida, pues de lo contrario será nula *ipso jure*. El curador ha de presenciar el juramento del menor, mas no la confesion⁴, lo mismo que se observa en la declaracion indagatoria, segun dije antes. Tambien es de notar, que el menor púbero ó impúbero, capaz de delinquir, lo es tambien de jurar; y por consiguiente el magistrado puede exigirle el juramento: no así el infante, pues este ni debe jurar ni hacer confesion alguna de sus hechos, aunque parezcan delitos; y si la hace, es nula, por mas que se corrobore el acto con la intervencion de su curador. En suma, el juramento y la presencia del curador son indispensables cuando el acto que celebran tiene relacion con la solemnidad del juicio, mas no en otros casos; y así es que para declararle contumaz por resistirse al juramento y á la confesion, y para deponer como testigo, no se necesita la autoridad del curador.

9. La confesion hecha por el menor con la solemnidad expresada, es tan válida como la del mayor de edad², y contra ella no ha lugar la restitucion, ya porque no hay razon particular para

es preferible á la consideracion de que no debe presenciar el acto otra persona mas que el juez y el escribano, mayormente cuando la ley citada no excluye al asesor, y este en cierto modo puede considerarse como la misma persona del juez, ó el instrumento de que este se vale para ejercer su jurisdiccion: ademas de que así como siendo el confesante extrangero se vale el juez de intérpretes para hacerle cargos, sin que la presencia de estas personas sea un obstáculo para la confesion, tampoco debe ser un inconveniente la asistencia del asesor, y mas cuando por su calidad de letrado debe tener mas circunspeccion y reserva en estos asuntos judiciales que otras personas.

⁴ El señor Gutierrez en su *Práctica criminal*, tomo 1º página 245, hace la observacion siguiente que me parece muy fundada. « Parécenos inútil tal asistencia (la del curador al juramento del menor), pues no hay nada que temer en el acto de jurar el menor, ni de consiguiente que evitar. Mas bien debería hallarse presente el curador á la confesion del menor, porque en ella y en perjuicio de este pudieran cometer algun fraude el juez y escribano, ó alguno de los dos; pero es regular que no se permita aquella concurrencia, por el abuso que podria hacer el curador de lo que oyese al menor, mayormente si confesaba algun cómplice, ó citaba á alguna persona que desde luego se hubiese de examinar. — ² Ley 4, tit fin. Part. 6.

ello, ya porque lo da á entender bien claramente una ley de Partida⁴.

10. Para tomar confesion á la muger casada, no se necesita licencia ni intervencion de su marido; pues ella, como si fuera persona independiente, debe responder á los cargos que se le hagan.

11. Si el delincuente á quien ha de tomarse confesion fuere un pueblo ó concejo, se manda á este ó á las personas que le representan, que dentro de cierto término, uno en calidad de tres, y el último perentorio, nombren dos ó tres diputados (lo menos) que satisfagan los cargos de aquel delito resultante contra el propio comun, su principal, y que para la defensa y seguimiento de la causa les den poder idóneo é irrevocable, con facultad de sustituirle en procurador del número del tribunal superior que lo manda, ó de aquel en que está radicado el asunto. Desobedeciendo aquel cuerpo semejante precepto, se le declara contumaz y rebelde, y se sigue la causa en ausencia y rebeldia suya hasta el fin y su ejecucion, como se practica con otros reos particulares, segun diré mas adelante. Si por el contrario obedece dicho cuerpo lo que se le mandó, tanto la confesion de los diputados, como los autos y fallo definitivo, obran los mismos jurídicos efectos contra la comunidad, como si cada uno de sus individuos personase los actos.

12. Siendo extrangero el sugeto á quien se toma confesion, no entendiendo el juez su idioma, se le nombran dos intérpretes, lo mismo que se hace cuando depone como testigo.

13. Al demente que haya delinquido antes de la demencia, ó en algun lúcido intervalo de su razon, se le tomará la confesion, y harán cargos si recobrare el juicio; y al delincuente embriagado, luego que se pase la embriaguez. Acerca de los sordo-mudos, no puede darse regla fija, pues hay algunos tan destituidos de conocimiento, que no son capaces de delinquir; otros por el contrario, mediante la educacion que reciben, segun el nuevo método de su enseñanza, saben distinguir perfectamente el bien del mal, y por lo mismo son capaces de dolo. A estos debe tomárseles la confesion, presentándoles por escrito los cargos, y escribiendo ellos mismos sus respuestas si supieren escribir; y sino, valiéndose de sugetos que entiendan bien los signos que ordinariamente se usan, para conversar con los sordo-mudos; cuidando de que en este modo de expresarse haya

⁴ La misma ley 4, tit. fin. Part. 6.

toda la posible certidumbre hasta no quedar duda acerca de la inteligencia mutua del preguntante y preguntado, para no exponerse á errores ó equivocacion en materia tan delicada.

14. Cuando el delincuente es algun juez, á quien se ha formado *querrela de capitulos* por haber faltado á sus deberes en el desempeño de su oficio ó por otros crímenes, se le recibe confesion como á otro cualquiera reo¹.

¹ Como en la formacion de esta especie de causas se observan ciertos trámites peculiares, me ha parecido del caso expresarlos en la presente nota. Primeramente es de saber, que cualquiera del pueblo, como no sea de los que tienen prohibicion especial de acusar, puede mostrarse parte para intentar la *querrela de capitulos*, por cuanto importa á la causa pública, que la conducta de los jueces sea cual corresponde á la dignidad de su cargo. Esto supuesto, la parte capitulante acude á la superioridad, y por medio de procurador legitimo (pues de otro modo no es oída) hace su recurso. En él jura en forma no hacerlo de malicia; y ofreciendo la competente fianza de calumnia, suplica le sean admitidos los capitulos que inserta en el mismo. A su tenor ofrece justificacion sumaria, y pide que el despacho se entienda para que el capitulado se retire del pueblo á distancia prudente mientras dura la informacion (a). El tribunal superior, Consejo, chancillería ó audiencia á quien llegó la queja, atiende antes de oirla á las circunstancias de esta, al carácter del capitulante, y á los fines que le mueven; á cuyo objeto suele tomar previamente sus informes secretos y seguros de la pureza ó malicia de tal procedimiento. Si es justo y fundado, obliga al mismo que lo promueve, á que dé fianzas legas y llanas con informacion de abono, y de cuenta y riesgo del juez que las recibe: manda pasar el recurso al fiscal de su Magestad para que diga su sentir, quien lo expresa; é insiste en que preceda á todo otro paso la expresada fianza: y de resultas delega el propio tribunal un receptor ó persona de toda su confianza, á quien da poder para que trasladándose al pueblo de la residencia del capitulado reasuma la jurisdiccion, le haga salir de él por el tiempo que considere necesario para la evacuacion del sumario, á fin de que los testigos libres de todo temor digan la verdad; y evacuado, remite el expediente cerrado, sellado y con reserva al mismo comitente. Puestas en Sala estas diligencias, se comunican de nuevo al fiscal, y con su dictámen se procede al arresto del capitulado (si lo merece), se le oye por medio de procurador, y se sustancia la causa por el orden regular, como las demas criminales. Así en la admision de estas querellas, como en el destierro temporal del capitulado durante el sumario, suspenderle la jurisdiccion, avocarla y deferir á su arresto, debe procederse con la mayor circunspeccion; porque estas operaciones redundan regularmente en agravio de la autoridad pública, y muchas veces la querrela procede de venganza y resentimientos. Como quiera para la suspension larga ó absoluta de jurisdiccion y otros decretos semejantes que desautorizan á un magistrado, resuelven dos Reales cédulas (b), que no se expidan sin consulta y licencia del Real Consejo. Estas causas de querellas y capitulos contra corregidores, alcaldes mayores, jueces y justicias ordinarias, se trasmiten activa y pasivamente en sus herederos y sucesores; y aunque las partes transijan ó se aparten de ellas, las continúan los fiscales de su Magestad hasta el fallo definitivo y su completa ejecucion, siempre que procedan de cohecho ú otros graves delitos.

(a) Bobad. *Polit.* lib. 5, cap. 1, num. 202; *Parlad. Rerum quotid.* cap. 1; Acevedo en la ley 8, tit. 1, lib. 8, Rec.

(b) De 20 de agosto de 1653, y de 21 de abril de 1783.

15. Segun la ley¹, y el uso constante de los tribunales, debe preceder á la confesion el requisito del juramento, bajo del cual se ofrezca el declarante á decir verdad sobre todo aquello de que fuere preguntado; y aunque este requisito sea esencial en concepto de la ley citada, no dejará por falta suya de valer y perjudicar al reo la confesion del delito, aunque no con la eficacia que si él concurriese².

16. Con los preliminares sentados en los párrafos anteriores, paso á tratar del modo con que ha de proceder el juez en el acto de tomar la confesion al reo; acto principalísimo del juicio criminal, como dice con mucha razon el señor Gutierrez, y de que suele depender frecuentemente la fortuna ó la desgracia del reo, su libertad ó su esclavitud, su vida ó su muerte. Esta terrible consideracion deben tener siempre los jueces á la vista para conducirse en este punto con la mayor circunspeccion y rectitud, no proponiéndose otro objeto que la averiguacion de la verdad, por los decorosos y justos medios que sugieren la humanidad y la razon: quiero decir, que el juez no abuse jamas de su autoridad para imponer al reo con ella, ni se valga de amenazas, sugerencias, estratagemas, preguntas capciosas ú otros medios falaces; pues la verdad de la confesion estriba en la circunstancia de ser

¹ Ley 4, tit. 29, Part. 7. — ² Greg. Lop. en las leyes 4, 4 y fin. tit. 13, Part. 3. Farin. tom. 3, quæst. 82; Larrea allegat. 66; Matth. cont. 23. El señor Gutierrez en su *Práctica criminal*, tom. 1, pág. 244, manifestando la opinion de que este juramento deberia desterrarse del foro como inútil, hace las reflexiones siguientes: «¿Qué confianza ha de tenerse en el juramento de un infeliz constituido en la situacion dolorosa de faltar á Dios, ó de faltarse á sí propio, siendo un mártir de sí mismo? Los antiguos tenían formada tan sublime idea de la religion del juramento, que creian no deber prodigarle sin necesidad, y que era una crueldad y un absurdo exigirle de un hombre que habia de elegir entre la vida y el perjurio. Los romanos no exigian juramento de los acusados, porque era cosa inhumana, segun dice una de sus leyes, que las leyes que castigan los perjuros, abriesen la puerta al perjurio. Por la misma razon en Toscana se prohibió en todo caso sin ninguna excepcion el juramento de los reos, no solo con respecto á sus propios hechos, sino tambien respecto á los de otros cómplices ó no cómplices, de tal suerte que aun cuando los reos pidan permiso para jurar, no ha de concedérseles. Y aun al mismo tiempo se abolió enteramente la caucion juratoria que acostumbraban dar los reos en defecto de fiador, sustituyéndose á ella la correspondiente promesa con la obligacion de su persona y bienes, y un apercibimiento proporcionado para el caso de no cumplirse aquella (a). Así es fácil observar que el juramento no hace decir nunca la verdad á ningun reo; que en el dia no es mas que una formalidad, y que su uso ha disminuido considerablemente la fuerza de los sentimientos de la religion.

(a) Ley de 21 de abril de 1679, y edicto de Pedro Leopoldo de 30 de noviembre de 1786; §§ 6 y 11.

libre, franca y espontánea. Un infeliz que se halla ya debilitado con los padecimientos de una incómoda prision, y sobrecogido con la terrible imágen del castigo que le amenaza, ¿qué serenidad ha de tener para dar sus respuestas y descargos en la confesion, si trasladado repentinamente de la oscuridad de un encierro á la presencia del juez, le recibe este con un semblante ceñudo y una severidad mas propia para acrecentar su terror que para inspirarle confianza? Aun la inocencia misma en semejante comparecencia suele perturbarse, y dar señales equivocadas de criminalidad con su confusion y encogimiento. En buen hora conserve el juez la gravedad propia de las augustas funciones que ejerce, pero templada con la moderacion y la dulzura, cual corresponde á todo juzgador, y en especial al que profesa una religion, cuyo divino fundador compareció ante un tribunal, falsa y atrozmente acusado.

17. Supuesta, pues, la humanidad con que debe portarse el juez, las primeras preguntas que ha de hacer al reo han de recaer sobre los hechos anteriores al delito, que refieren los testigos en el sumario; despues acerca de los que segun resulten del mismo proceso hayan acompañado al crimen: por ejemplo, en una causa de homicidio ó heridas, si es cierto que trató con el ofendido, si riñó con él, y con qué motivo; si le hirió, y con qué arma; si fue con aquella misma que se le presenta; si es suya, ó quién se la dió; con qué motivo, y para qué la llevaba; qué personas estaban presentes, y lo demas que haya concurrido en aquel acto, y resulte justificado en el sumario. Ultimamente le preguntará sobre los hechos posteriores á la perpetracion del delito: v. gr. si es cierto que inmediatamente que sucedió el lance ó hecho por que se le procesó, y está preso, se huyó del pueblo, y qué motivo tuvo, y así de otros hechos posteriores que sean indicios consiguientes al delito, y de los cuales se infiere que él lo cometió. Si estuviere negativo, le hará el juez los cargos y reconvenciones que le dicten su prudencia y sagacidad, diciéndole, por ejemplo, cómo niega tal cosa, cuando resulta justificado por la deposicion de dos ó tres testigos, que sucedió el lance del modo que se le pregunta y hace cargo; ya manifestándole la contradiccion ó repugnancia que haya entre lo que confiesa entonces, y lo que antes ha declarado, ó que es lo mas verosímil y natural. Los cargos y recargos han de hacerse con la debida separacion de puntos ó particulares sin mezclar unos con otros, para que los preguntados no se confundan con muchos á un tiempo, y por confesar uno confiesen tambien otro ú otros, que tal vez

no sean ciertos, y que negarian si se les preguntase con la debida individualidad. Así que es un abuso comun y vituperable el referir de una vez todo lo que han dicho los testigos para excusarse la molestia de dividirlo en preguntas sueltas.

18. Ofrécese ahora la cuestion siguiente: ¿en qué términos deberán estar justificados el delito y su perpetrador para hacer á uno cargos? El señor Gutierrez en su *Práctica criminal*, tomo 1º, trató ligeramente este punto, y aun con cierta ambigüedad, pues en la página 242 dice, que « todos los hechos han de estar justificados en el sumario, pues el juez no debe hacer cargo al reo sobre ningun hecho engañándole ó haciéndole creer que está probado, cuando solo hay presuncion de que concurriria á él. » Y en la página 246, con referencia al autor de la *Curia Filipica*, dice así: « para que el juez pueda recibir al reo su confesion sobre un delito ó varios, es necesario que haya contra él una semiplena probanza de haberlos cometido, bien sea de un testigo de vista ó cierta ciencia, mayor de toda excepcion; bien sea de *indicios equivalentes*, etc. El señor Vilanova opina que para la calificacion del cargo, y hacérsele al presunto reo, ha de estar justificado plenamente el delito, no bastando por consiguiente la prueba semiplena, porque esta es solamente un argumento ó induccion verosímil del suceso; y como al reo se le ha de hacer cargo de hechos efectivos y no dudosos, siempre será vano el que se haga fundado en una mera presuncion. Exceptúa dicho autor los delitos graves, cuyo cuerpo es difícil de justificar, en los cuales basta la prueba semiplena para hacer cargos. En orden á la persona del delincuente basta, segun el mismo, la prueba semiplena en todos casos para hacer cargo sobre este punto. En apoyo de su opinion no cita el señor Vilanova ley alguna, sino á Gomez y Farinaceo; y á la verdad, si en los delitos graves basta la prueba semiplena para hacer cargos, parece que debe ser tambien suficiente en los otros delitos, puesto que la causa pública se interesa en la averiguacion y castigo de unos y otros. En todos ellos, pues, segun mi dictámen podrán hacerse cargos habiendo prueba plena ó semiplena, con la diferencia indicada por el señor Posadilla en su *Práctica criminal*, tomo 1º, página 381, esto es, que se hagan los cargos de lo que resulte de autos, y como resulte; de modo que si de ellos consta semiplenamente probada la cosa ó hecho sobre que recae el cargo, no pueda decirse en él que resulta plenamente justificado.

19. Todo cargo ha de hacerse con veracidad, esto es, sin añadir circunstancia ó calidad que no resulte probada, por