

11. La prescripción es uno de los principales medios de defensa, pues no hay duda que habiendo pasado el término legal, acabó la responsabilidad del reo; como también si á este comprende algun indulto del Soberano, de cuya materia se tratará en uno de los apéndices que acompañarán á este Tratado.

12. Son también excepciones la de *litis finita*, litispendencia, sentencia ejecutoriada, culpa purgada, incompetencia de fuero y jurisdicción; la de los privilegios que exime de culpa y pena á ciertas personas por su edad ú otras circunstancias, etc.

13. Es tan precisa la defensa, que aun en aquellos casos en que se da comisión para que se proceda al castigo con solo saberse la verdad (*), no puede omitirse, como tampoco el término bastante para hacerla bajo pena de la vida al juez que de otro modo proceda⁴. Aun en los juicios de casos notorios, regularmente se concede; de modo, que si la urgencia y gravedad del caso lo exigen, puede en un día solo sustanciarse y sentenciarse un proceso, pero nunca sin defensa.

14. En cualquier estado de la causa pueden darse y recibirse pruebas á favor del reo, aun después de sentenciada, si antes no pudo hacerse; cuyo privilegio, así como el de la restitución *in integrum*, tiene por objeto reparar los graves perjuicios que pudieran seguirse sin esto á ciertas personas dignas de toda consideración por su estado.

15. La defensa puede tener lugar sobre todas las partes del juicio, esto es, sobre la falta de jurisdicción del juez; el hecho acusado, si es ó no posible; la inquisición y acusación; el cuerpo del delito; los testigos, prueba y exámen del reo y cargo del delito; la legitimación del proceso, mediante la ratificación de aquellos; las renunciaciones de las defensas; la confesión, etc.

16. La calidad de nobleza ú otra condecoración que exima de penas afrentosas y de infamias, puede alegarse como excepción en todo tiempo en virtud del mismo privilegio.

17. La excepción de probidad, buena conducta, y la de no haber sido jamás procesado ni castigado por la justicia, excluyen solo las presunciones leves que obran contra el que las produce².

18. La disculpa de provocación sirve de poco, pues nadie puede tomar la satisfacción por su mano. *

(*) Esta cláusula es de mas fuerza que aquella en que se dice que se proceda breve y sumariamente, sin estrépito ni figura de juicio.

⁴ Villad. cap. 3, pág. 62, num. 58 y sig. — ² Cur. Filip. lib. 3, § 13, num. 16.

CAPITULO IV.

DE LA SENTENCIA Y SU CONSULTA.

En la sentencia debe el juez arreglarse á lo que halle justificado en los autos, aun cuando privadamente le conste lo contrario. — El juez ha de absolver al reo cuando no está suficientemente probado el delito, y solo resultan contra aquel algunos indicios ó presunciones. — Siendo absuelto del todo un acusado por haber demostrado su inocencia, debería resarcirse de los daños y perjuicios que hubiese padecido. — Para el mayor acierto de los fallos en las causas criminales, está prevenido que los jueces inferiores den cuenta inmediatamente á los tribunales superiores de cualquiera muerte violenta, y otros delitos graves que se cometan. La sentencia que en ellos recaiga, ha de consultarse con dichos tribunales superiores después de pronunciada y antes de publicarla. — Consultada la sentencia, si el tribunal superior la confirma, manda devolverla al juez que la pronunció con la cláusula de *ejecútese*; pero si advierte que aunque está bien sustanciada la causa no es arreglada la sentencia, por falta de pruebas suficientes ó por otro motivo, dispone que la *causa venga por su orden*. Efectos de esta providencia. — ¿Qué deberá hacerse cuando los excesos cometidos por el juez inferior en la formación del proceso toquen en criminalidad? — No pasando de multa ó simple corrección la pena que merezca el juez por su exceso, no se le oye por mas que se excuse y quiera sincerarse hasta que previamente consigne y satisfaga la multa y costas en que haya sido condenado. — ¿Qué se hará cuando en la sentencia consultada se mencionen varios reos que cometieron un delito, y en cuanto á los unos parece aquella arreglada, y no en cuanto á los otros? — Las consultas de las causas criminales pendientes ante el corregidor de Madrid, sus tenientes y justicias del rastro de la Corte, van á la Sala de señores Alcaldes de Casa y Corte. — Consulta que hace la misma Sala á su Magestad de sus sentencias de muerte. — Las sentencias contra Grandes de España en causas criminales no han de pronunciarse sin consultarlas con el Consejo, y este con su Magestad. — No solo por consulta del juez inferior pasa la causa al tribunal superior, sino también por llamamiento de este, avocándola cuando la necesidad lo exige.

1. EL fallo de una causa criminal, y especialmente de aquellas en que se ha de imponer pena de muerte ú otra corporal afflictiva,

es de la mayor gravedad y trascendencia. Por tanto el juez antes de proceder á este último y tremendo acto en que ejerce una de las mas augustas funciones de su respetable ministerio, ha de examinar escrupulosamente cuanto resulte del proceso en pro ó en contra del procesado, desnudándose de todos los afectos, sea de odio, temor ó compasion, para que con la mayor imparcialidad y el debido detenimiento pueda dar una decision justa y atinada. En ella deberá arreglarse á lo que halle justificado en los autos, aun cuando privadamente le conste lo contrario, bien que segun la opinion de muchos autores, cuando no se atreva á pronunciar contra su ciencia privada, podrá remitir la causa á su superior para que la decida, ó comunicar al interesado la falsedad de las pruebas para que procure acreditarla en el juicio de apelacion. Debe tambien conformarse en la pronunciacion de su sentencia con lo determinado en las leyes patrias acerca de las causas que ha de fallar; y no habiendo ley alguna que decida el caso ni particular ni generalmente, ó dudando de la inteligencia de ella si la hubiere, deberá consultar al Soberano por medio de su superior, y especialmente del supremo Consejo de Castilla, como se previene en la ley 7, cap. 7, tit. 40, lib. 12, Nov. Rec., que dice así: «Y finalmente mando, que cuando en algun caso sobre las mismas leyes que ahora he resultado se guarden, ocurra duda muy grave, por la variacion sustancial de los tiempos, ú otras circunstancias dignas de atencion que necesiten mi Real declaracion, los tribunales la consulten al mi Consejo para que haciéndomelo presente declare lo mas justo.» Por consiguiente es un error y atentado contra la Soberanía, el recurrir en caso de duda ó á falta de ley nuestra, á las de los romanos y sus intérpretes.

2. Si el juez viere que el delito no está suficientemente probado, y que solo resultan contra el reo algunos indicios ó presunciones, no siendo de aquellas que bastan para condenar, y de que se habló en el capitulo 2º de este titulo, párrafo 36, 37 y 38; debe absolverle por las razones que allí se expusieron; siendo de advertir que Gregorio Lopez en la glosa 6 á la ley 26, tit. 1, Part. 7, dice que cuando el delito es atroz y no está averiguado, se suele solo absolver de la instancia del juicio, para que interviniendo nueva averiguacion, se vuelva á proceder contra el delincuente: práctica loable segun el autor de la *Curia Filipica*, y el señor Gutierrez, quien dice⁴ « que pudiera suscitarse de nuevo el juicio por el mismo crimen, siempre que se hiciesen diversas pruebas

⁴ *Práct. crim.* tom. 1, pág. 295, § 7.

contra él, ó que el mismo reo pudiera pedir se abriese segunda vez el juicio, por creer haber encontrado pruebas con que acreditar su inocencia.

3. El señor Gutierrez, animado de los mas nobles y generosos sentimientos, es de opinion⁴ que siendo absuelto del todo un acusado por haber demostrado su inocencia; debería resarcirsele de los daños y perjuicios que hubiese padecido, ya á costa del acusador, fiscal ó promotor fiscal calumnioso, ya (no siendo estos culpables ó no teniendo facultades para satisfacerle) de un fondo público destinado al intento, como se hizo en Toscana por orden de su gran duque Pedro Leopoldo. Tambien quisiera el mismo autor que para los sugetos acomodados, y aun para los que no lo fuesen, se destinasen indemnizaciones honoríficas con que pudieran recuperar la estimacion pública que hubiesen perdido. Muy justo es á la verdad que si un artesano, mayormente cuando tiene familia, ha sufrido una larga prision á consecuencia de una causa injusta, se le paguen todos los gastos y jornales perdidos por via de resarcimiento, haciéndose ademas una declaracion honrosa á su favor; y que al sugeto distinguido y bien acomodado se le destine una indemnizacion análoga á su clase; porque asi como hubieran recibido el justo castigo sin remision habiéndoseles probado el delito; no resultando ni aun indicios contra ellos, ni habiendo dado por su parte motivo para la formacion de causa, son acreedores no solo á que se les paguen los menoscabos que por ella hayan sufrido, sino tambien á que se les reintegre su buena reputacion en concepto del público (*).

4. Para asegurar mejor el acierto de los fallos en las causas criminales, y evitar que los jueces inferiores cometan injusticias, ya por parcialidad ó ignorancia, está prevenido que todos los jueces ordinarios y delegados den cuenta inmediatamente á las salas del crimen de la chancillería ó audiencia en cuyo distrito se hallen, por medio de los fiscales de ellas, de cualquier muerte violenta ó herida grave, que segun declaracion de peritos fuese de esencia mortal; de robos hechos en camino ó en poblado con salteamiento de casa, de aprehension de armas prohibidas, de tumulto ú otro suceso ruidoso, sin dejar ó suspender por esto el curso regular de las causas. Este aviso se da acompañado de tes-

⁴ *Práct. crim.* tom. 1, pág. 295, § 8.

(*) Nada se dice aquí de las calidades que debe tener la sentencia para que sea válida, porque de estas y otras circunstancias de ellas se habló con extension en el tomo 3º de esta obra, capitulos 15 y 16.

timonio de lo resultante de autos (*), á no ser que sea muy urgente el caso, pues entonces tambien se da cuenta por medio de una narracion simple sin testimonio. Si la causa pertenece á alcalde, corregidor ú otro juez de letras de algun pueblo en que resida la sala del crimen de aquella provincia, pasa personalmente él mismo á dar cuenta al señor gobernador, ministros y fiscal de la misma. Cuando la sala conoce por la calidad del delito que ha de recaer en él pena mas grave que la pecuniaria ó de destierro, manda al juez inferior que siga la causa con arreglo á derecho, dando cuenta de su progreso de quince en quince dias, y que la sentencie hallándose en estado, consultándole la sentencia despues de pronunciada y antes de publicarla. Pero cuando ve que la pena no ha de ser de tanta gravedad, sino pecuniaria ú otra de las leves, dispone que siga procediendo en la causa, y que sentenciada, publique é intime la sentencia á las partes, admitiéndoles las apelaciones justas y conducentes.

5. Consultada la sentencia en los casos referidos¹, si el tribunal superior la confirma, manda devolverla al juez que la pronunció con la cláusula de *ejecútese*, para que la lleve á efecto. Si advierte ó juzga que aunque está bien sustanciada la causa, no es arreglada la sentencia, ó por falta de pruebas suficientes, ó por no ser el delito de aquellos en que se debe denegar la apelacion, ó por otros justos motivos; dispone que la causa *venga por su orden*. Este decreto viene á ser una providencia de admision de apelacion, en cuya virtud se da despacho ordinario de emplazamiento y compulsorio, y con audiencia fiscal se conoce plenariamente de la causa sustanciándola con los reos. Y si el tribunal advierte que el juez inferior omitió alguna cosa sustancial, ó cometió algun exceso en la formacion de los autos, providencia que se retengan estos para que oyendo al fiscal y á los reos acusados se corrijan ó enmienden los defectos hasta poner el proceso en estado de admitir sentencia definitiva sin nulidad ó injusticia² (**).

6. Si los excesos cometidos por el juez inferior en la formacion

(*) A la conclusion de estos testimonios se ha de dar razon de los nombres y apellidos de los delincuentes, de su patria, estado, edad, dia en que principió la causa, y del de la prision de los arrestados, con lo demas que comprenda.

¹ La sentencia debe consultarse aun en aquellos delitos gravísimos en que por mirárseles con sumo odio está prohibida la apelacion. — ² Matth. cont. 5, num. 45.

(**) Para alterar las salas del crimen las sentencias de las justicias ordinarias, ó agravar el castigo impuesto á los reos, es indispensable que se retengan las causas en dichos tribunales, y que se oigan sus defensas á los reos. *Orden del Consejo de 16 de octubre de 1725.*

del proceso tocan en criminalidad, ó ha incurrido en cualquiera de aquellas trasgresiones que traen consigo privacion de oficio, le acusa el fiscal, y se sigue la causa con él (á ejemplo de la de capítulos contra corregidores) como con los demas reos. No llegando á ser crimen su exceso, se le multa y corrige con la prudencia propia de los tribunales superiores, en la misma sentencia de vista ó de los autos consultados. Lo mismo se observa respecto de los testigos varios ó perjuros, y del escribano actuario que faltó á su deber.

7. No excediendo de multa ó simple correccion las referidas condenas, no se oye al juez multado por mas que se excuse y quiera sincerarse, á menos que haya cumplido previamente ó consigne y satisfaga su importe con reintegro de costas, y demas del decreto que le condena¹. Tampoco se le oye cuando la condenacion es de un carácter que le hace responsable de daños y perjuicios causados por injusticia, opresion, condescendencia ú otro vicio punible de esta naturaleza; pues en este caso, aunque se muestre parte ó pida los autos para indemnizarse, ni se admite ni se le conceden, hasta que esté dada sentencia en el punto principal del proceso². Asimismo no se le oye cuando el fallo condenatorio se reduce á un mero y simple apercibimiento, por ser lo regular reservarlo, aunque suplique para despues de decidida enteramente la causa. Y aunque ha lugar la apelacion en ambos efectos, de la condenacion de costas cargadas á alguno de los delincuentes, ó de las que se dejaron de cargar á cualquiera de ellos, cuando era debido que el juez le condenase; este punto es muy diferente de aquel en que por via de correccion se mandan reponer los autos ó hacerlos de nuevo á costa del causante; ó se le condena á perdimento de los derechos que debia percibir.

8. Si en la sentencia consultada se hace mencion de muchos reos que cometieron un delito, y en cuanto á los unos parece aquella arreglada, y no en cuanto á los otros, por estar aquellos convictos, y estos solamente indiciados, ó por haber presenciado los primeros de intento el hecho, cooperando dolosamente al delito, y haberse hallado allí los segundos, mas por casualidad que por malicia; puede el tribunal superior mandar que en cuanto á los unos se devuelva la causa para su ejecucion, y que en cuanto á los otros venga por su orden. Así lo ha practicado muchas veces la sala de señores alcaldes, y con especialidad en el rapto de una

¹ Ley 18, tit. 41, lib. 12, Nov. Rec. — ² Ley 24, tit. 22, Part. 5.

monja, en que fueron condenados Justo de Valdivieso á pena capital, como raptor, y María Bustamante á la de azotes, como encubridora. En cuanto al primero se devolvió la causa y ejecutó la sentencia, y tocante á la segunda, se decretó que viniese por su orden, y se revocó la sentencia en la instancia de apelacion.

9. En Madrid y su rastro van estas consultas de las causas criminales pendientes ante el corregidor, sus tenientes y justicias de dicha comarca á la Real Sala de señores Alcaldes de Casa y Corte; con la distincion de que si fueren de dichos corregidores ó sus tenientes, pasa el escribano de número de ellas á hacer relacion del proceso. Este supremo tribunal decreta lo conveniente en vista de los procesos consultados, reteniendo los autos, confirmando, revocando ó corrigiendo con dictámen fiscal las providencias de los inferiores, y de las sentencias ó resoluciones cuyas no se apela sino que se suplica.

10. El mismo supremo tribunal por práctica muy antigua consulta con su Magestad, ó mas bien le comunica sus sentencias de muerte, las cuales no han de ejecutarse hasta saber su Real determinacion. Para ello se observan las formalidades siguientes. Luego que la sala impone á algun reo la pena de muerte, el alcalde mas moderno escribe y rubrica la sentencia en el libro reservado de acuerdos, y conforme á ella extiende en borrador la consulta ó noticia para su Magestad. El dia siguiente la lleva á la sala en donde se lee; y estando conforme la rubrican todos los jueces que han votado la causa. Esta noticia cerrada y con sobrescrito para el señor gobernador del Consejo, se la lleva y entrega el de la Sala para que la remita á su Magestad, quien habiéndola oido, dice: *quedo enterado*; y así que se recibe la Real orden con expresion de esto se publica en sala plena, la cual manda sacar certificacion de ella, por haber de quedarse la original en la escribania de gobierno, y que se ponga en la causa y dé cuenta en la sala donde se votó aquella ¹.

11. Cuando los alcaldes de Corte, de chancillerías ó audiencias, ú otros cualesquiera jueces conozcan por comision de causas criminales contra Grandes de España, no han de pronunciar contra estos, ni en presencia ni en rebeldía, las sentencias condenatorias que les parezcan justas sin consultarlo con el Consejo, quien asimismo ha de hacer su consulta á su Magestad ².

12. No solo por consulta del juez inferior pasa la causa al tribunal superior, sino tambien por llamamiento de este avocándola

¹ Gutierr. *Práct. crim.*, tom. 1, pág. 502, § 19. — ² Ley 19, tit. 1, lib. 6, Nov. Rec.

á si y reteniéndola cuando la necesidad lo exige; pues aunque por derecho está generalmente prohibido, se practica cuando lo exige el bien público, ya para que no queden impunes los delitos, ya para proteger á la inocencia oprimida ⁴.

CAPITULO V.

DE LAS APELACIONES, SÚPLICAS Y RECURSOS EXTRAORDINARIOS AL SOBERANO EN LAS CAUSAS CRIMINALES.

Se impugna la opinion de los intérpretes que no admiten apelacion en las causas criminales contra lo dispuesto terminantemente por las leyes. — Delitos exceptuados, en los cuales por su enormidad está denegada la apelacion. — ¿Si deberá denegarse la apelacion en los delitos notorios? — La apelacion se deniega en los casos de hermandad. — Tampoco se admite la apelacion en el Consejo y en la Sala de los señores Alcaldes de Casa y Corte de las providencias, ó sentencias que dan los que conocen por comision que dimana del mismo tribunal. — Fuera de los casos expresados en los párrafos anteriores, puede interponerse la apelacion en las causas criminales, no solo de las sentencias definitivas, sino tambien de las interlocutorias cuyos agravios no pueden repararse por aquellas. — Término para apelar, introducir la apelacion, y alegar agravios, y beneficio de restitucion que se concede por el trascurso de este tiempo. — Apelada la sentencia ha de hacer remesa del reo el juez inferior al superior, si lo pide, y no de otro modo; pero siempre debe hacerla de los autos. — Una vez entablada la apelacion, acabó el oficio del juez inferior, y será atentado cuanto obre y juzgue en adelante. — Aunque la sentencia definitiva no admita apelacion, pueden admitirla las providencias relativas á la sustanciacion de la causa, cuyo gravámen sea irreparable. — Dejándose inapelada la sentencia ante el juez que la dió, pasado el término de la apelacion puede el agraviado entablarla ante el superior, mediante testimonio de aquella. — Dejando de apelar el reo, ó consintiendo expresamente la sentencia, pueden sus parientes hacerlo, y seguir la causa para vindicar la nota ó injuria que pueda seguirseles de ella. — En caso de discordar el juez propietario, y acompañado de sus sentencias, se remiten entrambas en consulta al superior correspondiente. — Efectos

⁴ Matth. con. 3, num. 47.