

CIÓN

INDEX

MEAS. NO

K960

F4

V. 7

C. 1

347.7



1080042314

E H H 6 H 101



UANL



BIBLIOTECA PÚBLICA DEL ESTADO

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



347.7

P



FEBRERO MEJICANO,

Ó SEA

LA LIBRERIA DE JUECES, ABOGADOS Y ESCRIBANOS,

QUE

REFUNDIDA, ORDENADA BAJO NUEVO METODO, ADICIONADA CON
VARIOS TRATADOS Y CON EL TÍTULO DE FEBRERO NOVÍSIMO,

Dió á luz

D. EUGENIO DE TAPIA,

NUEVAMENTE ADICIONADA

Con otros diversos tratados, y las disposiciones del Derecho
de Indias y del Patrio,

Por el Lic. Anastasio de la Parra



TOMO VII.

Capilla Alfonso
Biblioteca Universitaria



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

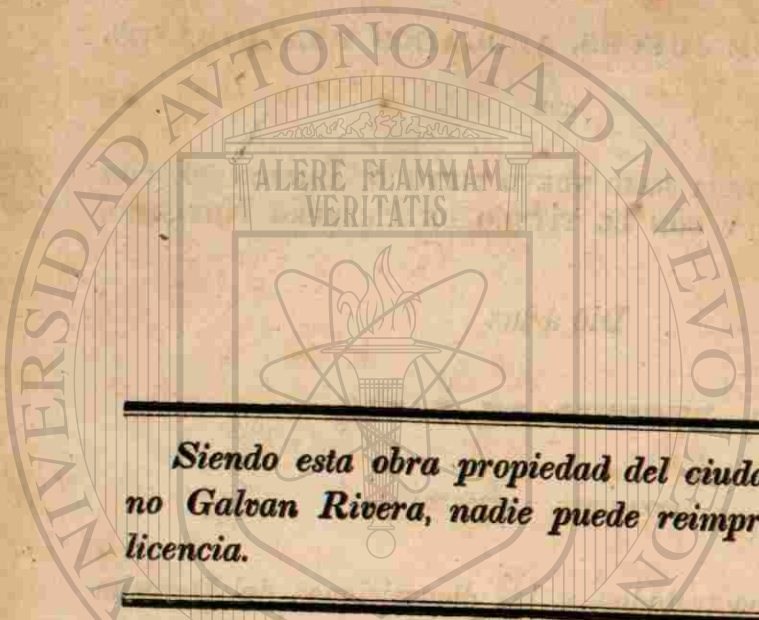
MÉJICO: 1835.

54129

Imprenta de Galvan á cargo de Mariano Arévalo, calle de Cadena n. 2.

23462

12960
F4
U. 7



Siendo esta obra propiedad del ciudadano Mariano Galvan Rivera, nadie puede reimprimirla sin su licencia.



FONDO BIBLIOTECA PUBLICA
DEL ESTADO DE NUEVO LEON

TRATADO
DEL
JUICIO CRIMINAL,

TITULO I.

DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS.

CAPITULO PRIMERO.

De los delitos en general.

- | | |
|--|---|
| 1 ¿Qué es delito? | transgresion de la ley. |
| 2 hasta el 7 El pensamiento ó mero conato de delinquir no es delito, á ménos que se empezare á poner por obra. Disposicion notable de la ley de Partida sobre este asunto, y reflexiones del sr. Lardizabal acerca de lo mismo. | 13 El delito se comete en daño ú ofensa del estado, ó de alguno de sus individuos. Division general de los delitos, que resulta segun la diversidad de esta ofensa. |
| 8 Para que sea criminal la transgresion de la ley que manda ó prohíbe alguna cosa, es preciso que se ejecute voluntariamente ó con conocimiento. | 14 Del delito notorio, y comun ó no notorio. |
| 9 Sin embargo hay casos en que el hombre puede ser responsable de un delito, aun cuando no tuviere ánimo deliberado de cometerlo, ó le faltare el conocimiento necesario cuando ejecuta el hecho criminal, si ántes pudo evitarlo. | 15 Delitos infamatorios, y otros que no lo son. |
| 10 ¿Qué se entiende por cuasidelito? | 16 ¿Cuáles se llaman delitos nominados, y cuáles innominados? |
| 11 A veces sucede que aun cuando el hombre cometa deliberadamente una accion que en abstracto se reputa criminal, no lo sea por algunas circunstancias particulares. | 17 Hay delitos atroces, graves y leves. ¿Cómo deberá graduarse la gravedad de los delitos? |
| 12 Tampoco delinque el hombre por falta de intencion deliberada, cuando casualmente incurre en la | 18, 19 y 20 Circunstancias que pueden acompañar á los delitos. Primera. Condicion, edad y otras calidades del ofensor. |
| | 21 ¿Si serán capaces de delinquir los sordo-mudos? |
| | 22 Por la debilidad del sexo se considera ménos culpables á las mugeres en ciertas transgresiones. |
| | 23 Segunda circunstancia. Calidad de la persona agraviada ú ofendida. |
| | 24 Tercera circunstancia. Lugar ó sitio donde se cometió el delito. |
| | 25 Cuarta. De qué medios ó instrumen- |

*

- tos se valió el delincuente.
- 26 Quinta. Si es reincidente, ó tiene costumbre de delinquir.
- 27 Sexta. Por qué motivo se cometió el delito.
- 28 Séptima. De qué modo se ejecutó.
- 29 Octava. Cuándo se perpetró.
- 30 y 31 De diferente responsabilidad que tiene la persona que cometió el delito como principal, y la que tuvo parte en él solamente como cómplice.
- 32 Responsabilidad del que manda cometer un delito.

1. **D**elito es la transgresion ó quebrantamiento de una ley ejecutado voluntariamente y á sabiendas, en daño ú ofensa del estado ó de alguno de sus individuos. Explicaré esta definicion para sentar ciertos principios generales que deben tenerse presentes, á fin de conocer bien la naturaleza de los delitos.

2. Primeramente para que haya delito es preciso que se quebrante una ley por la cual se mande ó prohíba hacer algo, así como para que una accion en la moral se diga pecaminosa, se requiere precisamente la infraccion de algun precepto divino ó eclesiástico. Dicha transgresion ó quebrantamiento ha de consistir en un acto positivo; pues el pensamiento ó mero conato de delinquir será pecado, mas no delito merecedor de pena (a). No obstante, si este conato empieza á ponerse por obra, será ó no punible segun las circunstancias y la calidad del delito, como dispone la ley 2 tit. 31 Part. 7, que dice así: „Pensamientos malos vienen muchas vegadas en los corazones de los homes, de manera que se afirman en aquello que piensan para cumplirlo por fecho; et despues de eso asman que si le compliesen, que farian mal, et repiéntense. Et por ende decimos que cualquier home que se repintiese del mal pensamiento ante que comenzase á obrar por él que non merescer por ende pena ninguna, porque los primeros movimientos de las voluntades non son en poder de los homes. Mas si despues que lo oviesen pensado, se trabajasen de lo cumplir, comenzándolo á meter en obra, maguer non lo cumpliesen del todo, entonce serin en culpa et merescieren pena de escarmiento segun el yerro que ficiesen, porque erraron en aquello que era en su poder de se guardar, de lo hacer si quisiesen. Et esto serie como si algunt home oviese pensado de hacer alguna traicion contra la persona del

(a) „In delictis, dice un intérprete del derecho romano, regulariter tria considerantur, scilicet animus, factum, et delictum: animus, ut

- 33 Responsabilidad del que aconseja á otro la ejecucion de un delito.
- 34 Item del que no revela ó tolera los delitos.
- 35 De los encubridores y receptadores de los delinquentes.
- 36 y 37 Doctrina del sr. Lardizabal sobre la diferencia de castigo que debe darse al inmediato ejecutor, y al que no concurrió inmediatamente á la ejecucion del delito.
- 38 De la prescripcion de los delitos.
- 39 hasta el 48 Máximas generales sacadas de la doctrina anterior.

quis intendat delinquere: factum, ut sequatur delictum: delictum, ut per legem sit punibile.”—E.

rey, et despues comenzase en alguna manera á meterlo en obra, así como hablando con otros para meterlos en aquella traicion que habia pensado, ó haciendo jura ó escripto con ellos comenzándolo á meter en obra, ó en otra manera alguna semejante destas, maguer non viniese al fecho acabadamente. Et ese mismo serie si viniese en voluntad de algunt home de matar á otro, si tal pensamiento malo como este comenzase á lo meter en obra, teniendo alguna ponzoña aparejada para dargela á beber,¹ ó tomando, cuchillo ó otra arma desnuda, et yendo contra él para lo matar, ó estando armado asechándolo en algun lugar para darle muerte, ó trabajándose de lo matar en alguna otra manera semejante destas ó metiéndolo en obra; ca maguer non lo cumpliese, merece seer escarmentado, bien así como si lo oviese complido, porque non fincó por él de lo cumplir si pudiera (a). Otrosí decimos que si alguno pensase de robar ó de forzar alguna manceba virgen ó muger casada, et comenzase á meterlo en obra trabando de alguna dellas para cumplir su pensamiento malo ó levándola rabida, ca maguer non pasase á ella, merece ser escarmentado, bien así como si oviese fecho lo que cobdiciaba; pues que non fincó por él, por quanto él pudo hacer que se non cumplió el yerro que habia pensado (b). Et en estas cosas sobredichas tan solamente (c) ha lugar lo que dijimos que deben recibir por escarmiento los que pensaron de hacer el yerro, pues que comienzan á obrar dél, maguer no lo cumplan: mas en todos los otros yerros que son menores que estos, maguer los pensasen los homes de hacer, et comenzasen á obrar, si se repintieren ante que el pensamiento malo se cumpla por fecho, non merescen pena ninguna.”

3. „La terminante y clara disposicion de esta ley, dice el sr. Lardizabal², no deja lugar á las varias interpretaciones de los docto-

1 Véase la ley 7 tit. 8 part. 7.

(a) Gregorio Lopez juzga que el rigor de esta ley en quanto al homicidio, está mitigado por la ley 2 tit. 23 lib. 8 R., ó 3 tit. 21 lib. 12 N., que ademas de las asechanzas, requiere se haya llegado á inferir alguna herida, para imponer al que intentó matar á otro, la misma pena que si lo hubiese muerto. Véase á Molina *De just. et jur. tract. 5 disp. 24 n. 4*, y á Gomez *Var. res. tom. 3 cap. 3 n. 30*.—E.

(b) Algunos opinan que esta ley está derogada en quanto á este punto por la 1 tit. 11 lib. 4 F. R. que dice: „Si algun ome llevare muger soltera por fuerza, por hacer con ella fornicio, y lo ficiere, muera por ello: y si la llevare por fuerza y no yoguiere con ella, peche cien maravedis.” Véase á Mathau *De re crim. cont. 55*, y á Zerrallos *Com. con. con. q. 596*.—E.

(c) Adviértase que la ley 3 tit. 6 lib. 8 F. J.

dispone: „Si algun ome libre entra en el lugar de las abeyas por las furtar, si non furtar ende nada, solamente porque lo axaron hi, peche tres soldos, ó reciba cincuenta azotes.” Igualmente la ley 1 tit. 21 lib. 8 R., ó tit. 30 lib. 11 N. hablando del pecado nefando contra *naturam* se expresa en estos terminos: „Y por mas evitar el dicho crimen, mandamos, que si acaeciere que no se pudiere probar el dicho delito en acto perfecto y acabado, y se probaren y averiguaren actos muy propineuos y cercanos á la conclusion del, en tal manera que no quedase por el tal delincuente de acabar este dañado yerro, sea habido por verdadero hechor del dicho delito, y que sea juzgado y sentenciado, y padezca aquella misma pena, cómo y en aquella manera que padeciera el que fuese convencido en toda perfeccion del dicho delito.”—E.

2 Discurso sobre las penas, cap. 4 § 2 n. 25 y siguientes.

res, y debe seguirse á la letra, mientras no sea derogada por legitima potestad. Pero cuando se trata de la reforma de las leyes, es preciso exponer las razones que en mi juicio prueban convincentemente, que en ningun delito se debe castigar el conato con la misma pena que el efecto, y cuanto mas atroz fuere el delito, tanto mas se debe seguir esta regla, por pedirlo así la pública utilidad (a)."

4. „El primero y principal, ó por mejor decir, todo el objeto de las leyes penales, segun nuestros principios, es el bien de la sociedad y de los particulares que la componen. Por eso mientras mayor fuere el perjuicio que puede seguirse de algun delito, tanto mas importa evitarle, y tanto mas deben valerse las leyes de todos los medios posibles para conseguirlo. Esto supuesto, no hay duda que entre conato y la consumacion del delito hay algun intervalo y por consiguiente puede haber lugar al arrepentimiento. Conviene, pues, al bien de la sociedad que en vez de poner obstáculos que impidan este arrepentimiento, le faciliten y promuevan las leyes por todos los medios posibles; pues cuantas veces se verificare, otros tantos delitos se evitarán."

5. „Pero ¿quién habrá que habiendo empezado á cometer un delito desista de su empresa, si sabe, que aunque desista ha de sufrir la misma pena que si hubiera consumado la accion? ¿No es esto por el contrario cerrar enteramente la puerta al arrepentimiento, y poner estímulos, no solo para que se lleve á efecto el intento, sino tambien acaso para que se acelere y precipite la ejecucion?"

6. „Pongámos el ejemplo en uno de los casos comprendidos en la ley de Partida arriba inserta. Si un hombre intenta matar á otro, y comenzare á ponerlo por obra, yendo contra él con armas ó estando acechándole en algun lugar para matarle, *maguer non lo compliese*, dice la ley, *meresce ser escarmentado así como si lo oviese cumplido*. Este

(a) A pesar de lo que dice el autor siguiendo á nuestro recomendable paisano el sr. Lardizabal, no parece opuesta á la disposicion de la ley transcrita, sino antes conforme á ella y á las otras citadas, la doctrina de los autores acerca de los conatos de delito, que no hayan llegado á efectuarse. Segun la opinion comun, cuando los conatos por ley expresa se castigan con la misma pena que el delito consumado, deberá imponerse aquella concurriendo las circunstancias siguientes: 1.ª que la ley esté *in viridi ob-servantia*, y no derogada por costumbre contraria; 2.ª que se atienda á la atrocidad del delito y al daño que causa á la república, y se calcule por la intensidad de uno y otro el punto mas ó menos próximo á la consumacion á que hayan de llegar los conatos para que merezcan la pena ordinaria del mismo delito; y 3.ª que si alguno se arrepintiere espontáneamente del crimen á que habia dado principio, deba

entonces aplicársele pena extraordinaria. Por lo que hace á los demás delitos á cuyos conatos no impone la ley expresamente la misma pena, deberá el juez castigarlos conforme á su justo arbitrio, atendiendo á la atrocidad del crimen, perjuicio que causan á la sociedad, cantidad y cualidad del atentado, proximidad á la consumacion, gravedad de la pena y otras circunstancias, pudiendo, cuando estas consideraciones lo persuadieren, imponer hasta la ordinaria del delito aunque sea la de muerte. Si el que comenzaba á delinquir en estos casos se arrepintiere, deberá ser absuelto en los delitos leves y castigado arbitrariamente en los graves. Véase á Molina *De just. et jur.* tract. 5 disp. 24, á Zavallos *Com. con. com.* q. 549, á Menochio *De arb. jud.* cas. 360, á Lopez en la cit. ley 2 y á Julio Claro *sent.* lib. 5 § fin. q. 92.—E.

hombre constituido en semejantes circunstancias, ¿quién duda que discurría de esta suerte? Aunque yo no mate á mi enemigo, por solo haberlo intentado ya, he de sufrir la misma pena que si le matara; pues si de todos modos he de perder la vida, quiero tener al ménos el gusto de satisfacer la pasion que me impele á hacer este atentado."

7. „Por el contrario, si el que comenzó á cometer un delito, sabe que si desiste de su depravado intento, ha de ser castigado con ménos severidad que si le pone en ejecucion, ¿cuántas veces el amor á la vida ó el temor de la mayor pena contrapesarán los impulsos de las pasiones, é impedirán el daño que recibiría la sociedad con la consumacion del delito? Quien no crea que los hombres, generalmente hablando, discurren y obran de esta suerte, no conoce el corazon humano ni la depravacion de nuestra naturaleza¹."

8. En segundo lugar se requiere que la transgresion se haga voluntariamente y á sabiendas, esto es, que en ella tengan parte el entendimiento y la voluntad: así que no deben reputarse acciones criminales las que se ejecutan á impulso de una violencia irresistible, porque falta el consentimiento. Así mismo no lo serán las que proceden de ignorancia ó falta de conocimiento del fin y consecuencias del hecho que se ejecuta, ya por no estar aun formada la razon, ya por tenerla perdida ó extraviada. Por tanto la ley considera como incapaces de delinquir, y por consiguiente exentos de pena á los menores de diez años y medio, á los dementes y fatuos; siendo de notar en cuanto á los menores que la ley los exime de toda pena hasta los catorce años en los delitos de lascivia, pero no en otros siempre que hayan cumplido los diez y medio². En órden al demente debe saberse que si delinquirió estando en sano juicio, y le sobreviene la locura, se espera á que cure para hacerle cargo, oírle en defensa y castigarle. Si no consta que fuese loco al tiempo de la perpetracion, se presume que lo hizo con todo conocimiento; pero constando que ántes lo estaba, se juzga que tambien se hallaba así cuando cometió el delito; y si se dudare en qué tiempo delinquirió el que tiene lúcidos intervalos, se presume que fué en tiempo de la demencia ó furor³. En suma, siempre en caso de duda, siendo esta racional y fundada, se resuelve el asunto á favor del que se dice lo-

1 Véanse las otras reflexiones que hace este docto magistrado en los párrafos siguientes sobre el mismo asunto.

2 No deja de parecer extraño que la ley considere al menor de catorce años, y mayor de diez y medio falto de conocimiento para un delito de lujuria, y dotado de discernimiento para otros; pues siendo bastante capaz para conocer la malignidad y consecuencia de estos, tambien deberá discernir la gravedad de un adul-

terio, por ejemplo, á no ser que esta disposicion legal se funde en la violencia con que arastra la sensualidad á los jóvenes, en quienes un extravío de esta clase puede considerarse como un efecto de su inexperiencia y debilidad, al paso que la perpetracion de otro delito infamatorio, como el robo, supone una depravacion y malignidad de carácter. Véase la ley 9 tit. I part. 7.

3 Parlad. diff. 86. Farinac. q. 94

co¹; pero si no fuere fundada la duda, deberá el juez desatender la excepcion que se apoya en ella (a).

9. No obstante el principio general que acabo de sentar, de que para constituir delito es preciso que la transgresion de la ley se haga voluntariamente y con conocimiento del acto ilícito, hay casos en que uno puede ser responsable de un delito, aun cuando no tenga ánimo deliberado de cometerle, ó le falte el discernimiento necesario para evitarle. El que dispara una escopeta en un camino público, un paseo ú otro parage de tránsito donde está prohibido tirar, y mata á una persona aun cuando su ánimo fuese matar un ave ú otro animal, comete un homicidio; pues aunque no tenia tal intencion, debia conocer cuán expuesto era que pasase un hombre y sucediese este fracaso. Sin embargo, este hecho, aunque criminal, no es de la misma especie que el homicidio ejecutado deliberadamente. El que en estado de embriaguez mata á otro sin conocer lo que hace, tambien comete un homicidio en cierto modo voluntario, porque ántes de embriagarse conocia que los hombres se exponen con la embriaguez á semejantes extravíos, y debió evitarlo, mayormente si ya en otras ocasiones se ha embriagado ó lo tiene por costumbre (cuya circunstancia le hace en concepto de algunos verdadero reo), no siendo tan culpable el inexperto que bebe alguna vez en demasia, ignorando los efectos que podrá causarle esta intemperancia². En estos y otros casos semejantes no hay duda que

¹ Menoch. *De praesumpt.* lib. 6 praesumpt. 45, desde el n. 63. Véase á Briand *Manuel completé de Médecine legale*, pág. 437.

(a) Véase á Colon, *Juzgados militares*, tom. 4 pág. 117. Bajo el nombre de demencia en el lenguaje médico-legal se comprende toda especie de lesion de las facultades intelectuales ó morales; por lo mismo las disposiciones legales (LL. 21 tit. 1 part. 1, 6 tit. 2 part. 7 y otras) que excusan de toda pena al loco delincuente, se aplican respectivamente segun la mayor ó menor falta de inteligencia, á los que padecen idiotismo, imbecilidad; á todas las especies de manía y monomania, y á la demencia propiamente dicha. La descripción de estas enfermedades, y sus señales características son mas propias de la medicina legal á cuyos tratados remitimos á nuestros lectores, contentándonos solamente con darles aqui una ligera idea de las teorías modernas relativas á la monomania, á que han comenzado ya á arrojarse en sus sentencias los tribunales de Europa. „Hay otro género, dice Sedillot, describiendo las especies de enagenacion mental, en que ciertas acciones dependen de una impulsión interior y forzada. Los infelices así martirizados experimentan muchas veces su influencia, la resisten y aun toman algunas medidas para es-

caparse de ella; pero los hombres de inteligencia débil, principalmente los imbeciles, ceden sin resistencia á sus deseos criminales; y cuando se les pregunta el motivo que pudo decidirlos, contestan, que tenían el cerebro vacío, que han sido impelidos por el espíritu maligno, ó que han sentido alguna cosa que los movia irresistiblemente por las espaldas. En estos casos, si el robo es la pasión dominante, se llama tal estado *monomania con inclinacion al robo*; si el homicidio, *monomania homicida*; y si los individuos se sintieren inclinados al incendio, á pesar de lo horroroso de este delito, tomará el nombre de *incendiaria*. „Cuando se ha cometido un homicidio, dice Briand, un incendio, ú otro cualquiera acto criminal, si la justicia no puede descubrir motivo alguno que haya movido al reo á este atentado; si no parece efecto de la venganza, amor, zelo, aborrecimiento ú otra pasión, la enagenacion es presumible; y los magistrados con ayuda de los médicos, deben examinar todas las circunstancias que conducen á verificarla. Véanse los dos autores citados y á MM. Esquirol y Briere de Boismont en sus tratados particulares sobre esta materia.—E.

² Farinac. *in praxi* q. 20 y 23. El hombre por la influencia de las bebidas espirituosas, pierde la razon y el juicio, se irrita violenta-

el hombre delinque; pero no tan gravemente como cuando ejecuta aquella misma accion con un pleno conocimiento y una intencion determinada. Para distinguir dichos actos no tan criminales de los verdaderos delitos, se les da el nombre de *culpa*, porque efectivamente la hubo, aunque esta es diferente del dolo, ó por mejor decir, la malignidad que interviene en el delito verdadero: así es que dicha culpa se castiga con menor pena que este; y como aquella

mente contra los menores obstáculos, no conoce freno ni limites, y cuando pasa este transporte pasagero, no conserva recuerdo alguno de las acciones que cometió. Se encuentran sin embargo en esta materia multitud de diferencias segun los grados de ebriedad y las condiciones individuales. En el mas alto grado hay abolicion completa de los sentidos, mientras que al principio no se advierte sino una exaltacion mas ó ménos viva; y entre estos dos intervalos el extravío de la razon conduce á excesos que se reprobarian á sangre fria. Algunos individuos pierden todo recuerdo, como ya hemos indicado, á la vez que otros no olvidan algunas circunstancias, y tienen ideas aunque confusas, despues de su desvarío. Ciertamente que el borracho no goza del libre uso de sus facultades intelectuales, y en consecuencia no es responsable de sus actos; pero como tal estado es voluntario y reprobable, nunca puede constituir una excusa, que la ley y la moral hagan licito admitir. Pero será lo mismo si la embriaguez ha sido causada accidentalmente por los vapores alcohólicos de una cuba en fermentacion, ó con el uso de bebidas cuyos malos efectos se ignoraban, ó cuando se haya demostrado que algunos malvados emplearon secretamente este medio para hacer accesible á la seducción, ó conducir al crimen á un individuo que se habria resistido á cometerlo teniendo en buen estado sus facultades intelectuales? En tales casos deben sin duda admitirse todas estas circunstancias atenuantes; y aunque algunas veces sea difícil distinguir la ebriedad culpable de la inocente, no es esta razon para calificar siempre criminales las consecuencias de aquella, y condenar indistintamente á todos los desgraciados que hubieren delinquido en estos momentos de aberracion de su inteligencia. Además, los magistrados deben poner mucho cuidado para conocer el carácter de la embriaguez, pues muchas veces, segun las observaciones de M. Esquirol y otros médicos alemanes, el abuso de los licores espirituosos y la ebriedad son los primeros síntomas, ó con mayor propiedad, los síntomas que mejor indican una locura que comienza á desarrollarse, y que consiste en un *deseo irresistible* de hacer uso de los licores fuertes, el cual siendo contrariado, conduce al enfermo á los mayores excesos, y lo hace acreedor á la indulgencia de las leyes. (Véanse á Sedillot y á Briand en sus *Manuales de medicina legal*, y á Zachias *Questiones med. legal.* lib.

2 tit. 1 q. 11). Las leyes 6 tit. 2 y 5 tit. 8 part. 7, han admitido los principios indicados en cuanto á la culpabilidad del ebrio que delinque; pero respecto de los militares, la *Ordenanza general del ejército* en el art. 121 trat. 8 tit. 10, mandado observar por orden de 29 de marzo de 1774, transcrita por Colon en sus *Juzg. milit.* tom. 4 pág. 282, previene, que para ningun delito de los expresados en ella puede servir de excusa la embriaguez, ni este alegato releva del castigo que merezca; aunque siempre creemos admisible esta excepcion cuando la ebriedad haya sido involuntaria en los términos expresados. Posteriormente en orden de 26 de febrero de 1796, que es ley 8 tit. 4 lib. 1 N., se determinó, que cuando los reos militares se refugien á sagrado, y debiendo gozar de la inmunidad, sean consignados bajo la caucion correspondiente, se les oiga la excepcion de embriaguez, sin embargo de lo prevenido en dicho artículo, que deberá guardarse en todos los demas, y en los que seguido el artículo de inmunidad, se consignen los reos libremente. La Sala del Crimen de la Audiencia de Méjico, en auto de 20 de enero de 1803, circulado nuevamente en 27 de enero de 1821, acordó: que siempre que los reos propongan en sus declaraciones preparatorias ó confesiones la excepcion de ebriedad, diciendo que no se acuerdan de los hechos sobre que son preguntados por haber estado ebrios, como lo acostumbran hacer con frecuencia, ó aunque contesten sobre los mismos hechos, se intenten disculpar ó de cualquier otro modo excepcionar con la ebriedad, les pregunten los jueces, de oficio, la hora en que bebieron, la cantidad y calidad de la bebida, el parage, la persona que se la haya dado ó vendido, y delante de quiénes se haya hecho cada cosa; cuyas citas se evacuarán con conocimiento, método y claridad, procurando que unos testigos no sepan lo que depone otros para evitar confabulacion; debiendo proceder con iguales precauciones en el examen de los que depusieren de ebriedad, á solicitud de los reos, para hacerles respectivamente las preguntas correspondientes que fueren necesarias al descubrimiento de la verdad, y remover todo motivo de duda que embarace la administracion de justicia en agravio de la vindicta pública, cuyas circunstancias hacen mas libres y confiados á los mal intencionados para delinquir.—E.

puede ser mayor ó menor, convendria que hubiese una escala de penas, señalando una para la culpa máxima ó gravísima que se acerco al dolo, otra para la culpa leve ó media, y otra para la mínima. Será la culpa máxima cuando las circunstancias de la accion muestran que el agente conocia con toda plenitud la posibilidad del efecto producido por dicha accion: culpa media, cuando es menor ó mas remoto el conocimiento de dicha posibilidad; y mínima cuando es ínfimo ó remotísimo dicho conocimiento. A este modo pueden establecerse tres grados para el dolo, á saber: será este ínfimo, cuando la causa impulsiva es fuerte, ó la accion se ha cometido en el ímpetu de una pasion violenta: será el dolo medio, cuando la causa impulsiva es débil, ó la accion se ha cometido con madura reflexion; y máxima, cuando se ha cometido con causa ó sin ella, pero con perfidia ó con una crueldad excesiva. A estos diversos grados de criminalidad en el dolo, deberian tambien arreglarse las penas (a).

10. Los jurisconsultos llaman cuasidelito cualquier exceso que sin ser propiamente delito se aproxima á él: por ejemplo, la sentencia injusta que da el juez por ignorancia ó impericia, sin que intervenga dolo, pues mediando este será delito verdadero¹: el daño que se causa á los transeuntes con aquello que se arroja de las casas, ó que está pendiente y cae de ellas á las calles y otros sitios de tránsito, sin precaverlo²: lo que hurtan en una posada ó en un buque al viajante ó pasajero los sirvientes del posadero ó del patron sin su mandato ni consejo, y en otros casos semejantes³. Estos cuasidelitos son propiamente culpas, y tales deben llamarse con propiedad.

11. Sucede tambien á veces que aun cuando el hombre cometa deliberadamente una accion que en abstracto se reputa criminal, no lo sea por algunas circunstancias particulares, en cuya consideracion la ley declara no ser delincuente el hombre en tales casos, como por ejemplo los siguientes. 1.º El que mata á otro en defensa de su propia vida amenazada por este, siempre que no exceda los verdaderos limites de la defensa natural al hombre, esto es, que lo haga, como dicen los jurisconsultos, *cum moderamine inculpatæ tutelæ*⁴. 2.º El que sorprende á su muger cometiendo adulterio, y la mata junta-

(a) Sobre la culpabilidad del que delinque impulsado por una pasion violenta, y sobre la influencia de ciertos estados patológicos ó fisiológicos sobre la libertad moral, consúltese la *Medicina legal* de Briand, part. 3 caps. 3 y 4. Asimismo en esta materia no deben desatenderse las luces que ministran los recientes descubrimientos de la *Frenología*. — E.

1 L. 24 tit. 22 part. 3.

2 LL. 25 y 26 tit. 15 part. 7.

3 L. 7 tit. 14 part. 7. La misma ley pone otros ejemplos de esta doctrina.

4 LL. 2 tit. 8 part. 7 y 4 tit. 21 lib. 12 N. R. Acev. en la ley 5 de dicho tit. 21 trae varias ampliaciones de esta doctrina. Antonio Gomez 3. Var. cap. 3 n. 24 dice: que si el acometido, no estando verdaderamente en peligro de muerte, ó pudiendo evitarla huyendo sin deshonra, matare al agresor, debe ser castigado, no con pena de muerte sino con otra extraordinaria.

mente con el adúltero. 3.º El que halla en su casa á un hombre yaciendo con su hija ó hermana, y le mata¹. 4.º No es tampoco reo de homicidio el que mata á un hombre que se lleva á una muger por fuerza para violarla, ó despues de haberla disfrutado. 5.º Ni el que mata al ladron, á quien encuentra de noche robando en su casa y no quiere dejar el hurto, ó quebrantándola para entrar, ó bien si huyere con la cosa robada, y no quisiere darse á prision. 6.º Últimamente, no comete delito de homicidio el que mata á otro en defensa de su señor, de su padre, hijo ó hermano, cuya muerte le toca vengar². Ademas de estos casos refiere otros la ley 3 tit. 8 Part. 7; á saber: cuando uno matare á caballero que desampara á su señor dentro del campo ó en hueste, ó se pasare á los enemigos, y queriéndole prender en la carrera para llevarle á su señor, ó á la corte, se defendiere: el que mata á quien le quema ó destruye de noche sus casas, campos, mieses ó árboles, ó de dia apoderándose por fuerza de sus cosas; y últimamente, el que mata al ladron conocido, ó salteador de caminos; lo que limita Gregorio Lopez en la glosa 11 de dicha ley 3, al caso en que el ladron se resiste sin dejarse prender.

12. Tampoco delinque el hombre que por falta de intencion deliberada, ó como se dice en el derecho, por caso fortuito, incurre en la accion ú omision reprobada ó prescrita por la ley; debiendo no obstante advertirse que cuando la ocasion ó el acaso dimanó de su culpa, ha de ser castigado con otra pena mas leve³; pero con ninguna, si de su parte no hubo la menor culpa. *Mas como puede suceder que con la intencion de un simple delito se cometa en el hecho un gran crimen en el cual no se pensaba, y al contrario, de suerte que haya una evidente discordancia entre el hecho y la intencion, siendo punible el uno con mayor pena que la otra; ¿cuál es en tal caso el castigo que debe aplicarse? „Yo juzgo, dice Bourguignon⁴, que por regla general será la del delito que se tuvo intencion de cometer, y no la del realmente cometido sin intencion, porque en materia penal

1 L. 1 tit. 21 lib. 12 N. R.

2 Dicha ley 1 del tit. 21. Aceveda comentándola hace algunas observaciones notables acerca de los casos 2.º, 3.º, 4.º y 5.º. En cuanto al 2.º manifiesta, fundado en la misma ley 1.º, que para eximirse de pena el marido, es indispensable que mate no solo al adúltero sino tambien á su muger, por las razones que expone en el Prontuario de los delitos, palabra *Adulterio*. En orden al caso 3.º dice: que tiene tambien lugar la impunidad del matador, aun que no hubiese fuerza para cometer el delito que allí se expresa. En la explicacion del caso 4.º opina que no es reo el matador, aun que no sea pariente de la forzada. El caso 5.º le amplía tambien al ladron que hurta de dia,

no pudiendo el robado prenderle sin peligro; sobre lo cual puede verse á Gregorio Lopez en las glosas de la ley 3 tit. 8 part. 7, y á Covarrubias en la clementina *Si furiosus*. Tambien da extension al caso 5.º comprendiendo al marido que matare á otro por dar auxilio ó defensa á su muger; y asimismo á los parientes dentro del cuarto grado del que es acometido por un agresor. Sala, *Ilustracion del Derecho Real de España*, lib. 2 tit. 24, ns. 12, 13, 14 y 15.

3 LL. 4 tit. 8 part. 7, y 12 y 13 tit. 23 lib. 8 R., ó 13 y 14 tit. 21 lib. 12 N.

4 *Dissertation sur les regles qui doivent être observées dans l'application des lois pénales*.

deba considerarse principalmente esta y no el acontecimiento¹. El mismo añade respecto de la intencion dos observaciones: 1.^a que aun cuando esta no haya sido criminal, no se excusa el autor de la accion de satisfacer los daños é intereses que son debidos á la parte ofendida, porque la equidad dicta que el que hubiere causado un perjuicio lo repare, ya bien hubiere obrado por imprudencia, ya por ignorancia ó maldad: 2.^a que en materia de *simples* contravenciones á los reglamentos de policia y á las leyes fiscales, el hecho material de la contravencion basta para dar lugar á la aplicacion de la pena, sin atender á la buena fe, ignorancia ó defecto de intencion ó voluntad de infringirlas; la razon es, porque el espíritu de estas leyes difiere esencialmente del de las criminales, y meditando sobre ellas se advierte que serian incesantemente eludidas, si para aplicar las *ligeras penas* que imponen, fuera necesario acreditar la mala fe de los contraventores, ó se les admitiese la excepcion contraria.*

13. Ultimamente dije en la definicion del delito, que para serlo habia de cometerse en daño ú ofensa del estado ó de alguno de sus individuos; pues las acciones ú omisiones que no perjudican á la sociedad ni á los particulares, son indiferentes, y no estan sujetas al rigor de las disposiciones coercitivas, ya dimanen estas del código penal, ya de reglamentos de policia, que tampoco es licito quebrantar. Resulta de lo dicho una division general, bajo la que pueden clasificarse muy bien todos los delitos, esto es, en públicos y privados. Delito público es el que ofende inmediatamente al estado, como el que se comete en ofensa de la religion, del soberano ó de la patria; ó directamente á cualquier individuo, pero causando grave daño á la república, por ejemplo, un asesinato. Delito privado es el que daña ú ofende directamente á un individuo de la sociedad, sin causar á esta un gran perjuicio, por ejemplo, el baldon ó la injuria².

14. Segun las circunstancias de la perpetracion del delito y modo de proceder en su averiguacion y castigo, dividen tambien los jurisconsultos el delito en notorio y comun, ó no notorio. Llámase notorio el que se comete en presencia del juez estando en el tribunal ó de oficio; ó bien ante la mayor parte de los vecinos del pueblo, ó de muchos sujetos. Comun ó no notorio se denomina cualquier otro que no se comete con dicha publicidad, y que se juzga y castiga por el orden regular que prescriben las leyes; siendo de advertir que el

1 Véanse las leyes 2 tit. 23 lib. 8 R., ó 3 tit. 21 lib. 12 N., 5 § 2 ff. *De poenis*, 1 § 3 y 14 *ad leg. corn. de sicar.* y 1 y 5 Cod. eod.

2 Los antiguos romanos llamaban delitos públicos á aquellos en que se daba facultad á cualquiera del pueblo para acusarlos; y privados á aquellos de que solo podia acusar

la parte agraviada. Esta misma distincion adoptaron nuestros jurisconsultos; pero en el día es inútil bajo este aspecto, pues ya los jueces por costumbre pueden conocer de oficio de los delitos sean públicos ó privados, excepto de algunos que se especificarán cuando se trate de la *acusacion* en que solo puede hacerlo el particular ofendido.

hecho ó delito notorio no es lo mismo que el manifiesto, y que el delito en fragante puede ser notorio y dejar de serlo.

15. Aunque todo delito degrada y menoscaba la reputacion del que le comete, hay algunos que llevan consigo cierta nota particular de infamia, por la cual se llaman infamatorios, y otros que no lo son. Por ejemplo, aquellas transgresiones que dimanen de falta de reflexion ó de una pasion arrebatada, como la ira, los zelos &c. no denigran al sujeto; pero aquellos hechos que suponen en el delincuente un olvido de sus primeras obligaciones, ó un ánimo envilecido, depravado y reincidente, envilecen y deshonoran¹.

16. Los prácticos suelen tambien dividir el delito en nominado é innominado, á semejanza de los contratos. Llamamos nominado á aquel que designan las leyes, y castigan con determinadas penas, por ejemplo, el hurto: innominado es el que sin tener nombre en las leyes, ofende ó se opone en algo al derecho natural, de gentes ó civil: por ejemplo, la desobediencia á los magistrados, el excesivo rigor ó maltrato que da el marido á su muger, la conducta licenciosa de algun sujeto, y otros que aunque carecen de nombre particular, son realmente delitos públicos ó privados, bastando que un hecho sea criminal por su naturaleza para merecer el condigno castigo².

17. Asimismo dividen los intérpretes el delito en atrocísimo, atroz, grave y leve; pero como la mayor ó menor gravedad del delito pende de una multitud de circunstancias, paso ahora á explicarlas, y de este modo se conocerá la verdadera medida ó cantidad de los delitos. La mayor ó menor gravedad de estos, ha de regularse principalmente por el daño ó perjuicio que hagan á la sociedad; y así cuanto mayor sea este, otro tanto mas grave será el delito: mas criminal pues será, y con mayor rigor deberá ser castigado el conspirador contra el estado, que el simple homicida; el salteador de caminos, que el ratero &c. Pero esta regla sola, aunque nos muestra la diferencia de perversidad ó daño que hay entre los diversos delitos, no basta para hacernos ver la mayor ó menor gravedad que puede haber en un mismo crimen y en la violacion de una misma ley por las circunstancias diferentes que pueden acompañarle. Un hurto, por ejemplo, puede cometerse con fraccion de puertas ó sin ella, de día ó de noche, en casa ó en camino público, por un doméstico ó por otra persona, y segun estos diferentes modos de cometerle, será mas ó ménos grave en unas personas que en otras, en tal lugar ó en otro diferente. Asimismo un homicidio puede cometerse con premeditacion, ó en una riña á impulso de un movimiento repentino de cólera. Estas diversas circunstancias son las que deben examinarse atentamente, si no para fijar

1 L. 7 cap. 1 tit. 40 lib. 12 N.

2 3 Gom. Ver. tom. 3 cap. 3 n. 33.

una medida exacta y geométrica de los delitos, lo cual siempre será imposible, al menos para no confundir los unos con los otros, ni imponer mayor pena al que tal vez la merezca menor.

18. Casi todas las circunstancias que pueden acompañar á los hechos criminales, se hallan comprendidas en el siguiente verso latino:

Quis, quid, ubi, per quos, quoties, cur, quomodo, quando:

esto es, quién es el ofensor y el ofendido, cuál es el delito, dónde fué cometido, de qué medios ó instrumentos se valió el delincuente, cuántas veces incurrió en él, por qué motivo, de qué modo, y cuando. Explicaré por su orden estas diversas circunstancias, y ellas acaso darán un resultado, si no enteramente satisfactorio, por lo menos aproximado á la certidumbre que se necesita para no castigar con injusticia al inocente, ó imponer una pena excesiva al menos culpado.

19. ¿Quién es el ofensor, y quién el ofendido? En cuanto al primero deben tenerse presentes su condicion, su edad y otras calidades que den á conocer su mayor ó menor malicia. Un hijo ó un criado que injurien á su padre ó amo, son mas culpables, y merecedores por consiguiente de mayor pena que si injuriasen á otra cualquiera persona. Un juez ó magistrado que abusando de su oficio comete una felonía, es mucho mas culpable que un rústico, por ejemplo; pues por su conocimiento de las leyes y confianza que hizo de él el soberano, eligiéndole para tan grave cargo, tuvo mas motivos para conducirse bien y conocer mejor las consecuencias de su delito. Las leyes antiguas castigaban con mayor rigor el crimen cometido por un siervo que por un hombre libre; bien que siendo ya entre nosotros casi desconocida la servidumbre, tienen poca ó ninguna aplicacion las leyes de Partida y demas antiguas relativas á este punto. Los menores de diez años y medio, no son capaces de delinquir, segun dije en el párrafo 8, y aun pasando de esta edad hasta los catorce, no son punibles por los delitos de lascivia, aunque sí por otros; pero aun en estos no se les impone la pena ordinaria del delito, sino otra extraordinaria y mas moderada. Nuestras leyes han considerado suficiente la edad de diez y siete años para el pleno conocimiento en la direccion de las acciones, y esta misma es la que han fijado para imponer al delincuente la pena capital, si el delito es merecedor de muerte¹; bien que á veces se templa este rigor, si por sus circunstancias ó las del delito se conoce que no le cometi6 con entera deliberacion ó premeditada malignidad². Esta miti-

1 LL. 21 tit. 1 part. 1, 4 tit. 19 part. 6, 8 tit. 31 part. 7 y 3 tit. 14 lib. 12 N. R.

2 Narbon. *De aetat. ann. 10 cum dimid. q.*

10 n. 17. Villad. cap. 3 *De la ilustracion*, pág. 73 n. 61.

gacion de penas que otorga el juez al menor de edad delincuente, no es efecto de piedad ó conmiseracion, sino de justicia; de suerte que desde la edad próxima á la infancia exclusive hasta los diez y siete años, no está en arbitrio del mismo dejar de mitigarle la pena¹. *A los menores de veinticinco años aunque mayores de diez y siete, aconseja A. Gomez² que se minore la pena; y advierte asimismo que si el reo alegare menor edad para que se le mitigue el castigo, y el acusador lo negare, á aquel toca probar esta circunstancia como fundamento de su intencion.*

20. Por el extremo opuesto la ancianidad podrá ser otra circunstancia que á veces exima de delito, y á veces le minore. Un décrepito que ha llegado á perder sus facultades intelectuales, hallándose como si dijéramos reducido al estado de la infancia, es tan incapaz de delinquir como el menor de diez años. El anciano que conserva su razon, pero debilitada y como inerte en razon de los achaques ó del decamamiento de su naturaleza, es ciertamente menos criminal que el adulto de entendimiento despejado, y por tanto digno de menor castigo. Pero el viejo que conserva su juicio cabal y sano, y comete un delito capital, no se eximirá de la pena de muerte; si bien no siendo tan grave el delito suelen minorarse las penas, atemperándolas á su débil constitucion³.

21. Parecido al infante y al décrepito es el sordo-mudo por naturaleza; pues no habiendo podido cultivarse su razon, ni puede saber lo que disponen las leyes, ni conocer la malignidad y consecuencias de un delito. Sin embargo, como ya se ha adelantado tanto en la educacion de estos infelices, es necesario considerar cuando un sordo-mudo delinque, si es de aquellos que han sido enseñados, y tienen el discernimiento necesario para conocer el mal que hacen; en cuyo caso son verdaderos delincuentes, y como tales deben ser castigados; si bien en estos casos deberá el juez proceder con la mayor cautela para asegurarse bien de la malicia del sujeto. Y aun cuando conozca haberse perpetrado el delito con voluntad deliberada, no ha de fiarse para la prueba de él en la mera confesion que haga el sordo-mudo por señas, aunque las expliquen sujetos que las entiendan y hayan tratado con él; pues se requiere ademas que con esta concurren otras pruebas menos equivocadas ó mas calificadas⁴.

22. Tambien por la debilidad del sexo se consideran menos culpables que el hombre, y son castigadas con mayor lenidad las mugeres en las transgresiones leves, ó en el quebrantamiento de aquellas disposiciones del derecho civil en que regularmente no estan impues-

1 L. 8 tit. 31 part. 7.

2 *Var. res.* tom. 3 cap. 1 n. 63, y allí Ayllon.

3 Menoch. *De arbitr.* cas. 59 n. 3. Greg.

Lop. en la ley 35 tit. 16 part. 3. Narbon.

De aetat. ann. 50 et signat. ann. 70 q. 5.

Farinae. in praxi, q. 92 n. 20.

4 *Math. De re crimin. cont. 29 n. 105 y sig.*

tas por falta de instruccion¹; si bien en los delitos graves, como el homicidio, adulterio y demas, se las considera tan delincuentes como el hombre, y se les impone sin remision la pena designada por la ley.

23. Segunda circunstancia que agrava los delitos. La calidad de la persona agraviada ú ofendida. „Otro sí, dice la ley 8 tit. 31 Part. 7, deben catar los juzgadores las personas de aquellos contra quien fuere fecho el yerro; ca mayor pena merece aquel que erró contra su señor, ó contra su padre, ó contra su mayoral, ó contra su amigo, que si lo ficiere contra otro con quien non oviese ninguno de estos debdos.“ Aquí estan solo designadas por via de ejemplo las personas que tienen relaciones íntimas con el delincuente; pero así como estos, hay otros muchos casos en que puede agravarse el delito, atendida la calidad ó condicion política del ofendido. Un homicidio ó insulto cometido en la persona de un magistrado, es mas grave que el perpetrado en la de un simple particular, porque la ley que se viola é infringe con el primero, tiene mayor influjo en el órden social que la que se quebranta con el segundo. A este modo pudieran designarse multitud de ejemplos; pero bastan los referidos para entender que un mismo delito puede ser mas ó ménos grave, segun las diversas consideraciones bajo que puede mirarse la persona ofendida.

24. Tercera circunstancia agravante. ¿Dónde fué cometido el delito? La ley de Partida citada dice así: „Otro sí deben catar el lugar en que facen el yerro; ca mayor pena merece aquel que yerra en la iglesia, ó en casa del rey, ó en lugar do juzgan los alcaldes, ó en casa de algun su amigo que se fia en él, que si lo ficiere en otro lugar.“ Es claro que matar á un hombre en un templo, y matarle en otro lugar profano, son dos delitos de diferente especie: con el primero se infringe la ley que nos manda respetar la vida de nuestros semejantes, y la que nos obliga á venerar los templos destinados al culto de Dios; al paso que en el segundo, solo se contraviene á la primera de las dos leyes enunciadas. En el primer delito, su perpetrador será á un tiempo homicida y sacrilego, y en el segundo, únicamente será homicida. Un desacato hecho á cualquiera persona en el palacio del soberano, es mas criminal y ofensivo que el cometido en casa de un particular, porque ademas de la ofensa, se falta al respeto y consideracion debida al soberano; y á este ejemplo pudieran citarse otros muchos casos. Tambien es de advertir aquí, que cuando alguno recibe un golpe ó una injuria, debe tenerse en consideracion el lugar ó parte de su cuerpo en que se ejecutó; por ejemplo, un bofeton en él rostro, se tiene por mas ofensivo que un golpe en otra parte del cuerpo.

¹ L. 31 tit. 14 part. 5.

25. Cuarta circunstancia. ¿De qué medios ó instrumentos se valió el delincuente? Una muerte, por ejemplo, puede ejecutarse con palos ó piedras, segun acontece cuando se arman pendenias, y especialmente entre los aldeanos; ó con alevosía usando de armas de fuego, y mas si son de las prohibidas, ó bien preparando para ello, ó administrando algun veneno. Estos medios detestables, y en especial el último, hacen al agresor mas criminal é indigno de conmiseracion, por cuanto en una quimera hay de parte de unos y de otros cierta defensa, está en su mano el huir si quieren, y por decirlo así, se miden las fuerzas mutuamente. Pero cuando un malvado, acechando á otro detras de un árbol, una pared, ó esperándole en el silencio de la noche cuando viene desarmado, le dispara un trabucazo; ¿qué defensa tenia aquel infeliz? Así tambien, ¿cómo podrá uno precaverse del veneno que otro le prepara traidoramente, y tal vez se le hace beber cuando le da falsas muestras de amistad ó cariño? En estos casos llega á colmo la perfidia del agresor, y no hay quien pueda excusar de modo alguno tan atroces hechos, que no son obra de una arrebatada pasion, sino de un ánimo profundamente maligno.

26. Quinta circunstancia. ¿Cuántas veces incurrió el delincuente en este delito? Por ejemplo, un ratero que por primera vez hace un robo de poca consideracion, es ménos culpable, y merecedor por consiguiente de menor castigo, que cuando reincide ó forma costumbre de robar, porque la reincidencia supone un ánimo mas pervertido, y demuestra que no ha sido suficiente el primer castigo para refrenarle.

27. Sexta circunstancia. ¿Por qué motivo se cometió el delito? Un hombre que agraviado por otro, le da un bofeton ó le hiere, es ciertamente mas excusable que el que lo ejecuta sin provocacion alguna; aunque no por esto se eximirá de la correspondiente pena, pues nadie debe tomarse la justicia por su mano, como se dice vulgarmente. El que acosado de la necesidad, y privado de medios con que subsistir, entra por ejemplo, en la viña de otro y toma algunos racimos de uvas para satisfacer el hambre que le aqueja, es ménos culpable que el que lo hace por mero antojo, ó por causar daño al dueño de la heredad; y á este modo pudieran citarse muchos ejemplos.

28. Séptima circunstancia. ¿De qué modo se ejecutó el delito? Esto es, si con alevosía ó sin ella, siendo una muerte; si medió ó no alguna maquinacion dolosa en cualquier otro delito, pues cuanto mayor fuere la malignidad en los medios de que se vale el agresor para conseguir su intento, tanto mas subirá de punto su perversidad, haciéndole por consiguiente digno de mas grave pena. Al contrario, el que comete el delito sin previo artificio á impulso de un violento deseo, por ejemplo, parece que no premeditó bien las con-

secuencias que habian de resultar de su desacierto; y aunque no por esto dejará de ser criminal, deberá sin embargo tenerse presente esta circunstancia para disminuirle la pena en un delito que no la merezca capital, ó de aquellos en que las penas suelen ser arbitrarias.

29. Octava circunstancia. ¿Cuándo se cometió el delito? El crimen perpetrado de día es diferente del que se comete de noche, especialmente siendo robos, heridas ó muertes: ya porque la obscuridad de aquella ofrece mayor facilidad para cometerlos, y ménos medios de precaverlos ó defenderse; ya tambien porque estos desastres nocturnos de robos, asesinatos é incendios, amedrentan en sumo grado, y alteran mas la tranquilidad pública; por cuyas razones en Atenas y Roma se castigaban con pena capital los robos nocturnos. Asimismo hay delitos que se agravan cuando se cometen con cierta publicidad por el escándalo que causan, y el pernicioso influjo que tienen en la moral pública. A las referidas circunstancias pueden tambien añadirse las de cantidad y calidad: por ejemplo, el hurto de una cosa de mediano valor, es ménos grave que el de una alhaja muy preciosa: el robo de los vasos y ornamentos de la iglesia es de otra especie que el hurto de las cosas profanas, así como es mas grave el hurto de las armas y utensilios de la tropa que el de las alhajas de paisanos. Segun fuere, pues, la concurrencia de alguna ó varias de las expresadas circunstancias, será mas ó ménos grave la transgresion.

30. Examinadas las diversas circunstancias que suelen acompañar á los delitos, trataré ahora de la diferente responsabilidad que tienen la persona que cometió el crimen como principal, y la que tuvo parte en él solamente como cómplice. La intencion ó designio que constituye la complicidad se pone por obra de varios modos, como acompañando, asistiendo y auxiliando; prestando armas; removiendo obstáculos; facilitando medios; contribuyendo á la fuga, al refugio, á la ocultacion; en suma, uniéndose en todo con el reo principal para la ejecucion del perverso designio, ó tomando solo cierta parte en él con obra, consejo, influjo ó maquinacion. La criminalidad del cómplice se gradúa siempre por la gravedad del delito y por las circunstancias de la misma complicidad, atendiendo á si la ejecucion fué con previo y social acuerdo, conspirando de propósito á un mismo y efectivo intento, pues en tal caso el cómplice es merecedor de la misma pena que el reo principal, aunque no cometa por su mano el delito; y tambien cuando la ayuda, la proteccion, el favor ó sugestion fueron causa de que se cometiese¹. Al contrario, cuando

¹ Gom. lib. 3. Var. cap. 3 ns. 5 y 6. Matienz. *De re crimin.* cont. 24 n. 23 al 30.

estos medios de influjo no fueron el móvil del delito en términos que sin ellos tambien se hubiera cometido, es menor la culpa, y se castiga con mas moderada pena¹.

31. Para calificar la complicidad se ha de atender tambien al tiempo en que sucedieron los hechos inductivos de ellas; esto es, si se ejecutaron ántes de cometerse el delito, en la misma perpetracion de él, ó posteriormente: como tambien han de tenerse en consideracion las causas impulsivas; por ejemplo, si el que se reputa cómplice procedió por enemistad, ó movido de ambicion, de interes ú otro fin semejante. Pero en medio de todo, la principal consideracion á que debe atenderse es la del tiempo, porque si prestó sus oficios al reo despues de cometido el delito, sin tener la menor parte en él, ni haberlo sabido ni mostrado adhesion alguna, no será reputado como cómplice, aunque tendrá contra sí la presuncion de tal por sus hechos. No obstante, podrá desvanecer esta presuncion probando en su defensa que ejecutó ó prestó dichos oficios por ignorancia, amistad, conmiseracion ó parentesco, y sobre todo que su intervencion ó diligencia fue indiferente, sin haber reportado ni podido reportar lucro, utilidad ni satisfaccion alguna del delito cometido. Y aunque esta justificacion no sea tan plena como se requiere para declararle inculpable, se le impondrá sin embargo una pena mas moderada.

32. Como el delito puede cometerse por mandato ó persuasion de otro, para calificar la complicidad en semejantes casos, explicaré la responsabilidad que tienen el mandante ó consejero y el ejecutor, segun la diversidad de circunstancias. El hijo ó súbdito que obedeciendo el precepto del padre ó superior, delinque en cosa grave, por ejemplo un homicidio, debe sufrir la misma pena que el mandante²; pero no siendo el crimen de esta gravedad, sino un mero daño hecho en las cosas de otro, entónces solo el mandante está obligado al resarcimiento del daño³. Si el mandato procede de persona que no tiene autoridad sobre el mandatario, ni este le está subornado, sino que ambos son independientes y libres recíprocamente, entrambos son igualmente reos, y merecedores por consiguiente de la misma pena⁴, sea el delito leve ó grave. En orden á esto se ofrece una duda que no toca la ley de Partida citada, y es ¿si deberá ser castigado con mas severidad el mandatario que el mandante cuando excede los límites del mandato? Por ejemplo, se le mandó robar mil reales, y robó mil pesos. Algunos dicen que el mandante es tambien responsable de este exceso por quanto no pudo ignorar que era fácil cometerle; que expuso á ello al mandatario, y que habiendo mandado una cosa ilícita, él debe ser responsable de todas las resultas igualmente

¹ Gom. en el lug. cit.
² L. 5 tit. 15 part. 7.

³ Dicha ley 5.

⁴ Farinac. *in prax.* q. 97.

que el ejecutor. Otros opinan que el mandatario cometiendo el indicado exceso manifestó mayor perversidad que el mandante, y por consiguiente merece mayor pena, pues que esta debe ser proporcionada al grado de malignidad del delincuente: y á la verdad esta razon parece mas fuerte que las otras. Puede suceder tambien que el mandante revoque en tiempo oportuno el mandato, y lo lleve sin embargo á ejecucion el mandatario: en este caso, aunque los mas de los intérpretes son de opinion que queda excusado en un todo el mandante, otros por el contrario opinan que se le debe imponer alguna pena menor que la ordinaria, por haber pervertido al mandatario, y porque tales mandatos, aun cuando se revoquen, traen siempre funestas consecuencias. Y este parece el dictámen mas acertado. Por iguales razones, aunque no se cumpla el mandato por no poder ejecutarlo el mandatario, ó por haberse revocado, siempre resulta este culpable, en el hecho de haber aceptado un cargo ilícito, y así es merecedor de alguna pena, mayormente si el delito fuere grave; pues si quedase impune, en otra ocasion aceptaria otro encargo semejante, y lo llevaria á ejecucion, de lo cual tal vez se retraeria si ántes hubiese sido castigado.

33. Aunque á primera vista el mandato parece mas criminal que el mero consejo, sin embargo pueden darse casos en que el influjo de este sea aun mas pernicioso, y por consiguiente mas digno de castigo que aquel. La persuasion suele imprimirse en el ánimo mas profundamente, y no es fácil desimpresionar al que se dejó arrastrar de ella, porque alucinado el entendimiento con las sugeriones, arrastra poderosamente á la voluntad; lo que no suele suceder con el mandato, que es un acto, por decirlo así, transitorio y revocable, al que puede prestarse el mandatario aun con repugnancia, movido solo del temor ó respeto del mandante. Pero ¿cómo podrá revocarse la sugerion cuando ha echado profundas raices, especialmente en el ánimo de una persona ilusa é ignorante? ¿No vemos en la historia los hechos atroces cometidos por la exaltacion de las pasiones, debida á las péfidas sugeriones de los malvados? Por estas razones suele ser el consejo mas perjudicial que el mandato, mayormente cuando procede de una persona sagaz y diestra en persuadir, y el ejecutor es sujeto de pocos alcances. Distinguen algunos el consejo *general* que consiste en la mera persuasion, del *especial* que ademas de persuadir, se extiende tambien á instruir al delincuente en el modo de cometer el delito, ó á facilitarle los medios para su ejecucion. En órden al consejo general se dice, que si indujo á delinquir, constituye cómplice al aconsejante; pero que este no debe tenerse por culpado cuando el consejo no tuvo semejante influjo, esto es, cuando resulta que sin él se hubiera cometido. Esta distincion no se funda en prin-

cipios de moral ni justicia. El que aconseja un delito siempre es culpable; pero lo será mas ó ménos segun el mayor ó menor influjo que haya tenido su persuasion para cometerse. Por lo que hace al consejo especial, su autor es un verdadero cómplice que debe ser mas ó ménos castigado segun la mayor ó menor influencia de su consejo. En suma, acerca de este punto puede establecerse el siguiente principio. Cuando el consejo ó la sugestion fueren causa ó motivo principal del delito, el aconsejante resultará por lo ménos tan criminal como el mismo perpetrador, y ambos deben sufrir la merecida pena; pero si el consejo no tiene esta fuerza, ó el delincuente estaba resuelto á cometer el delito sin dicha persuasion, será mucho menor la culpa del aconsejante, especialmente si arrepentido dió el correspondiente aviso á la persona que habia de ser ofendida ó perjudicada.

34. Hay otra complicidad que podemos llamar tácita, y consiste, ó en no revelar los delitos, ó en tolerarlos; bien que esto se limita á los casos siguientes. 1.º En el crimen de traicion contra el soberano ó el estado; bien entendido, que cuando uno proyectó ejecutar la traicion con otros, si ántes de convenirse con ellos la descubriere al soberano, debe ser perdonado y dársele ademas algun galardón; pero si la descubriere despues de haberse convenido y ántes de ejecutarla, aunque tambien ha de ser perdonado, no se le deberá el galardón. 2.º Es cómplice tambien el hijo ú otro descendiente, que sabiendo la ofensa que ha de recibir su padre ó ascendiente, la tolera y disimula. 3.º Igual obligacion de revelar ó impedir el delito tienen los hermanos y parientes dentro del cuarto grado del ofendido; con la particularidad que no excusa á unos ni á otros el decir que la noticia que de ello tenian era reservada, y que se hallaban destituidos de prueba en que fundar su delacion, pues que esta puede hacerse sin tomar á su cargo la obligacion de probarla; ni vale tampoco el alegar que no tenian fuerza para impedir el proyecto criminal, pues hay el medio de

1 L. 5 tit. 2 part. 7. Acerca del perdon que suele ofrecerse al cómplice que descubre á los otros reos, dice el sr. Lardizabal lo siguiente en su discurso sobre las penas, cap. 4 párrafos 34 y 35. En causas de delitos enormes difíciles de averiguar, suele ofrecerse el perdon al cómplice que manifestare á sus compañeros. Esto es autorizar en cierto modo la traicion, detestable aun entre los malvados, porque es muy grande el daño que causa, y mucha la facilidad con que se puede cometer: y son ciertamente menos fatales á la sociedad los delitos de valor que los de vileza, por cuanto aquel es ménos frecuente, y encuentra mas obstáculos que la vileza y traicion, la cual fraguándose impunemente en secreto, no se conoce hasta que causa el estrago sin poderle remediar,

y por lo mismo, puede ser muy comun y contagioso. Por otra parte importa mucho que se averigüen bien los delitos, que por ser secretos los autores y manifestos sus perniciosos efectos, atemorizan mas al pueblo y turban, no solo la tranquilidad, sino tambien la seguridad personal de los ciudadanos. El marques de Beccaria (a) dice, que una ley general, por la cual se prometiese el indulto al cómplice manifestador de cualquier delito, es preferible á una especial declaracion en caso particular. Creo que es muy útil y digno de adoptarse este metodo, en cuya práctica no hay los inconvenientes que acabamos de referir.

(a) De delit. y pen. § 37.

recurrir á autoridad pública que la tiene para estorbarlo. No obstante, para calificar bien la culpa que puede haber habido en esta tolerancia ó inacción, es necesario atender á las circunstancias del sujeto; por ejemplo, si es en extremo pusilánime, si anciano, desvalido, sando ú otras calidades que puedan minorar su culpa. En estos varios casos serán las penas mas ó ménos rigurosas, segun las diversas circunstancias ó grado de culpa¹. Esta será aun mayor si presenciando los hechos violentos ú ofensivos contra personas tan íntimamente enlazadas con él, se muestra indiferente, ó no procura defender al ofendido. 4.º Es tambien responsable el siervo, criado ó dependiente que viendo asesinar, herir ú ofender á su señor, amo, gefe ó superior, ó á las mugeres é hijos de estos, no sale á la defensa, empleando en ello todos los esfuerzos posibles; y lo mismo cuando ven en sus amos ó superiores un arrojio ó despecho que los obliga á matarse ó hacerse un grande daño, ó á ejecutarle en sus mugeres é hijos, y no lo evitan pudiendo². 5.º Asimismo es culpable el que viendo matar, herir ó maltratar á algun juez, especialmente estando en el tribunal, ó pidiendo auxilio á nombre de la nacion, no lo impide pudiendo, ó á lo ménos no grita para que acuda gente; bien que por regla general la misma obligacion tiene todo individuo de la sociedad, cuando ve que se ejecuta un daño de que puede resultar perjuicio á esta. En todo caso la falta de libertad, de edad competente ó de medios oportunos para evitar el mal, serán excusas legítimas. 6.º Ultimamente, el padre, el tutor, el curador ú otro cualquiera que es cabeza de una familia, debe precaver que esta, sus hijos ó sirvientes delincan haciéndose ellos mismos criminales, cuando toleran con indolencia los delitos que estos cometen á vista suya, ó con su aruencia, sin evitarlos.

35. Hablaré ahora de los encubridores de los delitos ó receptadores de los delincuentes, quienes son en cierto modo cómplices, y segun la mayor ó menor parte ó influjo que tuvieren, se les disminuye ó agrava la pena hasta imponérseles en algunos casos la misma que á los perpetradores. Es indudable que cuando el encubridor ó receptor tiene compañía con el delincuente, ó percibe utilidad del delito, es mas culpable que aquella persona que por una compasion mal entendida, por parentesco, amistad ú otro vínculo semejante, oculta y recepta sin percibir lucro ni tener parte en el delito. Así, pues, deben examinarse bien las circunstancias y motivos que mediaron en la ocultacion ó receptacion, para poder graduar bien la culpa que tuvieron los ocultadores ó receptadores, pues á veces podrá ser esta muy leve. Por el contrario, las mismas circunstancias podrán hacer en ocasio-

¹ Farinac. in prax. q. 120 desde el n. 113. ; ² L. 16 tit. 8 part. 7.

nes que el receptor criminal¹ sea tan culpable como el mismo perpetrador, por ejemplo, en los robos. Si un ventero da abrigo á los salteadores, y encubre las cosas robadas, formando una especie de sociedad con ellos, ¿quién duda que es tan responsable de los robos como los mismos ladrones? Fuera de este y otros casos semejantes, por regla general el receptor nunca es tan delincuente como el perpetrador, porque la ejecucion del delito supone mayor depravacion y malignidad que la mera ocultacion ó receptacion. Síguese de estos principios, que cuando en la regla 19 tit. 33 Part. 7, se dice que á los malfechores é á los consejadores, é á los encubridores debe ser dada igual pena, debe entenderse cuando estos tienen una parte principal en el delito, ó las circunstancias les hacen igualmente culpables que á los principales reos.

36. En confirmacion de lo que he sentado en los dos párrafos anteriores, copiaré lo que dice el sr. Lardizabal en su *Discurso sobre las penas*²: „La utilidad pública pide tambien que los cómplices en un delito que no han concurrido inmediatamente á ejecutarle, se castiguen con ménos severidad que el inmediato ejecutor. La razon es clara. Cuando algunos se convienen entre sí para ejecutar alguna accion, de la cual pueda resultarles algun daño ó peligro, lo hacen de modo que todos corran igual riesgo, y esto tanto mas, cuando mayor es el peligro á que se exponen. La ley castigando con mas severidad á los inmediatos ejecutores que á los demas, quita la igualdad del peligro con la mayor pena que impone al ejecutor, y por consiguiente dificulta mas la ejecucion, porque no es tan fácil que ninguno quiera exponerse á mayor peligro que los otros, esperando la misma utilidad que ellos.”

37. „Pero si los que se confabulan para cometer el delito, pactaren entre sí dar alguna recompensa particular al que ejecutare la accion, entónces por la misma razon, aunque inversa, igual pena que el ejecutor deben sufrir los demas cómplices, aunque no sean inmediatos ejecutores; porque exponiéndose de esta suerte al mismo peligro, y resultándoles ménos utilidad, se dificulta tambien la convencion, y por consiguiente la ejecucion del delito.”

38. Conocida ya la naturaleza de los delitos, corresponde ahora tratar de la prescripcion de ellos. Cometido que sea un crimen, compete al ofendido ó á la autoridad pública la correspondiente accion para su vindieta y castigo. Esta no es perpetua, y por lo mismo está sujeta á la prescripcion segun fuere el delito. Los que en derecho se llaman atroces ó atrocísimos, como son el de heregía, de lesa nacion, parricidio, asesinato, fabricacion de moneda falsa, simonía, aborto

¹ Carlev. tom. 1 tit. 1 disp. 2 n. 943. ; ² Cap. 4, ns. 32 y 33.

procurado de feto animado, sodomía, bestialidad, sacrilegio y otros de igual ó mayor gravedad, no prescriben hasta que sean pasados cuarenta años, que es el tiempo de la prescripcion larguísima¹. La accion criminal de hurto se prescribe por veinte años, aunque la de repetir la cosa hurtada nunca se extingue². El comiso ó la pena de esta calidad se prescribe por cinco años, y si recae en cosa de arrendamiento nacional, dura el tiempo de este y seis meses despues. El delito de simple fornicacion se prescribe por tres años: los demas sensuales y carnales, como el adulterio y estupro, por cinco años, á no ser que el primero esté complicado con incesto, que entónces dura el tiempo de cuarenta años. El delito de dolo se prescribe por dos años, y el de injuria por uno. Pasados los referidos términos de prescripcion, ni de oficio ni por acusacion de parte, ni aun mediante el beneficio de la restitucion *in integrum* puede procederse, como los delitos no esten procesados; pues siéndolo, si la causa está pendiente por citacion legítima ó por contestacion, nunca se acaba esta instancia criminal³.

39. Recapitulando la doctrina anterior, sentaré varias máximas generales, con las que daré fin á este capítulo. Primera. Los delitos que ofenden directamente á la sociedad, son aquellos con que se perturba ó altera el órden público, ó de que se sigue un grave daño á la misma.

40. Segunda. Se comete delito contra un individuo de la sociedad de los modos siguientes: 1.º quitándole la vida voluntaria ó maliciosamente: 2.º hiriéndole ó maltratándole con palos ú otra arma: 3.º usurpándole sus bienes: 4.º injuriándole con palabras ó con acciones que le menoscaben la buena opinion que tenga entre los demas: 5.º impidiéndole ó privándole de su libertad natural, siendo inocente su uso y sin daño de otro.

41. Tercera. En concepto de la ley solo son criminales las acciones á que acompaña la voluntad de delinquir, no el mero pensamiento ó conato de ejecutarlo, sino cuando este se manifiesta con algun acto prohibido por la ley misma, ó cuando se verifica que si dejó de ponerse por obra el proyecto criminal fué, no por desistimiento ó arrepentimiento, sino por algun obstáculo que sobrevino é impidió la ejecucion.

42. Cuarta. A veces no es delincuente el hombre aun cuando ejecute deliberadamente una accion que en abstracto se reputa criminal, como por ejemplo, el que mata á otro en su propia defensa, el marido que quita la vida al adúltero y la adúltera &c.

43. Quinta. Por el contrario hay casos en que el hombre puede

1 Cap. 2 De *praescript.* in 6.

2 L. 2 tit. 8 lib. 11 N. R. Gom. Var. tom. | 3 Carlev. tom. 1 tit. 1 disp. n. 943.

3 cap. 1 ns. 5 y 6.

ser responsable de un delito, aun cuando no tenga ánimo deliberado de cometerle, siempre que se hubiere verificado por su culpa.

44. Sexta. Como la culpa es diferente del dolo que constituye los delitos, se castiga con más suaves penas.

45. Séptima. El acaso ó caso fortuito no es imputable; y así cuando inopinadamente se comete ó ejecuta una transgresion, no debe castigarse, á ménos que la opinion ó el acaso dimane de culpa del ofensor, pues entónces merecerá pena.

46. Octava. La mayor ó menor gravedad del delito ha de medirse principalmente por el mayor ó menor perjuicio que haga á la sociedad, y ademas por sus circunstancias: v. gr., calidades del ofensor y del ofendido, enlace de obligaciones que concurren entre uno y otro, su edad, estado, condicion, capacidad &c., lugar donde se cometió el delito, motivo que determinó la accion, y otras cualidades que se han indicado.

47. Nona. El cómplice es tan delincuente como el reo principal, cuando uno y otro conspiraron de comun y previo acuerdo á un mismo intento, ó cuando la ayuda, proteccion, favor ó sugestion del cómplice fueron causa de que el delito se cometiese; pero de lo contrario será ménos criminal.

48. Décima. Para perseguir ó acusar los delitos hay cierto término fijado por las leyes.

CAPITULO II.

De las penas.

OBSERVACION PRELIMINAR.

El señor Lardizabal en su apreciable *Discurso sobre las penas*, trató filosóficamente esta materia, haciendo ver las mejoras que en esta parte pudiera recibir nuestra legislacion criminal. „No debe causar admiracion, dice este docto magistrado en el prólogo de dicha obra, que las leyes criminales de la mayor parte de los estados de la Europa sean tan informes y esten todavía tan distantes de la perfeccion. . . . algunas de ellas han sido efecto de la casualidad ó de urgencias momentáneas y pasajeras; otras, y estas son las mas, han sido hechas en unos tiempos tenebrosos, en que por una grande ignorancia, cuyos efectos necesarios son la ferocidad en las costumbres y la crueldad en los ánimos, se creia que para contener los delitos y refrenar las pasiones de los hombres no podia haber otro medio que la fuerza, el rigor, la dureza, la severidad, el fuego y la

procurado de feto animado, sodomía, bestialidad, sacrilegio y otros de igual ó mayor gravedad, no prescriben hasta que sean pasados cuarenta años, que es el tiempo de la prescripcion larguísima¹. La accion criminal de hurto se prescribe por veinte años, aunque la de repetir la cosa hurtada nunca se extingue². El comiso ó la pena de esta calidad se prescribe por cinco años, y si recae en cosa de arrendamiento nacional, dura el tiempo de este y seis meses despues. El delito de simple fornicacion se prescribe por tres años: los demas sensuales y carnales, como el adulterio y estupro, por cinco años, á no ser que el primero esté complicado con incesto, que entónces dura el tiempo de cuarenta años. El delito de dolo se prescribe por dos años, y el de injuria por uno. Pasados los referidos términos de prescripcion, ni de oficio ni por acusacion de parte, ni aun mediante el beneficio de la restitucion *in integrum* puede procederse, como los delitos no esten procesados; pues siéndolo, si la causa está pendiente por citacion legítima ó por contestacion, nunca se acaba esta instancia criminal³.

39. Recapitulando la doctrina anterior, sentaré varias máximas generales, con las que daré fin á este capítulo. Primera. Los delitos que ofenden directamente á la sociedad, son aquellos con que se perturba ó altera el órden público, ó de que se sigue un grave daño á la misma.

40. Segunda. Se comete delito contra un individuo de la sociedad de los modos siguientes: 1.º quitándole la vida voluntaria ó maliciosamente: 2.º hiriéndole ó maltratándole con palos ú otra arma: 3.º usurpándole sus bienes: 4.º injuriándole con palabras ó con acciones que le menoscaben la buena opinion que tenga entre los demas: 5.º impidiéndole ó privándole de su libertad natural, siendo inocente su uso y sin daño de otro.

41. Tercera. En concepto de la ley solo son criminales las acciones á que acompaña la voluntad de delinquir, no el mero pensamiento ó conato de ejecutarlo, sino cuando este se manifiesta con algun acto prohibido por la ley misma, ó cuando se verifica que si dejó de ponerse por obra el proyecto criminal fué, no por desistimiento ó arrepentimiento, sino por algun obstáculo que sobrevino é impidió la ejecucion.

42. Cuarta. A veces no es delincuente el hombre aun cuando ejecute deliberadamente una accion que en abstracto se reputa criminal, como por ejemplo, el que mata á otro en su propia defensa, el marido que quita la vida al adúltero y la adúltera &c.

43. Quinta. Por el contrario hay casos en que el hombre puede

1 Cap. 2 De *praescript.* in 6.

2 L. 2 tit. 8 lib. 11 N. R. Gom. Var. tom. | 3 Carlev. tom. 1 tit. 1 disp. n. 943.

3 cap. 1 ns. 5 y 6.

ser responsable de un delito, aun cuando no tenga ánimo deliberado de cometerle, siempre que se hubiere verificado por su culpa.

44. Sexta. Como la culpa es diferente del dolo que constituye los delitos, se castiga con más suaves penas.

45. Séptima. El acaso ó caso fortuito no es imputable; y así cuando inopinadamente se comete ó ejecuta una transgresion, no debe castigarse, á ménos que la opinion ó el acaso dimane de culpa del ofensor, pues entónces merecerá pena.

46. Octava. La mayor ó menor gravedad del delito ha de medirse principalmente por el mayor ó menor perjuicio que haga á la sociedad, y ademas por sus circunstancias: v. gr., calidades del ofensor y del ofendido, enlace de obligaciones que concurren entre uno y otro, su edad, estado, condicion, capacidad &c., lugar donde se cometió el delito, motivo que determinó la accion, y otras cualidades que se han indicado.

47. Nona. El cómplice es tan delincuente como el reo principal, cuando uno y otro conspiraron de comun y previo acuerdo á un mismo intento, ó cuando la ayuda, proteccion, favor ó sugestion del cómplice fueron causa de que el delito se cometiese; pero de lo contrario será ménos criminal.

48. Décima. Para perseguir ó acusar los delitos hay cierto término fijado por las leyes.

CAPITULO II.

De las penas.

OBSERVACION PRELIMINAR.

El señor Lardizabal en su apreciable *Discurso sobre las penas*, trató filosóficamente esta materia, haciendo ver las mejoras que en esta parte pudiera recibir nuestra legislacion criminal. „No debe causar admiracion, dice este docto magistrado en el prólogo de dicha obra, que las leyes criminales de la mayor parte de los estados de la Europa sean tan informes y esten todavía tan distantes de la perfeccion. . . . algunas de ellas han sido efecto de la casualidad ó de urgencias momentáneas y pasajeras; otras, y estas son las mas, han sido hechas en unos tiempos tenebrosos, en que por una grande ignorancia, cuyos efectos necesarios son la ferocidad en las costumbres y la crueldad en los ánimos, se creia que para contener los delitos y refrenar las pasiones de los hombres no podia haber otro medio que la fuerza, el rigor, la dureza, la severidad, el fuego y la

espada: en unos tiempos en que la venganza pronunciaba, y la cólera ejecutaba los juicios. Esta ha sido la suerte fatal y necesaria de todas las legislaciones de la Europa despues de las irrupciones de los bárbaros, y esta tocó por consiguiente, como era preciso, á la nuestra. Sin embargo, creo que con verdad puede decirse, que con todos sus defectos ninguna hay que tenga ménos; y para convencerse de ello basta leer con cuidado la Partida 7, y el libro 8 de la Recopilacion, cotejando sus leyes con las penales de otras naciones." Un detenido análisis ó exámen filosófico de nuestras leyes penales sería muy del caso, suscitándose la cuestion de la reforma de estas; pero no en un tratado adicional á la obra de Febrero, cuyo principal objeto es la práctica que se observa en el modo de enjuiciar. Por eso hablando de los delitos y de las penas no me he engolfado en discusiones abstractas y filosóficas, contrayéndome cuanto he podido á presentar la doctrina corriente, sin perder de vista las leyes patrias. Y aun me hubiera abstenido de tratar esta materia, reservándola para unas nuevas instituciones de nuestro derecho que tengo proyectadas, si no me hubiese movido la consideracion de que los jóvenes se dispondrán mejor con estos previos conocimientos á instruirse en los trámites del juicio criminal. Consultando tambien á la utilidad de los mismos, se insertará á continuacion de este capítulo un copioso prontuario por órden alfabético de los delitos y sus penas; lo cual me ha parecido mas adecuado al propósito que un tratado difuso, donde clasificándose los delitos se hablase en particular de ellos; lo que á mas de no ser necesario para enseñar la práctica criminal, hubiera hecho mas voluminosa esta obra.

1 Definicion de la pena.

2 hasta el 5 Inconvenientes de la arbitrariedad judicial en la imposicion de las penas.

6 hasta el 11 La doctrina anterior se ha de entender del arbitrio voluntuario y no regulado de los jueces, á quienes es permitido consultar el espíritu de la ley. Se vindica sobre este punto al señor Lardizabal de la impugnacion que le hace el reformador de Febrero.

12 hasta el 15 Muchas leyes penales antiguas se hallan sin uso por ser excesivamente severas, ó poco conformes á las actuales costumbres.

16 No es pena en el sentido legal, el mal que se padece voluntariamente, ni las calamidades que natural ó directamente acontecen á los hombres.

17 Hay tres clases de penas: corporales, de infamia, y pecuniarias.

18 De las corporales. Pena capital.

19 y 20 De las penas de azotes, y de vergüenza pública.

21 hasta el 23 Pena de presidio y obras públicas.

24 Del destierro.

25 Tambien puede imponerse por pena la prision ó encierro en la cárcel.

26 y 27 De otras penas corporales.

28 De las penas de la infamia: ¿qué se entiende por infamia? La hay de hecho y de derecho.

29 Efectos de la infamia.

30 La pena de infamia ha de ser conforme á las opiniones generalmente recibidas.

31 No se debe imponer esta pena sino á los sujetos que tengan pondonor, y

sean capaces de afectarse con la nota del oprobio.

32 Debe usarse esta pena con economía, ó sin demasiada frecuencia.

33 Esta pena no debe trascender á otros que al delincuente.

34 La hidalguía ó nobleza no se pierde por la infamia, si bien quedan suspensas ó se pierden sus prerogativas. Esta privacion no trasciende á los hijos y descendientes del infamado.

35 ¿Cómo se quita ó borra la infamia?

36 De la pena de privacion de oficio.

37 hasta el 45 Penas pecuniarias. De la confiscacion de bienes. Observaciones del señor Lardizabal sobre este punto, y prohibicion de ella por nuestro derecho constitucional.

46 Las naciones septentrionales hacian mucho uso de las penas pecuniarias aun en ciertos delitos opuestos á la seguridad pública, como el homicidio. Esta bárbara costumbre se introdujo tambien en Castilla segun consta de nuestros cuadernos municipales, aunque despues se desterró con la publicacion de las Partidas.

47 ¿En qué casos y de qué modo podrán ser útiles las penas pecuniarias?

48 Circunspeccion y prudencia que de-

ben tener los jueces para la imposicion de multas.

49 No debe reputarse como pena pecuniaria el resarcimiento de los daños y perjuicios que con el delito suele causarse al ofendido ó á su familia.

50 Del apercibimiento.

51 De la medida de las penas, y proporcion ó analogía que deben tener con los delitos.

52 Puede haber casos ó delitos en que sea preciso para reprimirlos poner penas ménos análogas ó mas rigurosas de lo que corresponderia si no fuese necesario este rigor.

53 De otras circunstancias que aunque nada influyen en la naturaleza del delito, y por eso se pueden llamar extrínsecas, hacen que cese la razon general de la ley, y entónces pueden moderarse ó remitirse las penas segun las circunstancias.

54 y 55 Casos en que segun el común sentir de los intérpretes se deben acrecentar ó minorar las penas.

56 hasta el 66 De la proporcion que deben guardar entre sí las penas.

67 hasta el 72 De otros requisitos que deben tener las penas.

73 Máximas generales relativas á las penas.

1. **P**ena es el mal que por disposicion de la ley se hace padecer á uno en su persona, en su reputacion ó sus bienes, por el daño que este mismo causó á la sociedad ó á alguno de sus individuos, ya con malicia ó dolo, ya por sola culpa¹. Explicando esta definicion, como se hizo con la de los delitos, se conocerá bien la naturaleza de las penas, su origen y la proporcion que deben guardar con aquellos: *El mal que por disposicion de la ley se hace padecer á uno.* Ocioso es para buscar el origen de las penas considerar al hombre en el estado natural, como han hecho algunos escritores; porque este estado es quimérico, y en ninguna parte del mundo se han encontrado hombres que vivan en absoluta independenciam unos de otros á modo de fieras. Aun las naciones mas salvages forman una especie de sociedad, muy imperfecta ciertamente, pero cuyo objeto es auxiliarse mutuamente sus individuos en sus necesidades, y precaver y reprimir el mal que puede hacerseles. Este mismo es el fin de las sociedades

1 L. 1 tit. 31 part. 7.

mas civilizadas, con la diferencia de que los salvajes por falta de cultura y de leyes escritas repelen comunmente con la fuerza los agravios que reciben, ó por mejor decir, se vengan personalmente de ellos; al paso que en las naciones cultas el soberano es quien protege á los individuos de las sociedad, castigando con el supremo poder que en él reside los daños que causan los delinquentes. Cuánto hayan ganado los hombres en este modo tan seguro y tranquilo de reprimir los delitos, se conocerá palpablemente comparando los actuales tiempos con la época del sistema feudal, en que por la ineficacia de las leyes eran tan comunes las venganzas personales, que casi todas las naciones europeas no presentaban sino un cuadro de horrosa anarquía. Así pues debe mirarse como un gran beneficio esta suprema facultad, que es una de las atribuciones de la soberanía, bajo cuyo amparo reposan sosegadamente los hombres pacíficos, y cuyo poder terrible hace temblar y retroceder al malvado que proyecta un perverso designio, viendo perecer en un patíbulo á otro malaventurado que puso el suyo en ejecución.

2. Siendo uno de los atributos esenciales de la soberanía el dictar y prescribir las leyes penales, se sigue que la facultad de los jueces debiera circunscribirse, como dice el sr. Lardizabal¹, á examinar si el acusado ha contravenido ó no á la ley para absolverle ó condenarle en la pena señalada por ella. „Si se dejase en su arbitrio, añade este juicioso autor, el imponer penas, el derogarlas ó alterarlas, se causarían innumerables males á la sociedad.² La suerte de los ciudadanos sería siempre incierta: su vida, su honra, sus bienes quedarían expuestos al capicho, á la malicia, á la ignorancia y á todas las pasiones que pueden dominar á un hombre. Si no hay leyes fijas, ó las que hay son oscuras, ó están enteramente sin uso, es preciso caer en el inconveniente del arbitrio judicial, si la potestad legislativa no ocurre á este daño haciendo leyes, declarando las oscuras, y subrogando otras nuevas en lugar de las anticuadas.“ Esto es justamente lo que ha sucedido por haber muchas de esta clase, que ó por demasiado severas ó no conformes á las actuales costumbres, dejaron de usarse, habiéndose introducido por equidad otras mas moderadas. Digo equidad y no arbitrariedad, porque los jueces no pudiendo aplicar una pena que estaba sin uso por su excesivo rigor ú otro motivo, se vieron á veces en la necesidad de conmutarla por otra también legal y mas proporcionada al delito.

3. „Las leyes humanas, dice con mucha razón el sr. Lardizabal³, como todas las cosas hechas por hombres, están sujetas á las alteraciones y mudanzas de los tiempos. De aquí proviene que algunas

1 Discurso sobre las penas, cap. 2 n. 32.

2 Véase la ley 1.^a tit. 8 lib. 7 R. I.

3 Cap. 2 n. 36 y siguientes.

leyes que cuando se establecieron eran útiles y convenientes, con el trascurso del tiempo dejan de serlo, en cuyo caso ya no es justo que se observen: y serán siempre inútiles los esfuerzos que las leyes hicieren en contrario en semejantes casos; porque no está en su potestad el mudar la opinion comun de los hombres, las costumbres generales, y las diversas circunstancias de los tiempos, todo lo cual ha contribuido á que las leyes pierdan su fuerza y vigor. Así lo conoció el prudente rey Felipe II, que se explica en estos términos¹: *Asimismo algunas de las dichas leyes (habla de las anteriores á la Nueva Recopilacion), como quiera que sean y fuesen claras, y que, segun el tiempo en que fueron fechas y publicadas, parecieron justas y convenientes, la experiencia ha mostrado que no pueden ni deben ser ejecutadas.*²

4. „Es á la verdad muy justo y muy conveniente á la república, que las leyes establecidas, y no derogadas por la potestad legítima, se mantengan siempre en observancia. Mas para conseguirlo es necesario que el legislador imite á la naturaleza, la cual con la nutricion repara las insensibles pero continuas pérdidas que padece diariamente todo cuerpo viviente. Del mismo modo para que la legislación se mantenga siempre viva y en todo su vigor como conviene, es preciso que el legislador oportunamente subrogue nuevas leyes, á las que el trascurso del tiempo ha enervado y dejado sin uso. Esta fué la causa de que se hiciese la Nueva Recopilacion³, y esta misma está pidiendo que por la potestad legítima se reforme nuestra jurisprudencia criminal, fijando las penas que parecieron convenientes al estado y circunstancias actuales con toda claridad y precision, para quitar de esta suerte en cuanto sea posible el arbitrio de los jueces.“

5. „He dicho en cuanto sea posible, porque muchas veces es preciso dejar á la prudencia del juez la aplicacion de la ley á ciertos casos particulares, que siendo conformes á la mente del legislador, no se expresan literalmente en sus palabras, porque las leyes no se pueden hacer de modo que comprendan todos los casos que pueden suceder. Así que, haciendo esta aplicacion el juez, está tan lejos de contravenir á la ley, que ántes bien cumple debidamente toda la voluntad del legislador: *porque el saber de la leyes, dice el rey D. Alonso³, non es tan solamente en aprender é decorar las letras dellas, mas en saber el su verdadero entendimiento: esto es, entender y penetrar el sentido de las palabras, y con él la mente del legislador.*⁴

6. *Ademas, como nota otro juicioso publicista español⁵, en cualquiera buena legislación deben imponerse las penas mayores á los

1 Pragmática declaratoria de las leyes de la Recopilacion, que está al principio de ella.

2 Pragmática declaratoria citada.

3 L. 13 tit. 1 part. 1. Esta ley se tomó de

la 17 ff. *De legib.*

4 *Dou. Der. public.* lib. 3 tit. 5 cap. 4 sec. 5 art. 3 § 11.

mayores delitos, empezando por la que se tenga mayor en el delito mas atroz, y disminuyéndose los grados de pena con respecto á los que vayan disminuyendo los delitos, segun exige la justa proporcion que debe reinar entre estos y aquella. Pero el caso es que como los delitos son tantos, é infinitos los modos y formas de reproducirse la malicia humana, así como es imposible hacer leyes que comprendan todos los casos que puedan acontecer de contratos y últimas voluntades¹, lo es tambien el prevenir todas las penas para todos los delitos, siendo tanto lo que hay que distinguir en cada uno de ellos, ya por la voluntad, libertad y advertencia, ya por las circunstancias extrínsecas, distinta naturaleza de unos delitos respecto de otros, y complicacion de delinquentes y de delitos, que hacen variar infinito los casos de que hablaron los legisladores. Este apuro de no tener ley terminante para el caso que se ofrece, en que varias veces se hallan aun los que tienen experiencia y práctica de negocios, obliga á dejar algunas penas al arbitrio del juez.*

7. *Fuera ciertamente muy bueno que los magistrados no tuviesen ningun arbitrio; pero esto es mas para deseado que para conseguido. Por otra parte, hay delitos cuya gravedad depende mas de infinitas circunstancias extrínsecas, que de la naturaleza de ellos; en los cuales es casi tan difícil determinar la pena, como la multitud de casos complicados que hacen variar la cosa hasta lo infinito. De esta especie, por ejemplo, es el crimen de falsedad; el que sea este delito grave ó leve depende absolutamente de circunstancias extrínsecas: el que miente de palabra ó por escrito en alguna carta es falso; pero puede serlo en una bagatela despreciable, y en una cosa de entidad: si la falsedad se cometió en juicio ó fuera de él; si por persona pública ó particular; si en moneda, pesos, medidas, instrumentos, mojonos ó parto; si con daño de la salud y vida de los hombres; si en cosa de poco ó mucho valor; si podia tener ó tuvo mas ó ménos fatales consecuencias, son circunstancias que cada dia ocurren, y hacen pasar el delito, que puede ser uno de los mas leves, á crimen de lesa magestad; de manera que en esto casi es preciso dejar la pena arbitraria, á fin de que se aplique, segun las circunstancias extrínsecas é intrínsecas del caso y alteracion del orden público, estableciendo algunas penas determinadas que sirvan para los casos mas frecuentes, y para gobernar el juicio en los demas.*

8. *En esta materia es muy oportuno tener presente y seguir la regla del derecho romano, conforme á la cual, aunque en los casos que no habia ley determinada para decidir el juicio, debia el juez aplicar pena arbitraria mas ó ménos grave como le pareciese, esto

¹ Reg. 36 tit. 34 part. 7.

se entendia obrando racionalmente con arreglo á lo que dicta la prudencia. *Hodie, dice la ley 13 ff. De poenis, licet ei, qui extra ordinem cognovit, quam vult sententiam ferre, vel graviorem, vel levioem: ita tamen ut in utroque modo rationem non excedat.* No ha de ser despótica la voluntad del juez en aplicar la pena, aun en los casos que sea arbitraria, sino regulada y bien gobernada: ni aun ha de regularse, como la regularia si fuese legislador, sino en calidad de juez, atendiendo á las leyes, y juzgando por lo que ellas disponen en los casos de que tratan; lo que por equivalencia de razon debe ejecutarse en los otros que de nuevo ocurren, como expresamente lo manda el cap. 6 de la ley 7 tit. 40 lib. 12 N.*

9. *Este arbitrio no amplia las facultades de los jueces, sino que las estrecha, precisándolos á mucho y penoso estudio con buena lógica y crítica de todo el derecho natural y de las leyes patrias; examinando bien las palabras de cada ley, su sentido, el fin que se tuvo en publicarlas, y el motivo que las dió impulso; cotejando despues bien todas las circunstancias de los casos que ocurren, con los que estan literalmente prevenidos en las leyes. Este es el único arbitrio, concluye el citado Dou, que permite el derecho.*

10. El reformador del Febrero, D. Marcos Gutierrez, partidario del sistema que se sigue en Inglaterra en la aplicacion de las leyes penales, impugna la doctrina contenida en los parrafos anteriores descando que los jueces se atengan á lo literal de la ley. „Si el juez, dice, tuviera siempre prudencia; si el juez fuera siempre capaz de penetrar el verdadero sentido de la ley y la mente del legislador; si tuvieramos justas razones para creer que el juez querra siempre seguirla; si el juez tuviese siempre la instruccion necesaria y una buena lógica para discurrir con acierto sobre la inteligencia de la ley; si el juez, en fin, no tuviese pasiones que le hicieran atropellarla pretextando haber consultado el espíritu de la ley, nos conformariamos desde luego con el sentir del autor citado. . . . ¿qué necesidad hay de permitir nunca la entrada á la prudencia del juez, que puede convertirse en imprudencia é injusticia? ¿No será mucho mas acertado que en los casos particulares del sr. Lardizabal se consulte al soberano, para que tomando los informes necesarios de su consejo ó de los tribunales y personas que tenga á bien, se publique una ley nueva, ó se adicione la antigua, y pueda servir á todos?¹” Oigamos ahora al sr. Lardizabal, y se verá cuan en vano se tomó el sr. Gutierrez el trabajo de combatirle. „Cuando la ley es oscura, cuando atendidas sus palabras se duda prudentemente si la intencion del legislador fué incluir en ella ó excluir el caso particular

¹ Práctica criminal de España, tom. 3 pág. 38 ó 15.

de que se trata y que no está expreso en las palabras, entónces no debe ni puede el juez valerse de su prudencia para determinar aunque parezca justo, *sino ocurrir al príncipe* para que declare su intencion, como se previene repetidas veces en nuestras leyes. Si la ley es clara y terminante, si sus palabras manifiestan que el ánimo del legislador fué incluir ó excluir el caso particular, entónces, aunque sea ó parezca dura y contra equidad, debe seguirse literalmente.... y no queda mas recurso *que ocurrir al príncipe* para que la corrija, explique ó modere. Estos son los casos en que el arbitrio del juez seria pernicioso si le tuviese; porque con pretexto de equidad, ó se apartaria de la ley y de la mente del legislador, ó usurparia los derechos de la soberanía. Pero cuando las palabras de la ley manifiestan la intencion general del legislador (porque las leyes, como se ha dicho, no pueden comprender todos los casos que pueden suceder con el tiempo), entónces no solo puede, sino debe el juez aplicar la ley general al caso particular, aunque no se exprese en las palabras. Esto es lo que verdaderamente se llama *consultar el espíritu de la ley, que es muy distinto del arbitrio judicial*, y es lo que los mismos legisladores quieren que se haga, léjos de ser contrario á su voluntad¹."

11. Por el pasage citado se ve que el sr. Lardizabal quiere que se observe literalmente la ley, cuando por sus palabras se manifiesta que el ánimo del legislador fué incluir ó excluir de ella el caso particular; que se consulte al soberano cuando se duda cuál fué su intencion; pero que si esta se manifiesta en términos generales, debe el juez aplicarla al caso particular, y esto es lo que llama el sr. Lardizabal, consultar el espíritu de la ley. En los dos puntos primeros parece que está conforme el sr. Gutierrez, y que solo se contrae á impugnar el último; pero si hubiera reflexionado bien, habria entendido mejor al sr. Lardizabal, y no daria él mismo armas para rebatir su propia doctrina, como voy á demostrar. El sr. Lardizabal trató de nimio el rigor servil con que en Inglaterra se sigue siempre la letra de la ley, citando el ejemplo de uno acusado en aquella nacion por haberse casado con tres mugeres á un tiempo. Examinada la causa por los jurados, declararon estos haber cometido el acusado el delito que se le imputaba. Estando ya para ser condenado en la pena impuesta por la ley, el abogado del reo conociendo el modo de pensar de su nacion, alegó que la ley hablaba solamente de los que se casaban dos veces, y por consiguiente no podia comprender á su cliente, porque se habia casado tres. El razonamiento del abogado hizo toda la impresion que podia desear en el ánimo de los jueces, y el reo quedó absuelto por haber despreciado muchas

1 Discurso sobre las penas, cap. 2 ns. 40, 41 y 42.

veces la ley que tanto querian observar. El sr. Gutierrez, sin considerar que iba á apoyar la misma doctrina que impugnaba, dice: „El sr. Lardizabal pudo muy bien haber advertido con su talento y penetracion, que en el caso referido no seria absuelto el reo por haberse querido seguir con excesivo rigor las palabras de la ley, sino por haber querido los jueces absolverle.... Si hubiera seguido la letra de la ley, habria sufrido irremisiblemente la pena merecida, pues quien está casado con tres mugeres á un tiempo, tambien lo está con dos &c. Hé aquí justamente lo que el sr. Lardizabal llama consultar el espíritu de la ley, esto es, declarar que este caso particular de las tres mugeres, está comprendido en la ley general que habla de las dos; y por eso los jurados cuando por primera vez le condenaron, no siguieron servilmente la letra sino el espíritu de la ley, pues que en la letra rigurosamente no se habla sino de dos, y este rigor servil es el que critica el sr. Lardizabal; pero declarar que el caso de las tres mugeres está comprendido en la ley que habla de dos solamente, no es seguir rigurosamente la letra de la ley, como cree el sr. Gutierrez; pues si así fuese, hubiera sido válido el primer fallo, é infructuosa la reclamacion del abogado.

12. ¿Y qué ganariamos con que se siguiesen literalmente algunas de nuestras leyes penales antiguas? Ciertamente seria un espectáculo digno de una nacion culta el asaetear á uno, sellarle los labios con un hierro ardiendo, echarle á las bestias bravas &c. Oigase sobre este punto lo que dice el sr. Marina en su *Ensayo histórico sobre la antigua legislacion de los reinos de Leon y Castilla*¹.

13. „El primer objeto del Sabio rey en la copilacion de este libro (las Partidas), fué desterrar de la sociedad la crueldad de los suplicios, corregir el desórden de los procedimientos criminales, y suavizar y templar el rigor del antiguo código penal, á cuyo propósito decia: „Algunas maneras son de penas que las no deben dar á ningunt home por yerro que haya fecho, así como señalar á alguno en la cara quemándole con fierro caliente, nin cortandol las narices, nin sacandol los ojos.²” Ley santa y justísima; pero la razon en que estriba no es muy filosófica. „Porque la cara del hombre hizo Dios á su semejanza.” Añade: „que los judgadores non deben mandar apedrear á ningunt home, nin crucificar, nin despeñar.” Pero los copiladores de esta Partida no siempre respondieron á las intenciones del monarca ni fueron consiguientes en sus principios: seguidores ciegos del derecho romano, sofocando aquellas semillas, y olvidando tan bellas máximas, alguna vez fulminaron penas bárbaras y

1 Pág. 344 ó 407 y siguientes.

2 L. 6 tit. 31 part. 7. D. Juan el Primero en la ley 31 del Ordenamiento, publicada

en las cortes de Bribiesca de 1387, restableció la pena cruel de señalar al hombre y marcar su frente con hierro caliente.

tan irregulares, que difícilmente se podría hallar ó entrever su proporción con los delitos y con los intereses de la sociedad. Fueron incongruentes: porque si no se debe afejar la cara del hombre ni señalarle en ella, porque es imagen de Dios; si quiere el rey „que los judgadores que ovieren á dar pena á los homes por los yerros que ovieren fecho, que ge las manden dar en las otras partes del cuerpo, et non en la cara,“ ¿cómo mandaron que al que denostare á Dios ó á Santa María, por la segunda vez que le señalen con fierro caliente en los bezos, y por la tercera que le corten la lengua? Al rey Sabio le pareció suplicio cruel apedrear á alguno; pero la ley manda „apedrear al moro que yoguiese con cristiana vírgen.“² El rey prohibió despeñar y crucificar á los hombres; pero la ley establece otros suplicios acaso mas crueles, y autoriza á los jueces para que fulminen contra los reos de muerte pena capital, dejando á su arbitrio escoger de tres clases de penas sumamente desiguales, la que quisieren: „puédelo enforcar, ó quemar, ó echar á bestias bravas que lo maten.“³

14. „La razon y la filosofia en todos tiempos levantaron su voz contra la pena de infamia perpetua, señaladamente contra la que envuelve á los inocentes con los culpados y facinerosos. Sin embargo, la ley de Partida autorizó esa pena mandando que el reo de traicion, el mayor delito, el mas funesto á la sociedad, y el mas digno de escarmiento, „debe morir por ende, et todos sus bienes deben seer de la cámara del rey. . . . et demas todos sus fijos que son barones deben fincar por enfamados para siempre, de manera que nunca puedan haber honra de caballería, nin de otra dignidad, nin officio: nin puedan heredar de pariente que hayan, nin de otro extraño que los estableciese por herederos, nin puedan haber las mandas que les fueren fechas.“⁴ Demos por sentado y convengamos que la ley es justa; ¿pero quién aprobará ó consentirá que se establezca un mismo castigo é igual pena para delitos tan varios y desiguales como son las traiciones en los casos de la ley?⁵ Así que justísimamente la reformó D. Alonso XI en su Ordenamiento de Alcalá, y quiso que esta correccion se pusiese al pié de dicha ley de Partida, segun se lee en el código de la academia. „Auténtica. Lo que dice en esta ley de la pena que deben haber los fijos varones del traidor, ha lugar en la traicion que es fecha contral rey ó al regno. Ca en la traicion que es fecha contra otro, non pasa la manciella al linage del traidor, segun se contiene en la ley que comienza *Traicion*.“⁶

15. Tambien parece excesiva y cruel la pena del monedero fal-

1 L. 4 tit. 28 part. 7.
2 L. 10 tit. 25 part. 7.
3 L. 6 tit. 31 part. 7.

4 L. 2 tit. 2 part. 7.
5 L. 1 tit. 2 part. 7.
6 Ordenam. de Alcalá ley 5 tit. 32.

so, así como la de los que fingen sellos, cartas ó privilegios reales. De los primeros dice la ley: „Mandamos que cualquier home que ficiese falsa moneda de oro, ó de plata, ó de otro metal cualquier, que sea quemado por ello de manera que muera (*):“ y de los segundos: „Cualquiera que falsase privilegio, ó carta, ó bula, ó moneda, ó sello del papa ó del rey, ó si lo ficiere falsar á otro; debe morir por ende (**).“ ¿Y qué diremos de la extraordinaria y ridicula pena del parricida, ó del que matase alguno de sus parientes, copiada servilmente del derecho romano? „Mandaron los emperadores et los sabios antiguos, que este atal que fizo esta nemiga, sea azotado ante todos públicamente, et desí que lo metan en un saco de cuero, et que encierren con él un can, et un gallo, et una culebra, et un gimio. Et despues que él fuere en el saco con estas cuatro bestias, cosan ó aten la boca del saco, et échenlo en la mar ó en el rio.“¹ ¿Y qué de otra ley, en la cual despues de haberse asentado juiciosamente, y en conformidad á lo acordado por la ley gótica, „que por razon de furto non deben matar, nin cortar miembro ninguno,“ sujeta á pena de muerte muchos casos en que si alguna vez parece justa, en otros seguramente es dura y excesiva? Como cuando dice que deben morir los que se ocupan en robar ganados ó bestias: „Et si acaesciese que alguno furtase diez ovejas, ó cinco puercos, ó cuatro yeguas ó vacas, ú otras tantas bestias ó ganados de los que nascen destos; porque tanto quanto como sobre dicho es de cada una de estas cosas facen grey, cualquier que tal furto faga debe morir por ello, maguer non oviese usado de facerlo otras veces.“² No es mas equitativa la ley que prescribe pena de

(*) L. 9 tit. 7 part. 7. La ley gótica 2 tit. 6 lib. 5 es mucho mas benigna: manda que al siervo reo de semejante delito le cortan la mano diestra, y al libre que le exijan la mitad de sus bienes, en el caso de ser persona de superior clase; pero siendo de condicion inferior, que pierda el estado de libertad. Esta jurisprudencia se observaba todavía en el reino ligio. nense en el siglo 13, como se demuestra por una escritura de donacion, otorgada en el año de 1220 por D. Alonso IX de Leon y su muger Doña Berenguela, á favor del monasterio de Valdedios en Asturias, en que le dan entre otras cosas una heredad confiscada á sus poseedores, porque habian falseado la moneda real, como se puede ver en el tom. 38 de la *España Sagrada*, pág. 179.

(**) Parece mas prudente y equitativa la del código gótico 1 tit. 5 lib. 8: distingue como arriba dos clases de reos, á saber: personas de distincion y alta esfera, y de la clase inferior: á los primeros si falsearon los decretos, sanciones y mandamientos reales, quiere que se les ponga la pena de perdimiento de la mitad de

sus bienes en beneficio del fisco; y á los segundos: *Minor vero persona manum perdat, per quam tantum crimem admisit*. Los que otorgaren falsas escrituras, ó las corrompiesen signándolas con falsos sellos &c.: las personas de superior clase pierdan la cuarta parte de su haber; pero las humildes y viles, sean entregadas en calidad de siervos á aquellas á quienes hicieron la falsedad, y ademas unos y otros reciban cien azotes. El fuero de Baeza, aunque las mas veces cruel y sanguinario, reduce la pena del falso escribano á pena pecuniaria. „Si el escribano de falsedad ó de engaño fuere probado fasta en cien maravedis, péchelos duplados como ladrón.“ En materia de cien maravedis arriba, ó sobre delito de alterar el fuero, se agrava la pena: „De cien maravedis arriba, si pensó furre en engaño, ó en el libro del Fuero alguna cosa radiere ó annadiere, táyenle el pulgar diestro, y el dando que por ende vinier: pechel duplado.“

1 L. 12 tit. 8 part. 7.
2 L. 19 tit. 14 part. 7.

muerte y la misma que merece el homicida, contra el testigo que dijese falso testimonio en pleito criminal y de justicia:¹ ni la que manda arrojar dentro del fuego al hombre de *menor guisa* que incendiare casa ó mieses ajenas:² ni otras varias de que no podríamos hacer el debido análisis y juicio crítico sin traspasar los límites de este discurso.”

16. Proseguiré explicando las otras palabras de la definición. Dije ser la pena un daño que se *hace padecer* al delincuente, esto es, contra su voluntad; pues como dice Quintiliano,³ no es pena la que se padece voluntariamente. Así que, no deben contarse en el número de las penas ni la venganza que privadamente toma uno de otro por algún daño que le haya hecho, ni las mortificaciones y penitencias voluntarias, ni las incomodidades y males que resultan de ciertos vicios y delitos, ni las calamidades que suelen acontecer natural ó indirectamente á los hombres.⁴

17. Añadí: *en su persona, en su reputacion, ó sus bienes*, porque los delitos se castigan con tres clases de penas, á saber: corporales, de infamia y pecuniarias; y de cada una de ellas paso á tratar ahora. Llámase pena corporal, y tambien afflictiva, la que aflige ó afecta al cuerpo, como es la capital, la de vergüenza pública &c.⁵ Hablaré primero de la capital como la mas grave de todas, y despues recorreré las demas corporales que se usan en nuestra jurisprudencia, diciendo lo que haya notable y particular en cada una de ellas.

18. No me detendré á refutar la opinion del célebre Beccaria y otros que, llevados de una compasion mal entendida, y fundados en argumentos mas especiosos que sólidos, quisieron desterrar la pena capital; porque otros han desempeñado este cargo mejor que yo pudiera hacerlo con mi tosca pluma, y especialmente el señor Lardizabal, quien en el capítulo 5 del citado Discurso, párrafo 2 núm. 1 y siguientes, demuestra que las supremas potestades tienen un derecho legítimo para imponer la pena capital, siempre que sea conveniente y necesaria al bien de la república; que lo es efectivamente en algunos casos, aunque la humanidad, la razon y el bien mismo de la sociedad, piden que se use de ella con la mayor sobriedad y con toda la circunspeccion posible. Pareceria increíble la crueldad con que se ha tratado á los hombres, si no constaran en la historia tan atroces suplicios: no hablaré del toro de Falaris, de las aras de

1 L. 11 tit. 8 part. 7.

2 L. 9 tit. 10 part. 7.

3 *Nulla poena est nisi invito.* Doctam. 11.

4 Discurso sobre las penas, pág. 20.

5 Acevado en la ley 1 tit. 4 lib. 2 R. n. 8.

„Las penas corporales afflictivas son, segun el art. 2 del dec. de 25 de septiembre de

1820, las de extrañamiento del reino, presidio, galeras, bombas, arsenales, minas, mutilacion, azotes y vergüenza pública.” De estas muchas ya no estan en uso, como en el mismo decreto se advierte, y adelante notaremos. Véase la ley 20 tit. 6 lib. 7 R. I, y el bando de 20 de mayo de 1798.—E.

Busiris, y de los horrosos tormentos con que arrancaban la vida á los mártires los detestables tiranos de Roma. En tiempos mas modernos, y en naciones que se preciaban de cultas, se ha visto descuartizar á un hombre atado á cuatro potros, atenacearle las carnes, quebrantar sus huesos en una rueda hasta morir &c. Apartando la imaginacion de tan horrosos espectáculos, me contraeré á decir que en el dia se usan entre nosotros para quitar la vida á los delinquentes, el garrote y el arcabuceamiento.¹ Por la gravedad ó atrocidad del delito, suele añadirse en la sentencia la circunstancia de que se lleve al reo arrastrado al patibulo; pero esta es una mera ceremonia; pues va en un seron que llevan suspendido varios individuos de una cofradía piadosa. Tambien suele agregarse en la condenacion de algunos insignes foragidos, que sean descuartizados despues de muertos, y que se pongan su cabeza y cuartos en parages públicos, donde sirvan de terror y escarmiento.

19. A la pena capital sigue la de azotes y vergüenza pública, que son corporales y afflictivas; acerca de las cuales dice el señor Lardizabal lo siguiente. „La pena de azotes, si no hay mucha prudencia y discernimiento para imponerla, léjos de ser útil puede ser muy perniciosa, y perder á los que son castigados con ella en lugar de corregirlos. Ella es ignominiosa y causa infamia; por lo que solo deberia imponerse por delitos que en sí son viles y denigrativos; pues de lo contrario la pena misma causaria un daño mayor acaso que el que causó el delito, que es hacer perder la vergüenza al que la sufre, y ponerle por consiguiente en estado de que se haga peor en vez de enmendarse. Pero impuesta con prudencia y discrecion, podrá ser útil y contener con su temor. Por regla general en una nacion honrada y pundonorosa, toda pena de vergüenza usada con prudencia, y haciendo distincion en el modo de imponerla, segun la diversidad de clases y de personas, puede producir muy saludables efectos. Pero debe siempre observarse la máxima de no imponer jamas pena que pueda ofender el pudor y la decencia, pues esto seria destruir las costumbres por las mismas leyes que deben introducir las y conservarlas. Justamente se ha abolido por el no uso la disposicion de la ley 2 tit. 9 lib. 4 del Fuero Real, la cual manda que si algunos cometieren el pecado de sodomia, *amos á dos sean castrados ante todo el pueblo, é despues á tercer dia sean colgados por las piernas fasta que mueran.*” *Al presente se halla abolido la pena de azotes, y mandado que en su lugar se agra-

1 La pena de horca quedó abolido, substituyéndosele la de garrote, por dec. de 24 de enero de 1812. Asimismo lo han sido por el uso todas las de mutilacion de miembro, y otras igualmente inhumanas, como desollar

la cara, imprimir hierro ardiente en el cuerpo &c.; lo cual como nota Dou, se ha autorizado posteriormente por las leyes 7 tit. 17 y 4 tit. 24 lib. 8 R., ó 5 tit. 6 y 1 tit. 40 lib. 12 N.—E.

ve la correspondiente al delito por que el reo hubiere sido condenado.¹

20. „Creo tambien, continúa el sr. Lardizabal, muy digna de reforma la práctica que actualmente hay, cuando se sacan las mugeres á la vergüenza, de llevarlas desnudas de medio cuerpo arriba con los pechos descubiertos, lo que ciertamente ofende la modestia, y he visto causar este efecto aun en las gentes del bajo pueblo. En algunas partes van cubiertas por delante, dejándoles solamente descubiertas las espaldas; lo que es mas conforme á la decencia, y por otra parte no se disminuye nada la pena de vergüenza.²

21. La tercera pena corporal afflictiva es la de presidio, sobre la cual se dispone en la pragmática de 12 de marzo de 1771, ley 13 tit. 24 lib. 8 R., ó 7 tit. 40 lib. 12 N., que atendida la penalidad y afan de los trabajos presidiales cumplidos con la exactitud correspondiente, y para evitar el total aburrimiento y desesperacion de los que vivieren sujetos á su interminable sufrimiento, no puedan los tribunales destinar á presidio ó reclusion perpetua, ni por mas tiempo que el de diez años á reo alguno; sino que á los mas agravados, y de cuya salida al tiempo de la sentencia se recele algun grave inconveniente, se les puede añadir la calidad de que no saigan sin licencia (a); y segun fueren los informes de su conducta en los mismos arsenales por el tiempo expreso de su condena, el tribunal superior por quien fuere dada ó consultada la sentencia, pueda despues con audiencia fiscal proveer su soltura, la que debe cumplimentarse por los encargados de los presidios, con presentacion del testimonio del decreto de libertad proveido por los competentes tribunales superiores (b). *Sin embargo, en 20 de febrero de 1781 y 17 de febrero de 1786 se declaró, que la resolucion anterior, para que no se imponga mayor tiempo de presidio que el de diez años, debe entenderse por una sola sentencia; y en consecuen-

1 Arts. 1 y 2 del dec. de 8 de septiembre de 1813.

(a) Segun orden de 9 de septiembre de 1760, citada por Elizondo, *Pract. univ.* tom. 4 pág. 373, cuando en las sentencias se pone la cláusula, de que cumplido el termino no salgan los reos de sus destinos sin licencia del tribunal, deben los gefes de aquellos hacer á este presente el cumplimiento de la condena con su informe, para que asegurado de la enmienda, y atendida su calidad y circunstancias, determine la libertad ó detencion. Dicha cláusula, como advierte la nota 6 tit. 40 lib. 12 N., recae por lo comun en delinquentes que merecen pena de la vida.—E

(b) En 5 de febrero de 1833 se comunicó á la Suprema Corte de Justicia haber resuelto el

exmo. sr. Presidente, que los reos que cumplieren sus condenas no se pusiesen en libertad por boletas de los jueces que habian conocido en sus causas, sino precisamente por orden del mismo gobierno; por ser así conforme á las atribuciones del poder ejecutivo, que determina la Constitucion en el art. 110 facultad 19; debiendo cesar, como de hecho cesa, la jurisdiccion de los tribunales respecto á los reos, luego que aplicándose las leyes los con-ignan con sus condenas al gobierno para su ejecucion. En la ley 8 tit. 40 lib. 12 N. se resolvió, que en los casos de remate á presidio por cierto tiempo á voluntad de los tribunales, ó con la reserva de no salir sin su licencia, deben los reos considerarse como dependientes todavia del tribunal que los condenó.—E.

cia, que siempre que los reos tengan alguna recarga por nuevo delito, deberán cumplirla.*¹

22. *Acerca del punto en que debe comenzar á correr á los reos el tiempo de la condena, ha de notarse que no parece justo, que si no hay culpa por parte de ellos en dejar de cumplir, deteniéndolos en las cárceles, deje de abonárseles este tiempo. En el dia, advierte Dou,² tenemos providencia que puede entenderse general á toda condena de reclusion, y es la orden que cita el sr. Elizondo en el tomo 4 de su *Pract. univ.* pág. 373, y la cual dice que se comunicó en 14 de septiembre de 1763, reducida á que á los presos sentenciados á reclusion por determinado tiempo, se les ha de descontar el de detencion en las cárceles por falta de ocasion para conducirlos á los presidios, á cuyo fin debe especificarse dicho tiempo en las certificaciones y testimonios de sus condenas. La Sala del Crimen de la Audiencia de Méjico acordó en 11 de enero de 1752, que á los reos que se condenaren á cualquiera de los presidios, les corra el tiempo de su condena desde el dia de la pronunciacion de las sentencias como habia sido práctica.*³

23. *En real orden de 21 de diciembre de 1777⁴ se previno, que los reos forzados ó condenados á presidio no deben aplicarse á otros trabajos que los señalados por las sentencias; á cuyo fin se remitan con expresion de ellas: y últimamente, en 11 de febrero de 1835, renovándose lo dispuesto en circular de 23 de abril de 1828, se comunicó por la secretaria de justicia al gobernador del Distrito federal, haber determinado el exmo. sr. Presidente de la República, que no se recibiesen en los presidios nacionales los reos destinados á ellos sin el testimonio de sus respectivas condenas, y que se cuidase de pasar un duplicado al Supremo Gobierno; y como el mismo fundamento obra respecto de los reos sentenciados á obras públicas, servicio de cárcel y otros semejantes, que los tribunales y jueces al poner en ejecucion sus sentencias y consignar á los reos á las autoridades que corresponda, les pasen con ellas un testimonio de las condenas, en que se exprese terminantemente la pena, y el tiempo y lugar en que haya de sufrirse; y que de otro modo no se reciban por las autoridades políticas ó militares y demas funcionarios encargados de los presidios, cárceles ó casas de depósito, los reos que se conduzcan á ellos sin ese indispensable documento y requisitos, á fin de que no se pueda alterar, prolongar y mucho ménos disminuir en manera alguna la clase y duracion de los castigos impuestos; haciéndose responsables

1 *Teatro de la Legisl.* tom. 8 pág. 95. Dou

2 *Derecho público*, tom. 7 pág. 163.

3 *Lug. cit.*

4 Boleña, *Autos de la Sala del Crim.* n. 32.

El mismo, *Providencias* n. 615.

los mismos funcionarios de cualquiera variacion que se note, ejecutada por su parte, y cuidando de avisar al Supremo Gobierno de las que se quieran hacer por las autoridades superiores.*¹

24. *De los presidiarios destinados á Veracruz y otros puntos, puede el gobierno hacer conducir á las colonias que establezca en Tejas los que creyere útiles, costeando el viaje de las familias que quisieren ir con ellos. Los presidiarios en estas colonias se ocupan en las construcciones de las fortificaciones, poblaciones y caminos que creyere necesarios el comisionado; y concluido el tiempo de su condena, si quisieren continuar como colonos, se les darán tierras é instrumentos de labranza, continuándoles sus alimentos el primer año.² Para llevar á efecto estas disposiciones se circuló por la secretaría de justicia en 3 de mayo de 1833, un *Reglamento*,³ en el que entre otras providencias económicas, se encuentra la de que cada seis meses deberán informar los comandantes de los presidios al Supremo Gobierno de la conducta que hayan observado los reos y sus familias, para que siendo los informes favorables y satisfactorios, el mismo gobierno *inicie y agite* en las cámaras del congreso general el indulto total ó parcial de la pena á que esten sentenciados dichos reos; sobre cuyo punto debe tenerse presente la ley 23 tit. 40 lib. 12 N.*

25. *Por ningun pretexto se han de conceder á los presidiarios licencias, ni permitírseles se pongan á servir en ninguna casa.⁴ Los comandantes de los presidios deben permitir se cumplan en todo caso las providencias de los tribunales y justicias para la práctica de declaraciones, probanzas y otras diligencias con los condenados.⁵ Cumplidas las condenas, han de quedar estos despedidos desde el dia en que las extingan, respectó á que sin nuevo delito no puede recargárseles el tiempo de ellas; debiendo entónces las autoridades velar sobre su conducta, cuidando de que se dediquen á la agricultura ó á algun oficio, y sean ciudadanos útiles á la República sin volver á su vida delincuente.*⁶

26. *,El trabajo en obras públicas, dice un documento oficial,⁷ es una pena grave, es una pena *corporis afflictiva*; no es ligera ni puramente correccional, ó de simple reprehension.... La condena en obras públicas participa de dos circunstancias muy agravantes. La una es la del trabajo personal, que afecta y affige inmediatamente los miembros del ciudadano, que lo priva de su libertad natural, lo obliga á trabajar en lo que no quiere y por el tiempo que á sus mando-

1 Véase la ley 18 tit. 40 lib. 12 N. y sus notas.

2 Arts. 5 y 6 de la ley de 6 de abril de 1830.

3 Está inserto en la apreciable *Coleccion de Providencias &c.* del sr. lic. Arrillaga.

4 L. 8 tit. 40 lib. 12 N.

5 L. 9 id.

6 L. 16 id.

7 *Informe de la Suprema Corte de Justicia al ezmo. sr. Vice-presidente sobre la ilegalidad con que algunos alcaldes constitucionales han condenado á varios reos á la pena de obras públicas, fecha 30 de octubre de 1830, págs. 6 y 7.*

nes acomoda; y lo obliga también á llevar al pié un grillo y una cadena, que deben molestarlo sobremanera. Si esta no es pena corporal ó *corporis afflictiva*, no se sabe cuál debia merecer este nombre. La otra circunstancia es la de la vergüenza pública á que los presenta no solo una vez sino diariamente esta clase de trabajo, pues que el ruido natural de los grillos y cadenas de los forzados, hiere los oidos de todos los pasajeros, y en las calles y en las plazas los hace fijar la vista sobre los infelices que estan sufriendo una suerte tan adversa. Reunidas, pues, estas dos circunstancias en el trabajo de las obras públicas, constituyen esta pena en la clase de las mas graves que pueden imponerse." Segun el art. 2 del decreto de 8 de septiembre de 1813 la pena de presidio y obras públicas se ha de verificar en el distrito del tribunal cuando sea posible; y la segunda, ademas conforme á la ley 21 y nota 20 tit. 40 lib. 12 N., no se juzga condigno castigo de delitos muy graves.*

27. A la pena de presidio se sigue la de destierro, que es tambien corporal. Será muy grave y afflictiva cuando el destierro fuere de larga duracion ó perpetuo, como es la extrañacion del estado. De esta última pena usa el soberano en virtud de la potestad económica contra los eclesiásticos inobedientes ó perturbadores del orden y tranquilidad pública, y á la cual regularmente acompaña la ocupacion de temporalidades y privacion de naturaleza. A veces se impone un corto destierro de algun pueblo á los seglares por algun exceso de poca gravedad, sin confinacion ni otra calidad gravosa, y en este caso será la pena ménos afflictiva.*

28. *El destierro puede ser de dos maneras: 1.^o cuando se expulsa al reo de un solo y determinado punto, como de su patria, domicilio ú otro lugar en que ha cometido el exceso: en este caso puede libremente el condenado ir á donde y por donde le acomode, con tal que no vuelva al lugar de su destierro: la 2.^o especie es, cuando al reo se le destierra de todos los lugares ménos de uno determinadamente, como si se le confina á algun pueblo ó territorio, previniéndosele no salga¹ de él. En esta segunda especie el lugar á que se envia al reo debe estar bajo la jurisdiccion del magistrado que profiere la sentencia, pues nadie puede mandar fuera de su territorio, á no ser que por las leyes esté ya hecha la asignacion de lugares para la confinacion de los reos, porque entónces el efecto de jurisdiccion se suple por la facultad que da la ley. Por último sobre esta pena, creemos muy digna de notarse la advertencia que hacen los adicionadores de Sala,² reducida, á que así como conforme á una ley de Partida³ el destier-

1 L. 21 tit. 8 lib. 7 R. I.

2 Lib. 2 tit. 30 n. 15.

3 L. 5 tit. 31 part. 7.

ro para fuera de los confines del estado no se podia imponer sino por el soberano ó el que tuviere todas sus veces, así tampoco podrá imponerse hoy para fuera de la República por los poderes judiciales de los Estados, pues aunque independientes en su órbita, esta no se extiende fuera de los límites del Estado, por lo que podrán desterrar de él ó de un punto á otro del mismo; mas para fuera de la República solo podrá hacerlo el poder judicial de la Federacion que se extiende á toda ella, respecto de las personas, en los casos y por los delitos de que le toca juzgar. Estos principios estan expresamente consignados en una providencia de la primera secretaria de Estado, fecha á 9 de mayo de 1834, en que se dice al gobernador de cierto Estado, „que no aparece autorizado por ley alguna que conceda á los Estados la facultad de expeler de la República á los ciudadanos de ella, y ni aun la de destinarlos á otro punto sin el consentimiento de las autoridades á cuyos parages se consignan. De esto, añade, es una prueba inequívoca la disposicion del art. 6 de la ley de 23 de junio de 1833, que faculta al Supremo Gobierno de la Union para designar los parages á que hayan de ser confinados los individuos que los Estados destierren;” pudiendo lanzarlos de la nacion cuando lo considere necesario, segun las circunstancias de las personas. Dicha ley se derogó posteriormente en cuanto á la autorizacion que concedia al gobierno, y destierro que impuso á varios individuos, pero se ve que supone la verdad de nuestro aserto.*

29. Tambien suele imponerse por castigo en algunos delitos que no son de mucha gravedad, la reclusion ó encerramiento en la cárcel ú otro lugar seguro,¹ que será mas ó ménos afflictiva, segun el género de prision, y el trato que en ella se dé al delincuente. Por punto general puede considerarse siempre esta pena como mas grave que el destierro por poco tiempo, á causa de las incomodidades y molestias que ordinariamente se padecen en una prision, como tambien por la dureza con que los subalternos suelen tratar á los miserables que tienen la desgracia de ser encerrados, quienes son de peor condicion que el desterrado de un pueblo; pues al fin este goza del aire libre, puede establecerse en otro de su gusto, y no está privado de aquellas comodidades que disfrutaban los demás.

30. *Una ley municipal² hablando de los indios determina, que puedan ser condenados en algun servicio temporal y no perpetuo, proporcionado al delito, en que sean bien tratados, ganen dinero y aprendan oficios, con calidad de que sirvan en ocupaciones y minis-

1 En Méjico se verifica la reclusion de las mugeres en el Recogimiento de Santa Maria Magdalena. Véase á Beleña Autos de la

Sala del Crim. ns. 4 y 18.
2 L. 10 tit. 8 lib. 7 R. I.

terios de la República, y no á personas particulares. Antiguamente habia práctica de repartir los reos por colleras á los obrages, tocinerías y panaderías, no debiendo admitirse en estas oficinas personas algunas que remitiesen los jueces eclesiásticos;¹ pero este uso se abolió por órden de 12 de junio de 1777. Hoy se acostumbra condenar á los reos de ciertos delitos á servicio de cárceles, hospitales ú otros semejantes.² Tambien suelen aplicarse las personas de uno y otro sexo por algunas faltas á lugares de correccion, hospicios y otros destinos; y acerca de esto está mandado, que las condenaciones jamas se hagan por tiempo ilimitado, sino siempre con asignacion de término;³ y que á los hospicios y casas de misericordia, no teniendo departamento de correccion, no se destine delincuente alguno, para evitar la mala opinion, voz y odiosidad del castigo á la misma casa y á sus individuos, como asimismo el que se perviertan las costumbres de estos.*⁴

31. *La última de las penas corporales y de las mas ligeras, que casi no merece, segun Dou⁵, el nombre de pena, es la aplicacion al servicio de las armas, á que se aplican comunmente los vagos y los reos de algunos delitos. Sobre esta materia se dispuso en 28 de febrero de 1761 que en adelante por ninguno de los tribunales ó jueces se condenase á los reos de delitos que tengan nota de infamia, á servir en la tropa por algun tiempo; y que en los demás delitos que no tuviesen la expresada nota, ántes de pronunciar la sentencia que correspondiese por ellos, debiesen los jueces explorar los ánimos de los reos, para saber si voluntariamente admitian servir en el ejército por algunos años; y en caso de ofrecerse voluntariamente, que admitiesen por gracia la oferta, y se les librase de la pena que correspondiese, debiendo haber proporcion entre esta y los años por que habian de servir, y sin que en las filiaciones se expresase ser por pena. Despues se determinó que á los sentenciados al servicio de la armada, que por falta de proporcion, y delitos incompatibles con el servicio quedan en los presidios, se les rebaje la mitad del tiempo de sus condenas, en atencion á los mayores trabajos y pensiones con que se les recarga en este destino.⁶ En 1.º de febrero de 1797 se resolvió, que los soldados que sirven en virtud de las sentencias de las justicias, y por inútiles es preciso darles el retiro, se remitan por los gefes á los jueces que los sentenciaron, avisándoles el motivo de su devolucion, á fin de que puedan imponerles el castigo correspondiente á la pena que hayan dejado de purgar, no pareciendo justo que en este caso queden impunes. Ultimamente se decre-

1 Beleña, Autos de la Sala del Crim. n. 23.

2 Art. 2 dec. de 22 de jul. de 1833.

3 L. 15 tit. 40 lib. 12 N.

4 LL. 12 tit. 31 y 19 tit. 40 lib. 12 N. y

sus notas.

5 Der. pub. tom. 7 pág. 160.

6 L. 16 tit. 40 lib. 12 N.

tó¹ que ningun condenado por ladron sea aplicado á las armas durante el tiempo de su condena.*

32. Las penas de infamia que he distinguido de las corporales, pueden ser á veces tan terribles y aflictivas como estas, si recaen en sujetos pundonorosos. Es la infamia una pérdida ó menoscabo del honor ó de la reputacion que tiene el hombre entre sus conciudadanos; de suerte que viene á ser como una marca impresa para distinguir y separar al infamado de los demas individuos de la sociedad que merecen el aprecio público. La infamia procede á veces de la opinion pública sin declaracion de la ley, y entónces, aunque degrada al sujeto, no puede llamarse propiamente pena, por quanto no está impuesta ó declarada por el legislador. Llámase esta infamia de hecho, y no corresponde á este lugar. Otra hay que dimana de la ley ó está declarada por ella, y se denomina infamia de derecho, la cual se subdivide en dos clases: una que comprende ciertos ejercicios ó hechos del hombre, que sin ser criminales estan reputados por infames en el derecho, como los oficios de juglar, farsante, torero, de que habla la ley 4 tit. 6 Part. 7: esta infamia, aunque en rigor sea un mal, y grave, por quanto priva al sujeto de ciertas prerogativas que gozan otros individuos de la sociedad, no pertenece tampoco á este tratado, pues no es una pena impuesta por delito. De esta solo es de la que voy á hablar, y para distinguirla de las otras la llamaré infamia penal. Esta se impone sola á veces, como la de vergüenza pública que he contado entre las corporales aflictivas, porque lo es realmente. Suele tambien imponerse juntamente con otra pena. A veces consiste en una declaracion de la ley que impone pena corporal en cierta clase de delitos, y para hacerlos mas detestables, los marca ademas con la nota de infamia, como el de traicion, sodomia, adulterio &c.²

33. Los efectos de la infamia son de la mayor trascendencia, pues el que incurre en ella, no solo queda privado del empleo y honores que gozaba, sino que tambien le inhabilita para obtener otros. Así no puede ser juez, regidor, ni tener otro cargo ni oficio público, como el de abogado, asesor, relator, escribano &c., y tambien le está prohibido el residir en la corte³, y servir de testigo. Por esto la infamia se asemeja á la muerte natural⁴, y es como si dijéramos una excomunion civil, que separa al infame de la comunidad social, haciéndole un objeto aislado y despreciable. De consiguiente esta pena bien aplicada es eficacísima, y se ha usado en las naciones antiguas y modernas con mucho fruto. Mas para que produzca los saludables

1 En 20 de mayo de 1826, véase á Dou lug. cit., á Martinez Salazar *Noticias del Consejo* cap. 32 y la nota 12 cit. tit. 40, la ley 17 y las notas 8, 15 y 16 tit. 40 lib. 12 N.

2 LL. 3, 4 y 5 tit. 6 part. 7.

3 L. 7 tit. 8 part. 7.

4 *Cur. Philip.* part. 3 § 9 n. 10.

efectos que debe proponerse el legislador, ha de contener las circunstancias siguientes.

34. Primera. Ha de ser conforme á las opiniones generalmente recibidas, quiero decir, que no deben declararse infames ciertas acciones que comunmente se creen laudables ú honrosas, y esto aun cuando el comun concepto sea falso y efecto de una verdadera preocupacion; porque, como dice muy bien el sr. Lardizabal¹, es tanta la fuerza de las opiniones de los hombres, y de las preocupaciones, que regularmente prevalece sobre la autoridad de la ley, y la inutiliza; por lo que en semejantes casos, en lugar de la pena de infamia, es menester buscar otra que sea mas proporcionada al delito. La ley, por ejemplo, con el laudable fin de extirpar los duelos, declara expresamente por infame este delito²; pero ni los duelos se han extinguido, ni ha pasado hasta ahora por infame en el concepto público un solo hombre de tantos como han contravenido á la ley. ¡Tanta es la fuerza de la preocupacion!

35. Segunda circunstancia: que no se imponga esta pena sino á los sujetos que tengan pundonor, y sean capaces de afectarse con la nota de oprobio. ¿Qué caso haria de este solo castigo uno de esos malvados que corren sin freno, remordimiento ni pudor alguno por la senda de la iniquidad? A estos deben imponerse las penas corporales, reservando las infamantes para aquellos que estiman la honra, y aun la prefieren á la vida.

36. La tercera circunstancia ó regla que debe tenerse presente para la imposicion de esta pena, es que se use de ella con parsimonia ó sin demasiada frecuencia, y que no se imponga de una vez á muchos; pues así como los premios si se distribuyen pródigamente y no segun el verdadero mérito, pierden el aliciente, del propio modo las penas infamatorias repetidas ó mal aplicadas dejan de producir su efecto, porque la idea de la infamia se va debilitando con la repeticion de las impresiones que hace en la opinion pública, y á fuerza de familiarizarse los hombres con un castigo, llegan á despreciarle. Lo mismo puede decirse cuando se trata de infamar á muchos á un tiempo, en cuyo caso sucede que la nota infamatoria, que puesta en uno haria grande impresion, se debilita con la variedad ó multitud de objetos.

37. Parece superfluo decir que la infamia no debe pasar del delincuente que la hubiese merecido segun las leyes,³ y trascender á otras personas que tengan conexion y parentesco con él. *El delito ó la pena del padre no puede causar mancha alguna al hijo, porque cada uno debe ser responsable solo de sus acciones, y no se constitu-*

1 *Discurso sobre las penas*, cap. 5 § 4 ns. 4 y 5.

2 L. 2 tit. 20 lib. 12 N. R.

3 Art. 156 Const. fed.

ye sucesor del delito ageno, dice el canon 6 causa 1 quaest 3, tomado de una ley romana¹; y Platon dice que léjos de castigar á los hijos del delinquente, deben ser elogiados para que no imiten á su padre². Si-guese tambien, como dice el sr. Lardizabal³, un daño de considera-cion de que la infamia trascienda del delinquente, y es que para evi-tarla se hacen extraordinarias diligencias por las personas allegadas á fin de impedir el castigo, de donde resulta ó la impunidad absoluta, ó que no se observen las leyes con la puntualidad que correspon-de, y se les busquen temperamentos y modificaciones con perjuicio del bien público y de la recta administracion de justicia.

38. Toda infamia de hecho ó de derecho puede quitarse entera-mente por el soberano, como se dirá mas extensamente cuando se trate de los indultos: la que dimana de sentencia judicial, se desvane-ce ó borra en los tres casos siguientes. 1.º Cuando se sufre en vir-tud de sentencia de pena corporal por delito, al que segun la ley solo correspondia pecuniaria. 2.º Cuando se padece con ocasion de haber el juez aumentado ó disminuido la pena corporal determinada por la ley, aunque á ello se moviese con justa causa⁴. 3.º Cuan-do apelada la sentencia, se revoca en la segunda instancia⁵.

39. La privacion de oficio ó algún otro cargo público, es otra pe-na grave⁶ que menoscaba la estimacion del hombre ó el concepto de que gozaba en la sociedad, y bajo de este aspecto corresponde aqui tratar de ella. Ya dije en el párrafo 29 que cuando uno incurre en infamia, queda por este mero hecho privado de oficio. Tambien debe per-derle el que abusando de él comete un delito que le denigra ó le envi-lece, como el magistrado que por cohecho, parcialidad, colusion ó fraude da una sentencia injusta, ó cualquier otro empleado que se de-ja sobornar, faltando á la confianza que de él hizo el soberano; y á es-te ejemplo otros. Pero es de advertir, que los jueces inferiores no pue-den condenar ni privar de oficio sin consulta superior, por lo que tien-en de afflictivas é ignominiosas estas penas⁷. Si la privacion de ofi-cio es temporal ó solo suspensiva de él, se cuenta el tiempo desde el dia que por auto judicial se le impidió su ejercicio⁸. Ultimamente, debo advertir, que como los jueces árabitos no tienen facultad algu-na en asuntos criminales, si imponen pena gravatoria ó de infamia, será nula *ipso jure*⁹.

40. *En algunos delitos, segun nuestra legislacion¹⁰ se suele im-poner como pena la suspension de los derechos de ciudadano. En

1 L. 26 ff. De poen.

2 Lib. 9 De legib.

3 Cap. 5 § 4 n. 18.

4 L. 6 tit. 6 part. 7.

5 Dicha ley 6.

6 Ced. de 29 de enero de 1777 recopilada por

Beleña Provid. n. 93.

7 Villad. cap. De la instruc. n. 72.

8 Matth. cont. 18 n. 11.

9 Vease á Sala lib. 2 tit. 30 n. 21.

10 LL. de 4 de septiembre de 1823 y 25 de octubre de 1828, y otras.

qué consistan estos queda ya explicado en el tom. 1 pág. 92 n. 41.*

41. Las penas de la tercera clase son aquellas que se imponen no sobre la persona, sino en los bienes, y por esto se llaman pecu-niarias. La mas gravosa y terrible de ellas era la confiscacion por su transcendencia, pues no solo alcanza al mismo delinquente, sino tambien á su desventurada familia, privándola de los medios de subsisten-cia. Por eso decia el emperador Justiniano al jurisconsulto Tribonia-no: „Convienes que pongas todo cuidado en castigar á los que lo mere-cen, pero sin llegar á sus bienes, los cuales deben pasar á sus parien-tes, y á los que les corresponden por la ley, segun el orden estable-cido por ella; pues no son las cosas las que delinquen, sino los que las poseen: y es invertir el orden quitar los bienes á los delincuen-tes, y dejar libres sus personas, castigando de esta suerte en lugar de ellos á otros, que son llamados tal vez por la ley á la sucesion.“¹ El mismo emperador en otra novela posterior², manda que á ningun condenado por cualquier delito se le confisquen los bienes, si tuvie-re ascendientes ó descendientes hasta el tercer grado, y en falta de ellos se aplique al fisco, reservando á la muger la dote y donacion *ante nuptias*; pero de esta regla excluye el delito de lesa magestad, en el cual dispone que se hayan de guardar las leyes de sus anteces-ores, que imponen la confiscacion de todos los bienes, y solo quiere que se exceptúe la dote de la muger.

42. Con esta última disposicion va conforme la ley 5 tit. 31 Part. 7 (excepto que no habla de la dote, la cual se manda reservar por la ley 2 tit. 2 de la misma Partida), como se ve por las siguien-tes palabras: „E aun decimos que á ningun home por yerro que ha-yan fecho non deben ser tomados todos sus bienes si oviere parien-tes, de los cuales suben ó descenden por linea derecha del parentes-co fasta en el tercer grado; fueras eude el que fuese juzgado por traidor, segun dice en el título de las traiciones, ó en otros casos se-ñalados, que son escriptos en las leyes de este nuestro libro, en que señaladamente los mandase tomar.“ Se ve pues que no solo en el ca-so de traicion de que habla Justiniano, sino en otros tenia lugar la confiscacion segun nuestro derecho. En efecto, con arreglo á él se confiscaban los bienes por varios delitos.

43. El sr. Lardizabal³ tratando de esta materia dice lo siguiente: „Las utilidades que se pueden seguirse de las confiscaciones, no son ciertamente comparables con los males que deben causar por su na-turalidad misma, particularmente si son muy frecuentes. Tampoco son muy compatibles con el suave y templado gobierno de una mo-narquía, en la cual por otra parte tienen los príncipes muchos y

1 Novel. 17 cap. 12.

2 Novel. 134 cap. ult.

3 Cap. 5 § 5 n. 14 y siguientes.

grandes recursos para mantener todas las obligaciones y el esplendor de la corona, sin necesidad de los despojos de los vasallos para enriquecerlas."

44. „Estas razones me inclinaban á creer, que acaso seria útil abolir enteramente la pena de confiscacion, como lo han hecho los Estados generales de las Provincias unidas, por una ley publicada en 10 de agosto de 1778. En algunas provincias de Francia, particularmente en las comprendidas bajo el nombre de Pais de derecho escrito, no hay lugar á la confiscacion en ningun delito que no sea de lesa magestad¹. La ley 2 tit. 26 Part. 7, dice: *Que los bienes de los que son condenados por hereges, ó que mueren conocidamente en la creencia de la heregia, deben ser de sus hijos ó de sus descendientes dellos: é si los non ovieren, mandamos que sean de los mas propincos parientes católicos dellos.* Pero si por otras razones superiores, que yo no alcanzo, pareciere conveniente conservar la pena de confiscacion en uno ú otro delito muy atroz, á lo ménos es cierto que deberia restringirse todo lo posible: y aun en los casos en que hubiese de quedar, la razon y la humanidad piden que se haga distincion de bienes, y solo tenga efecto la confiscacion en aquellos que hubiesen sido adquiridos por el mismo delincuente, y no en los que por derecho y sin arbitrio suyo deben transmitirse á los sucesores, á quienes con la confiscacion absoluta se priva sin culpa suya de un derecho legitimamente adquirido. Una ley romana², despues de haber dicho que por el delito del padre, pierde el hijo los bienes que le habian de venir por el mismo, añade; *pero aquellos que les vinieren por sus parientes, por la ciudad, ó por la naturaleza de las cosas, deben quedarles ilesos, porque se los dieron sus mayores y no su padre*³."

45. „No pretendo tachar de injustas é inicuas las leyes que imponen las confiscaciones: sé muy bien que el daño que un hijo, por ejemplo, sufre por la confiscacion de su padre, no es pena, que esto seria injusto é inicuo; sino una calamidad que indirectamente le viene por el delito del padre. Pero de cualquier naturaleza que sean los bienes, y por atroz que sea el delito, me atrevo sin recelo á decir, que es una cosa muy inhumana y cruel, precipitar con la confiscacion en el abismo de la miseria á una familia inocente por los delitos que no ha cometido. *Por estas consideracion en el art. 147 de la Constitucion federal se prohibió para siempre la pena de confiscacion de bienes; sobre lo cual debe verse los que dicen los adicionales de Sala lib. 2 tit. 30 núm. 19 y Reyneval *Derecho de gentes*, lib. 1 cap. 16 párraf. 6.

1 Muyart. de Vouglans. *Les loix criminelles de France dans leur ordre naturel*, part. 1 lib. 2 tit. 6 n. 4.

2 L. 3 ff. *De interd. et releg.*

3 *Quae vero non á patre, sed á genere, á civitate, á rerum natura tribuerentur, ea manere eis incolumia.....Non enim haec patrem sed majores eorum eis dedisse.*

46. Las naciones septentrionales hacen mucho uso de las penas pecuniarias, aun en ciertos delitos muy opuestos á la seguridad y orden público, como, por ejemplo, el de homicidio. Esta bárbara costumbre fué muy comun en la edad media entre los germanos, francos y borgoñones, y por eso la hallamos establecida en los mas de nuestros cuadernos municipales. El antiguo fuero de Leon, por ejemplo (*), sujetaba el homicidio á una multa pecuniaria que debia satisfacer el reo si fuese preso dentro de nueve dias desde que cometi6 el delito; pero si el delincuente lograba huir de su casa ó de la ciudad, frustrar la vigilancia de los sayones, y libertarse de caer en sus manos dentro del plazo de nueve dias, quedaba quieto; y la ley le ofrecia seguridad en la poblacion, previniéndole que solamente cuidase de precaver el furor de sus enemigos. De que se sigue, como dice con mucha razon el sr. Marina¹, que la ley dejaba la venganza de la sangre inocente en manos de los parientes y herederos del muerto, y los autorizaba para perseguir al reo despues de probado el delito (**).

47. Así como la pena pecuniaria será siempre desproporcionada para castigar el homicidio, y otros delitos atroces que perturban la seguridad pública ó individual, porque no tiene analogía con ellos ni se deriva de su naturaleza, podrá ser al contrario muy útil para reprimir el orgullo de los poderosos, que fiados en sus riquezas atropellan al desvalido ó menosprecian las leyes; para castigar al magistrado ú otro empleado público que se deje sobornar, ó no tenga la integridad correspondiente; para contener las transgresiones que se cometan contra las ordenanzas de policia, y en otros casos designados por nuestras leyes. Mas para que estas penas no sean infructuosas, de modo que el rico se burle de ellas, convendria que no se impusiese por pena una cantidad fija, sino una parte ó cuota del haber del delincuente. De este modo habrá cierta igualdad en el castigo para el pobre y para el rico; al contrario, si por una transgresion ó delito se designase, por ejemplo, la pena de veinte doblones, esta suma seria de poco momento para un hombre acaudalado, y excesiva para un jornalero ó menestral; resultando de aquí que la pena para aquel era muy leve, y para este muy grave. Resulta ademas otro inconveniente, y es, que el valor de la moneda recibe alteracion, es decir, sube y baja; de modo que será preciso renovar de tiempo en tiempo las penas pecuniarias. Así que en el dia son muy tenues al-

(*) Cap. 24. *Si quis homicidium fecerit et fugere potuerit de civitate aut de sua domo, et usque ad novem dies captus non fuerit, veniat securus ad domum suam; et vigilet se de suis inimicis et nihil sajoni vel alicui homini pro homicidio quod fecit persolvat....*

Si infra novem dies captus fuerit, et habuerit unde integrum homicidium reddere possit, persolvat illud.

1 Ensayo histórico n. 286.

(**) De este punto se vuelve á tratar con mas extension en el tit. 4 cap. 4 § 1 y sigs.

gunas de las antiguas, que consistian en cierta cantidad de maravedises, porque con el descubrimiento de la América se aumentó el numerario y disminuyó su valor. Los referidos inconvenientes podrian salvarse imponiendo una parte (v. gr. la sexta, cuarta ó tercera, segun la mayor ó menor gravedad del delito) de los bienes del delincuente. Así alcanzaria con igual proporción al pobre y rico, y en todas épocas podria ser la misma (*).

48. Si toda esta discrecion es necesaria para establecer penas pecuniarias, no necesita ménos circunspeccion y prudencia el juez para imponer las multas cuando la ley no fija la cantidad; pues una multa indiscreta, como dice el sr. Lardizabal,¹ es cápaz de perder una familia, sin corregir al delincuente. Por regla general nunca deben tener efecto las multas y penas pecuniarias, cuando para exigir las es necesario privar en todo ó en parte á los multados, de los medios ó instrumentos necesarios para el ejercicio de su oficio ó profesion, en cuyos casos debe tener lugar aquel axioma comunmente recibido: *El que no tiene bienes pague con su cuerpo*; ó bien si el delito no es de gravedad, podrá imponerse la pena de suspension de alguna prerogativa cívica ú honorífica. Mas tampoco deben ser tan ligeras las penas pecuniarias, que se desprecien y no produzcan efecto alguno; pues siempre que la utilidad ó complacencia que resulta de un delito, es mayor que el daño ó la incomodidad que causa la pena, los hombres se determinan fácilmente á delinquir (**).

49. No debe reputarse como pena pecuniaria el resarcimiento de los daños y perjuicios que con el delito suele causarse al ofendido ó á su familia, porque esto mas bien que pena es una recompensa dictada por la razon y por la naturaleza misma; si bien por hacer una reparacion excesiva, no ha de privarse á los hijos del delincuente, de los alimentos que les son debidos por la naturaleza y por la ley.

50. Examinadas las diversas penas comprendidas en la division que hice en el párrafo 13, resta hablar del apercibimiento, que á veces es una simple correccion, y otras un medio de purgar una culpa leve, ó las sospechas é indicios que en una grave resultan con-

(*) La Instruccion de 1803, para el gobierno, administracion y beneficio de los efectos de penas de Cámara, mandada observar como adicional á la expedida en 27 de diciembre de 1748, dice así en el cap. 5: „A las personas pudientes se les pondrán penas pecuniarias, en lugar de las afflictivas de cárcel ó detencion y otras de semejante naturaleza por delitos leves; y tambien los tribunales superiores podrán conmutar las penas de presidio en pecuniarias, permitiéndolo la clase de delito; puesto que sobre ser útil al aumento de fondos que necesita la administracion de justicia, producirá mas es-

carcimientos, y ménos malas consecuencias de muchas familias.” La ley 5 tit. 8 lib. 7 R. I. manda que las penas pecuniarias impuestas por las leyes de Castilla, se entiendan dobles en América, excepto en los casos en que por las leyes de su Recopilacion esté señalada cantidad cierta.

¹ Discurso sobre las penas, cap. 5 § 5 n. 5.
(**) Por real orden de 6 de octubre de 1819, está mandado que en la exaccion de multas y penas pecuniarias impuestas por los juzgados ordinarios, no gocen fuero las personas privilegiadas.

tra alguno, sin habérsele podido probar claramente el crimen ó la complicidad. En este caso tiene el apercibimiento cierta calidad afrentosa que degrada al sujeto en quien recayó la sospecha, y puede entónces considerarse como una pena de cierta gravedad que se acerca á las de infamia.

51. Ultimamente dije en la definicion de la pena, que esta se impone por el mal que uno causó á la sociedad ó á alguno de sus individuos, ya por malicia ó dolo, ya por sola culpa. En estas palabras está indicada la verdadera medida ó cantidad de las penas, la cual no es otra que la de los delitos; esto es, cuanto mayor fuere el daño causado á la sociedad, ó mas agravantes las circunstancias del delito, tanto mayor deberá ser la pena; y por el contrario, cuanto menor fuere dicho daño, ó las referidas circunstancias disminuyeren el delito, tanto menor deberá ser la pena, para que se guarde entre esta y aquel la debida proporción. En suma, cada pena debe derivarse de la naturaleza del delito por que se impone, para que entre los dos haya cierta analogía ó conformidad. La pena pecuniaria, por ejemplo, seria desproporcionada para castigar un asesinato; y al contrario, la de muerte seria excesiva ó no guardaria analogía alguna con el delito de la usura. Ademas de esta analogía se deben tener en consideracion para el señalamiento de las penas, la calidad y el grado de los delitos de que hablé en el capítulo anterior, segun el dolo ó la culpa que haya intervenido en ellos.

52. No obstante lo que acabo de decir en orden á la proporción que deben guardar entre sí los delitos y las penas, puede haber delitos y casos en que sea conveniente imponerlas ménos análogas: por ejemplo, si los hurtos no dejan de ser frecuentes, porque solo se castigan con penas pecuniarias ó la pérdida de bienes, que son las mas análogas á aquel delito, deben prescribirse otras corporales ó infamantes, mayormente si no tienen bienes los reos, pues no es justo que por su pobreza queden impunes. Asimismo debe hacerse una excepcion de la regla general de proporción que se ha sentado con respecto á aquellos delitos que por su naturaleza son mas fáciles de ocultarse que los demas, y por consiguiente mas difíciles de descubrirse y probarse: la excepcion, digo, de alterar algun tanto la proporción entre ellos y sus penas é interrumpir el curso de la progresión destinando al delito mas ocultable de calidad menor, la pena que seria proporcionada al delito ménos ocultable de calidad mayor, y aumentando así el rigor de la pena lo bastante á compensar la mayor esperanza de la impunidad aneja á la facilidad de la ocultacion, y á la dificultad del descubrimiento y de la prueba, que han de disminuir forzosa y relativamente la eficacia de la pena que debe ponerse á nivel. Con este medio tan sencillo, que

no trae consigo ningun inconveniente, al ménos considerable, se da á la sancion penal de dichos delitos aquel equilibrio, que sin aumentar la severidad de la pena, destruiria la facilidad de ocultarlos. Los intérpretes han querido corregir la causa del mal con exigir menores pruebas en aquellos delitos que en los demas; lo cual no ha sido otra cosa que corregirlo con otro mal mucho mayor, exponiendo manifestamente la inocencia, y abriendo una ancha puerta á la calumnia.¹

53. Otras circunstancias hay, que aunque nada influyen en la naturaleza del delito, y por esto pueden llamarse extrínsecas, hacen que en ciertos casos cese la razon general de la ley, ó los fines intentados por las penas, y entónces pueden moderarse, ó tambien remitirse segun las circunstancias. Si uno, por ejemplo, hubiese hechos grandes servicios á la república, y cometiese algun delito, podrian ser tan señalados estos servicios, que por ellos se le remitiese ó moderase justamente la pena. Si el número de delincuentes fuese muy grande, todos deberian ser castigados distintamente; pero la prudencia y el bien comun piden que en semejantes casos el castigo se verifique en pocos, y el miedo llegue á todos. Los autores criminalistas refieren muy individualmente estos y otros muchos casos en que las circunstancias extrínsecas pueden hacer que se remita ó modere la pena: de los cuales unos son ciertos, otros probables y otros absolutamente improbables y falsos².

54. En sentir comun de los intérpretes los casos en que deben acrecentarse las penas son los siguientes: Cuando el delincuente por su estado, oficio y constitucion, debe evitar el delito; y léjos de hacerlo influye, coopera ó concurre de hecho á su perpetracion: cuando la persona ó cosa ofendida son dignas de obsequio, honor y veneracion; y en vez de prestarles estos respetos se les ofende y maltrata: cuando con plena advertencia, de propósito y caso pensado se delinque: cuando el delincuente es consuetudinario en aquel delito: cuando el lugar donde se cometió el delito es sagrado, real y digno de respeto ó veneracion: cuando el delito es nocturno, ó en tiempo santo, ó de penitencia, ó en ocasion en que fluctúa entre angustias y aficciones el ofendido: cuando el modo de delinquir es proditorio, con veneno ó en una ejecucion atroz, quitando la vida poco á poco, ó teniendo en tormento largo tiempo al paciente ú ofendido: cuando hay cúmulo de crímenes, delito sobre delito, y atrocidad sobre atrocidad; en términos que se califique un ánimo estragado y de insaciable inclinacion á delinquir: cuando el mal es mayor y de mucha trascendencia: cuando la causa pública está mas

1 Gutier. *Práctica criminal*, tom. 3. *Discurso sobre los delitos y las penas* § 20. | 2 Lardizabal en la citada obra, cap. 4 § 2 ns. 62 y 63.

interesada en su remedio y castigo: cuando el delito causa escándalo; y así otros que agravan la transgresion, ó la hacen mas culpable¹.

55. Por el contrario, los que merecen lenidad ó alivio en la pena son estos otros: la creencia y opinion de que el hecho cometido no era delito, ó que no se delinquia incurriendo en él: la sencillez, imbecilidad, candor, dolencia y edad del delincuente: la ira, el arrebató ú otra pasion violenta que embargue el libre uso del juicio: la debilidad y fragilidad del sexo: la pericia única en su clase, ó sea la insigne habilidad del mismo en algun arte ú oficio, pudiendo ser tal que le redima la vida: la embriaguez, bajo la distincion indicada en el capítulo anterior, párrafo 9: el trascurso largo de tiempo despues de cometido el crimen, aunque no esté prescrito; y otras semejantes calidades que suelen concurrir en los delitos criminales, las cuales hacen mitigar sus penas². Pero siempre estos lenitivos han de regularse por el delito, pues á las veces su gravedad sobrepaja á todos los respetos, y por ella se gobierna el castigo; de tal modo, que si aquel es atroz, lo mismo se castiga á la muger que al hombre, y la causa atemperante se enerva en fuerza de la misma atrocidad³; bien que en caso de duda debe resolverse por el partido mas benigno.

56. Así como debe haber una proporcion entre los delitos y las penas⁴, no ménos debe haberla entre estas mismas; pero tan difícil es encontrar en los códigos penales la una como la otra; y ántes por el contrario, vemos en ellos acerca de este punto grandes inconsecuencias y absurdos: vemos, por ejemplo, condenada la madre, culpable de infanticidio, á una multa por la primera vez, y al fuego por la segunda; vemos condenados los blasfemos en la multa de algunos sueldos, ó á ser echados en un rio; vemos castigado un contrabando de sal con una multa, ó con las galeras; y vemos conducir á la horca el ladron de cosa cuyo valor no pasa de cinco sueldos, al mismo tiempo que se desuella ó arranca la piel al que ha hurtado cosa de ménos valor que aquella tan pequeña cantidad.

57. Si expusiésemos en este lugar las penas establecidas en varios códigos penales segun su órden ó progresion, se advertiria desde luego cuánto se habian apartado sus legisladores de lo que dictan la naturaleza y la razon; pero léjos de pensar en hacer una exposicion desagradable á nuestros lectores, harémos para su instruccion otra que les será mas grata y útil, insertando aquí la graduacion y

1 P. Ferrar. verb. *Poema*. Matth. *controv.* 24 n. 17 y sigs. *controv.* 37 n. 14, y *controv.* 74 n. 40.
2 Ferrar. en el lug. cit.
3 Matth. *controv.* 29 y sig. *Gom. Var. lib.*

3 cap. 3.

4 Este párrafo y los once siguientes estan tomados del citado *Discurso* del sr. Gutierrez, tom. 3 de su *Práctica criminal*.

progresion de los penas que se hallan en los dos recientes códigos de Pedro Leopoldo, gran duque que fué de Toscana, y de José II, emperador de Alemania.

58. „Las penas, dice el primero¹, en que nuestros jueces y tribunales podrán en lo sucesivo condenar á los reos, serán las siguientes. Penas pecuniarias: azotes privados ó secretos: prision, con tal que no pase de un año: destierro de la bailía ó del bailiazgo, y de tres leguas en circuito: destierro del vicariato, y de cinco leguas en rededor: deportacion ó destierro á Volterra y su territorio: destierro á la provincia interior: destierro á Grossete: destierro de todo el gran ducado, que solo tendrá lugar en los que hayan obtenido la impunidad por descubrir sus cómplices, en los vagamundos, en los saltabancos, demandantes extrangeros, y generalmente en todos los delinquentes extrangeros, y en los calumniadores: argolla sin destierro: argolla con destierro: azotes en público: azotes en público y en un asno: encierro para las mugeres desde el espacio de un año hasta por toda la vida, habiendo de estar todas rapadas y empleadas con precision en labores de que sean capaces, y ademas las condenadas por toda su vida con trage diferente, y un cartel en este que diga: *Último suplicio*: trabajos públicos para los hombres por tres, cinco, siete, diez, quince y veinte años, y aun por toda la vida. A la pena de los trabajos públicos está anejo el cartel donde se exprese el nombre del delito, y en los condenados por diez ó mas años, y en los reincidentes de fuga podrá el juez, segun las circunstancias de los casos, añadir un grillete al pié. El sentenciado por toda su vida á dichos trabajos, cuya pena está reservada para los delitos capitales, ademas del grillete ó una cadena doble, ha de tener los piés desnudos, y un trage de color ó hechura diferente que le distinga de todos los demas; ha de ser empleado en los trabajos mas duros, y llevar escritas en el nombre de su delito las palabras *último suplicio*.”

59. El emperador² proscribe la pena de muerte fuera de algunos delitos, contra los cuales ha de pronunciarse en un consejo de guerra, y de ser la horca. Los demas castigos son la cadena, la prision con los trabajos públicos, la prision sola, los azotes ó golpes con vara ó palo, y la picota.

60. Los grados con respecto á la duracion, son: de larga duracion en segundo grado, de larga duracion en primer grado, continuos en segundo grado, continuos en primer grado, por tiempo limitado en segundo grado, y por tiempo limitado en primer grado. Esta duracion no puede ser nunca de menos de un mes, ni pasar de cinco años. La duracion de un castigo por tiempo limitado en se-

¹ Párrafo 55 de su nuevo código.

² En su nuevo código cap. 2 art. 20 y sig.

gundo grado, no puede exceder jamas de ocho años, ni bajar de cinco. La duracion de un castigo declarado continuo en primer grado, no puede ascender nunca á mas de doce años, ni ser menor de ocho; y la duracion de un castigo continuo en segundo grado, no ha de exceder nunca de quince años, ni bajar de doce. La duracion de un castigo de larga duracion en primer grado, nunca ha de bajar de quince años, ni pasar de treinta; la duracion de una pena de larga duracion en segundo grado, no ha de ser menor jamas de treinta años, y segun las circunstancias podrá prolongarse hasta ciento.

61. El castigo de la cadena se ejecuta así. El delincuente es metido en una áspera y cruel prision, y encadenado estrechamente, de manera que no le queda espacio sino para los movimientos indispensables del cuerpo, y ademas el condenado á la cadena es azotado todos los años para ejemplar del público.

62. De la prision hay tres clases ó grados: la mas *rigorosa*, la *rigorosa*, y la prision *templada ó moderada*; y en las tres ha de ocuparse el reo en trabajo proporcionado á cada uno de ellos.

63. En la prision mas rigorosa el culpado está sujeto noche y dia en el lugar que se le ha señalado, con un aro ó argolla de hierro por medio del cuerpo, y aun, si lo permite el trabajo á que se le ha obligado, ó lo exige el peligro de que se escape, se le puede cargar mas de hierro. Por otra parte el condenado á tal prision no tiene mas cama que tablas, ni otro alimento que pan y agua, y se halla privado enteramente de comunicacion, no solo con los extraños, sino tambien con sus parientes y conocidos.

64. Un delincuente sentenciado á la prision rigorosa debe ser tratado segun se ha dicho, con solo la diferencia de que sus grillos han de ser ménos pesados, y de que dos dias á la semana ha de dárseles una libra de carne para su sustento.

65. El reo destinado á la prision moderada está sujeto con prisiones ménos pesadas; mas son tales sin embargo, que no pueda escaparse de ella sin fuerza ó destreza. Se le suministra mejor alimento, pero no se le da otro bebida que agua, y no puede hablar con sus parientes ó conocidos sin graves motivos, que han de hacerse presentes, ni sin la presencia del carcelero, segun las circunstancias. La prision moderada puede hacerse ménos suave con un ayuno mas rigoroso algunos dias de la semana, en los cuales se da al preso solamente una libra de pan.

66. Los trabajos públicos tienen tambien sus grados de aumento, que consisten en la mayor dificultad, en la mayor fatiga, ó en la prolongacion del trabajo. La fijacion ó señalamiento conveniente al grado de aumento se deja al prudente arbitrio del juez, atendidas las circunstancias particulares de cada lugar ó pais.

67. Además de la proporción que deben guardar las penas con los delitos y entre sí mismas, deben tener los requisitos siguientes para que produzcan el buen efecto que se propone el legislador. 1.º Que sean irremisibles, esto es, que hayan de imponerse indispensablemente. Es seguro que cuando el hombre sabe positivamente que la ley es inflexible, y que si llega á delinquir, no ha de ser mirado con indulgencia, sino que precisamente ha de seguir el castigo á la perpetración del delito, se retraera de cometerle. Si por el contrario falta esta certidumbre, y el malvado se lisonjea con la esperanza de que podrá sustraerse al castigo, entónces dará rienda suelta á sus pasiones. Por consiguiente, una pena aunque sea muy grave ó severa, si no lleva consigo la circunstancia de ser irremisible, hará ménos impresión en el ánimo de un malvado, que otra mas moderada, pero de cuya inevitable aplicación esté íntimamente persuadido. 2.º Que la pena no se imponga por mero antojo ó un bárbaro deseo de hacer padecer para saciar venganzas, sino con un fin necesario ó por lo ménos útil al bien del estado. Siendo el principal objeto de toda asociación política la seguridad de la misma y de los individuos que la componen, síguese como consecuencia necesaria, que este debe ser también el primero y general fin de las penas. A este se agregan otros subordinados, cuales son: la corrección del delincuente para hacerle mejor, si puede ser, y para que no vuelva á dañar á la sociedad; el escarmiento y ejemplo para que otros se abstengan de delinquir; la seguridad de las personas y bienes de los ciudadanos; el resarcimiento ó reparación del perjuicio causado al público ó á los particulares.

68. La enmienda del delincuente, dice el sr. Lardibabal¹, es un objeto tan importante, que jamas debe perderle de vista el legislador en el establecimiento de las penas. Pero ¿cuántas veces por defecto de estas, en vez de corregirse el delincuente se hace peor y tal vez incurable, hasta el punto de verse la sociedad en precisión de arrojarle de su seno como miembro gangrenado, porque ya no le puede sufrir sin peligro de que inficione á otros con su contagio? La experiencia nos enseña que la mayor parte de los que son condenados á presidios y arsenales vuelven siempre con mas vicios que fueron, y tal vez si se les hubiera impuesto otra pena hubiera ganado la sociedad otros tantos ciudadanos útiles y provechosos. Esta es una prueba evidente de la indispensable necesidad que hay de casas de corrección, en las cuales se establezcan trabajos y castigos proporcionados á los delitos y delincuentes; pues siendo estos muchos y muy diversos, son muy pocos los géneros que hay de penas; de don-

¹ Discurso sobre las penas, cap. 3 n. 4, y cap. 5 § 3 n. 12 y sig.

de proviene que estas no se pueden proporcionar debidamente á los delitos, de suerte que no sean mayores ni menores de lo que corresponde, como es preciso para que no sean inútiles ni perjudiciales.

69. „En los arsenales y presidios no puede haber mas diferencia que la del mayor ó menor tiempo; pero la cualidad y esencia de la pena siempre es la misma, y todos los condenados á ella son reducidos indistintamente á la misma condicion infame y vil, lo que debe borrar en sus ánimos toda idea de honradez y probidad: por lo cual es imposible que estas penas puedan ser proporcionadas á todo género de delitos, de donde provienen sin duda los malos efectos que causan. En las casas de corrección, cuyo único objeto debe ser este, pueden establecerse varios trabajos, castigos y correcciones en bastante número para aplicar á cada uno el remedio y la pena que le sea mas proporcionada, y de esta suerte se conseguirá sin duda la corrección de muchos que hoy se pierden por defecto de las penas.”

70. „En el territorio de cada tribunal superior de provincia debería haber este destino; con lo cual se evitarían muchos gastos, dilaciones, incomodidades de los reos y de las justicias, y también fraudes para eludir las penas. Las reglas para estos establecimientos deben ser fáciles y sencillas. Con un superior, pocos subalternos y algun auxilio de tropa bastaría para gobernarlos.”

71. „Es verdad que para alguno seria infructuosa la corrección. En este caso deberán ser condenados á los trabajos públicos, al servicio de las armas, cuando los delitos no sean incompatibles con él, y puedan ser útiles á la tropa los reos: también podrían aplicarse á las fábricas de salitres y de pólvora, y á las salinas, que es trabajo sencillo y de bastante fatiga. Antes, como ya se dijo, se destinaban muchos reos á los obrages de paños y á las panaderías, aunque en esto había ciertos abusos originados de la dureza y codicia de algunos dueños de unos y otras; pero estos fácilmente se pueden remediar por un gobierno vigilante, si se tuviese por conveniente hacer semejantes aplicaciones. Podría acaso proporcionarse también, que los hospicios de las capitales de provincia destinasen en su recinto algun lugar fuerte y separado de lo restante de su habitación en que se encerrasen algunos reos y se les emplease en aserrar maderas, piedras y hacer otros trabajos fuertes, para cuyo consumo pueda haber proporción en las mismas capitales, quedando el producto para los hospicios, y aplicando á los reos el pré que se les había de dar si fuesen á presidio ó á los trabajos públicos.”

72. Otro de los fines principales de las penas, como se ha indicado, es el escarmiento de los demas, pues como dice el rey D. Alonso el Sabio: „la justicia non tan solamente debe ser cumplida en los hombres en los yerros que facen, mas aun porque los que la vieren

tomen ende miedo é escarmiento.* En efecto, el objeto de la justicia criminal, mas que la venganza de lo pasado, es el ejemplo para lo futuro; pues cometida una muerte, por ejemplo, ya no es posible deshacer aquel atentado, ni enmendarle por mas tormentos que se hagan padecer al delincuente. Ademas, las leyes exentas de odio y de cólera, imponen por una dura necesidad la pena de muerte en tal caso, con cuya ejecucion se priva de otro individuo mas, lo cual siempre es una pérdida para el estado.

73. Para concluir este capitulo pondré como en el anterior ciertas máximas generales relativas á las penas.

1.^a La facultad de imponer penas es una atribucion propia del soberano.

2.^a Las penas se imponen por el mal que el delincuente causa á la sociedad ó á alguno de sus individuos.

3.^a Las penas son corporales, de infamia ó pecuniarias.

4.^a Todas ellas deben guardar la debida proporcion con los delitos y entre sí mismas.

5.^a Esta proporcion debe graduarse por la calidad del delito y sus circunstancias.

6.^a Las penas no han de ser tales que ofendan el pudor ó la decencia pública.

7.^a Tampoco deberán ser excesivamente severas.

8.^a Todas ellas deben tener por objeto la utilidad pública.

9.^a No debe haber remision en aplicarlas cuando lo previene la ley.

PRONTUARIO DE DELITOS Y PENAS

POR ORDEN ALFABETICO.

CON DIFERENTES OBSERVACIONES ACERCA DE ESTA MATERIA.

A.

ABIGEATO. Cométese este delito cuando uno hurta bestias ó ganados. Puede ser simple ó calificado, segun las circunstancias. El que roba alguna bestia deberá ser condenado á trabajar en las obras públicas; pero el que tenga costumbre de robar ganados, in-

curre en la pena de muerte; como asimismo el que hurtare de una vez diez ó mas ovejas ó carneros, ó cinco puercos, ó cuatro yeguas ú otras tantas crias de estos animales, porque este número de cabezas forma grey ó rebaño.¹ El receptador ó encubridor de este robo á sabiendas, tiene pena de destierro por diez años. Como la ley habla solo del hurto de bestias y ganados, no deben extenderse las referidas penas á los robos de palomas, abejas, gallinas y otros animales de esta especie, los cuales se castigan como los demas hurtos. En castellano se llama cuatrero el ladron de ganados, contra el cual se procede con todo rigor, pues se considera grave este delito.² Así es, que segun práctica de todos los tribunales, se forma causa por escrito y con toda formalidad en los hurtos de esta especie, aunque lo robado sea de poco valor, por ejemplo, un cabrito ó un cordero, imponiendo pena de destierro á los transgresores. Es de difícil prueba la averiguacion del delincuente, porque suele cometerse este delito en parages solitarios ó despoblados; bien que por otra parte es fácil verificar el cuerpo del mismo delito, y por él venir en conocimiento del agresor.

ABORTO VOLUNTARIO. Este delito se comete cuando se emplean de propósito medios para que una muger malpara, de suerte que perezca la criatura; lo cual puede suceder ántes ó despues de estar animada esta. La muger embarazada que con el objeto de malparir toma sin ser violentada yerbas ú otra confeccion, ó se da golpes en el vientre, ó ejecuta cualquiera otra operacion de que se siga el aborto, incurre en la pena de muerte si el feto estaba animado; pero si aun no tenia esta vida, será desterrada á una isla, ó sea presidio, por cinco años. En igual pena incurre el marido que á sabiendas hiere á su muger preñada, de suerte que muera la criatura; y si fuere un extraño el que cometa este exceso, deberá sufrir las mismas penas que la madre con la expresada distincion.³ El señor Vizcaino Perez en su *Código y práctica criminal*, tom. 1 pág. 217, añade en este artículo, que si el marido por causa de correccion castigase á la muger, aun cuando supiese que estaba embarazada y viva la criatura, y del castigo se siguiese el aborto y muerte del feto, no debe reputársele por homicida, aunque incurre en la pena de cinco años de destierro á una isla ó presidio. La ley de Partida citada no hace semejante distincion, y dice expresamente: „Esa misma pena, (esto es, la de muerte estando vivo el feto, y la de cinco años de destierro á una isla ó presidio no estándolo) debe

1 L. 19 tit. 14 part. 7. Gregorio Lopez glo. sando esta ley al n. 5, dice que lo mismo se debe entender en cuanto al número de bueyes ó vacas que de las yeguas, porque

todas son cabezas mayores.
2 Céd. de 29 de enero de 1777.
3 L. 8 tit. 8 part. 7.

tomen ende miedo é escarmiento.* En efecto, el objeto de la justicia criminal, mas que la venganza de lo pasado, es el ejemplo para lo futuro; pues cometida una muerte, por ejemplo, ya no es posible deshacer aquel atentado, ni enmendarle por mas tormentos que se hagan padecer al delincuente. Ademas, las leyes exentas de odio y de cólera, imponen por una dura necesidad la pena de muerte en tal caso, con cuya ejecucion se priva de otro individuo mas, lo cual siempre es una pérdida para el estado.

73. Para concluir este capitulo pondré como en el anterior ciertas máximas generales relativas á las penas.

1.^a La facultad de imponer penas es una atribucion propia del soberano.

2.^a Las penas se imponen por el mal que el delincuente causa á la sociedad ó á alguno de sus individuos.

3.^a Las penas son corporales, de infamia ó pecuniarias.

4.^a Todas ellas deben guardar la debida proporcion con los delitos y entre sí mismas.

5.^a Esta proporcion debe graduarse por la calidad del delito y sus circunstancias.

6.^a Las penas no han de ser tales que ofendan el pudor ó la decencia pública.

7.^a Tampoco deberán ser excesivamente severas.

8.^a Todas ellas deben tener por objeto la utilidad pública.

9.^a No debe haber remision en aplicarlas cuando lo previene la ley.

PRONTUARIO DE DELITOS Y PENAS

POR ORDEN ALFABETICO.

CON DIFERENTES OBSERVACIONES ACERCA DE ESTA MATERIA.

A.

ABIGEATO. Cométese este delito cuando uno hurta bestias ó ganados. Puede ser simple ó calificado, segun las circunstancias. El que roba alguna bestia deberá ser condenado á trabajar en las obras públicas; pero el que tenga costumbre de robar ganados, in-

curre en la pena de muerte; como asimismo el que hurtare de una vez diez ó mas ovejas ó carneros, ó cinco puercos, ó cuatro yeguas ú otras tantas crias de estos animales, porque este número de cabezas forma grey ó rebaño.¹ El receptador ó encubridor de este robo á sabiendas, tiene pena de destierro por diez años. Como la ley habla solo del hurto de bestias y ganados, no deben extenderse las referidas penas á los robos de palomas, abejas, gallinas y otros animales de esta especie, los cuales se castigan como los demas hurtos. En castellano se llama cuatrero el ladron de ganados, contra el cual se procede con todo rigor, pues se considera grave este delito.² Así es, que segun práctica de todos los tribunales, se forma causa por escrito y con toda formalidad en los hurtos de esta especie, aunque lo robado sea de poco valor, por ejemplo, un cabrito ó un cordero, imponiendo pena de destierro á los transgresores. Es de difícil prueba la averiguacion del delincuente, porque suele cometerse este delito en parages solitarios ó despoblados; bien que por otra parte es fácil verificar el cuerpo del mismo delito, y por él venir en conocimiento del agresor.

ABORTO VOLUNTARIO. Este delito se comete cuando se emplean de propósito medios para que una muger malpara, de suerte que perezca la criatura; lo cual puede suceder ántes ó despues de estar animada esta. La muger embarazada que con el objeto de malparir toma sin ser violentada yerbas ú otra confeccion, ó se da golpes en el vientre, ó ejecuta cualquiera otra operacion de que se siga el aborto, incurre en la pena de muerte si el feto estaba animado; pero si aun no tenia esta vida, será desterrada á una isla, ó sea presidio, por cinco años. En igual pena incurre el marido que á sabiendas hiere á su muger preñada, de suerte que muera la criatura; y si fuere un extraño el que cometa este exceso, deberá sufrir las mismas penas que la madre con la expresada distincion.³ El señor Vizcaino Perez en su *Código y práctica criminal*, tom. 1 pág. 217, añade en este artículo, que si el marido por causa de correccion castigase á la muger, aun cuando supiese que estaba embarazada y viva la criatura, y del castigo se siguiese el aborto y muerte del feto, no debe reputársele por homicida, aunque incurre en la pena de cinco años de destierro á una isla ó presidio. La ley de Partida citada no hace semejante distincion, y dice expresamente: „Esa misma pena, (esto es, la de muerte estando vivo el feto, y la de cinco años de destierro á una isla ó presidio no estándolo) debe

1 L. 19 tit. 14 part. 7. Gregorio Lopez glo. sando esta ley al n. 5, dice que lo mismo se debe entender en cuanto al número de bueyes ó vacas que de las yeguas, porque

todas son cabezas mayores.
2 Céd. de 29 de enero de 1777.
3 L. 8 tit. 8 part. 7.

haber el home que fuese á su muger á sabiendas seyendo ella preñada, de manera que se perdiese lo que tenia en el vientre por la ferida.¹ Así pues, para calificar ó no de homicida al marido en dicho caso, es preciso tener en consideracion el género de castigo que hubiere dado á su muger, y del que se haya seguido el aborto; pues de otro modo no se cumpliria el objeto de la ley, que fué sin duda contener á los maridos brutales, que por una excesiva crueldad se ensangrientan con la madre, y acaban con el fruto que lleva en sus entrañas; siendo así que entónces debieran tratarla con mas miramiento. Como esto por desgracia es harto comun en cierta clase de gentes, importa mucho refrenar estos monstruosos excesos con una ley severa. Segun ella, no hay duda que es homicida el marido cuando con alguna arma ó de otro modo hiere á la muger, y se sigue el aborto; bien que si el castigo fuese ménos grave, como suele suceder cuando el hombre irritado da un bofeton, por ejemplo, mayormente si la muger le provoca ó es culpable, no se le deberá tener por homicida voluntario, si á consecuencia de aquella quimera abortase la muger y perdiese el feto la vida; en cuyo caso me parece que deberia imponerse al marido otra pena mas ó ménos rigorosa, segun la mayor ó menor malignidad que se descubra en su exceso.

El cuerpo de este delito se comprueba por medio de la inspeccion del feto abortado, si puede ser habido; por el parto ó aborto efectivo; por las señales características de haber parido ó abortado; por la toma ó aplicacion de los medicamentos abortivos; por los golpes ó otros malos tratamientos de que se siguió el aborto; y sobre todo por la realidad de la preñez anterior al malparto; atendiendo á si este pudo ó no dimanar de accidentes inculpables; pues en todo esto ha de descubrirse la intencion ó dolo de la persona delincuente. *Sobre esta materia deben verse las leyes del tit. 4 lib. 6 Fuero Juzgo, el *Teatro de la Legislac.* tom. 2 pág. 7, y á Sedillot y Briand en sus *Manuales de Medicina legal*.*

Nótese que la Iglesia ha condenado estas dos proposiciones. 1.^a Es lícito procurar el aborto no siendo el feto animado, á fin de precaver que la paciente quede infamada ó que alguno la mate. 2.^a Parece probable que todo feto, miéntras existe en el útero, carece de alma racional, y que entónces empieza á tenerla cuando nace: de consiguiente puede decirse que en ningún aborto se comete homicidio.¹

*ABUSO DE LIBERTAD DE IMPRENTA. Este delito se comete cuando se traspasa la facultad que tiene todo habitante de la

1 Ferrar. verb. Abort.

Federacion de escribir, imprimir ó publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revision ó aprobacion anterior á la publicacion¹, publicando: 1.º máximas ó doctrinas que conspiren de un modo directo á destruir ó transtornar la religion², ó aun indirectamente la Constitucion de la República, cuyas bases son la libertad é independencia de la nacion mejicana, unidad de la religion católica, su actual forma de gobierno, libertad de imprenta y division de los poderes de la Federacion y de los Estados³; advirtiéndose que estos puntos se consideran atacados directamente, cuando de intento se trata de persuadir que no deben substituir ni observarse, ya sea este el fin principal de todo el escrito, ó ya se haga incidentemente; cuando las zahieran ó satiricen su observancia; ó cuando proclamen otras como preferentes ó mejores, no en lo especulativo y general, sino para la nacion en su estado actual⁴: 2.º máximas ó doctrinas dirigidas á excitar la rebelion ó la perturbacion de la tranquilidad pública: 3.º incitando directamente á desobedecer alguna ley ó autoridad legítima, ó provocando á esta desobediencia con sátiras ó inyectivas: 4.º publicando escritos obscenos ó contrarios á las buenas costumbres: 5.º injuriando á una ó mas personas con libelos infamatorios que tachen su conducta privada y mancillen su honor y reputacion⁵.

Si en un impreso se cometiere la primera especie de abuso, se calificará de *subersivo* en primero, segundo ó tercero grado, segun la tendencia que tenga á trastornar ó destruir alguno de los objetos indicados; castigándose, si el ataque fuere directo, el primer grado con seis años de prision, no en la cárcel pública, sino en otro lugar seguro; el segundo con cuatro años, y el tercero con dos, perdiendo ademas sus honores ó destinos, sean estos de clase eclesiástica ó secular; pero si el ataque es indirecto, se castigará con prision por la mitad del tiempo, que al grado de culpa en que se califique, corresponderia si fuese directo⁶. Cometiéndose la segunda, se calificará el escrito de *sedicioso*, siguiéndose la misma graduacion dicha, y aplicándose las penas mencionadas⁷. Cuando se cometa la tercera, en el primero de sus casos se calificará el impreso de *incitador á la desobediencia* en primer grado, y en el otro de incitador en grado segundo; penándose aquel con un año de prision, y este con una multa de cincuenta pesos, ó un mes de prision, en caso de insolvencia⁸. Por la cuarta,

1 Art. 31 Act. constit.

2 Art. 6 de la ley de 22 de octubre de 1820, publicada en Méjico en 19 de octubre de 821.

3 Arts. 1 de la ley de 13 de diciembre de 1821 y 171 de la Const., teniéndose presentes el dec de 8 de abril de 1823 y los de 25 de abril de 1826, 10 de mayo de 27, 20

de diciembre de id y 20 de marzo de 1823.

4 Art. 2 cit. ley de 13 de diciembre.

5 Art. 6 cit. ley de 22 de octubre.

6 Arts. 11 y 12 cit. ley, y 3 y 4 de la de 13 de diciembre.

7 Arts. 13 y 20 cit. ley de 22 de octubre.

8 Arts. 14 y 21 de la misma.

se calificarán los escritos de *obscenos*, ó *contrarios á las buenas costumbres*, y se castigarán con una multa equivalente al valor de mil y quinientos ejemplares del escrito al precio de venta, ó con cuatro meses de prision si no pudiere satisfacerse. Finalmente, por la quinta se calificarán de *libelos infamatorios ó injuriosos* en primero, segundo ó tercer grado, imponiéndose por el primero tres meses de prision y una multa de cien pesos; por el segundo dos meses de prision y multa de sesenta y seis pesos cuatro reales; y por el tercero un mes de prision y multa de treinta y tres pesos dos reales; no pudiendo pagarse la multa, se duplicará el tiempo de prision¹: notándose que en este caso puede el agraviado usar á su arbitrio ó de la accion para obtener lo dicho, ó de la personal de injurias². La reincidencia será castigada con doble pena; y en los delitos que tienen señalada graduacion, se impondrá al culpable la pena dupla correspondiente al grado en que se verifique dicha reincidencia³: ademas se mandará inmediatamente al reo á cumplir la pena que le falte por el primer escrito (si no la hubiere cumplido), y la que le toque por el segundo, á un lugar que no sea la capital del Distrito, de los Estados ó Territorios, y que diste á lo ménos cincuenta leguas del punto de su primera residencia, con tal que no sean las costas. Cuando resulte responsable por tercera vez de otro impreso condenado, la pena que por este le corresponda, y la que le falte por los anteriores, la cumplirá en un punto de la Baja California, que señale el juez, y adonde se remitirá inmediatamente. Si todavía resultare responsable de algun otro impreso condenado, será expelido del territorio de la República. Advirtiéndose que estas agravaciones establecidas por el art. 43 de la cit. ley de 14 de octubre de 1828, no se extienden á los impresos injuriosos que únicamente se sujetan á la pena ya referida que dispuso el reglamento, que es la ya citada ley de 22 de octubre.

Todo impreso en que se injurie á las augustas personas de los monarcas ó gefes supremos de otras naciones, ó en que se excite directamente á sus subditos á la rebelion, será tambien calificado con las notas de injurioso ó sedicioso; imponiéndose á la persona responsable las penas designadas para estas dos calificaciones y sus varios grados⁴.

Las penas referidas se impondrán al responsable del impreso, que lo será el autor ó editor; á cuyo fin deberá firmar uno ú otro el original, que quedará en poder del impresor, el que solo responderá, cuando siendo requerido judicialmente para presentar el original firmado por el autor ó editor, no lo hiciere, y cuando ignorándose el

1 Arts. 15, 16, 22 y 23 de la misma, y 21 de la de 13 de diciembre.

2 Art. 1 ley de 14 de mayo de 1831.

3 Art. 24 cit. ley de 23 de octubre.

4 Art. 17.

domicilio del autor ó editor llamado á responder en juicio no dé razon fija de él, ó no presente alguna persona abonada que responda del conocimiento de uno ú otro, para que no quede el juicio ilusorio¹.

Cualquiera ciudadano tiene derecho para denunciar á la autoridad competente los impresos que juzgue subversivos ó sediciosos. En los demas casos, excepto el de injurias, deberán hacerlo los fiscales de imprenta, ó los síndicos del ayuntamiento constitucional, procediendo ya de oficio ó por excitacion del gobierno, gobernador del Distrito, ó de los alcaldes constitucionales². En los casos de injurias solo podrá acusar la persona á quien las leyes conceden esta accion³.

Todo delito por abuso de libertad de imprenta produce desafuero, y los delinquentes serán juzgados por los jueces de hecho y de derecho, conforme se dirá en otra parte; salvo lo dispuesto por las legislaturas de los Estados en cuanto al modo de juzgar á sus individuos, á sus gobernadores y á las personas que compongan sus tribunales supremos⁴.

El que vendiere un impreso cuya venta se suspendiere á consecuencia de haber incurrido en alguna especie de abuso, ó faltare á la verdad, interrogado por el juez acerca del número de ejemplares que existan en su poder, se multará en el valor de quinientos ejemplares del mismo impreso al precio de venta⁵.

Cualquiera persona que reimprima un impreso mandado recoger, incurrirá por el mismo hecho en la pena que se haya impuesto á consecuencia de la calificacion⁶.

El impreso que sea contrario á su rubro ó no trate lo que este anuncie, se calificará de fraudulento, y su autor será multado en el total precio y pérdida de los ejemplares que haga imprimir; sujetándose ademas á las penas del reglamento segun la materia que versare. Ademas estan prohibidos los títulos alarmantes, injuriosos ó subversivos bajo la pena de la pérdida del duplo de la edicion y demas que haya lugar. Decreto de 31 de mayo de 1823.

Acerca de los delitos que sobre este punto pueden cometer los impresores, véase *Imprenta*.*

ADIVINACION, AUGURIOS, HECHICERIAS, SORTILEGIOS, &c. En este delito incurren los truhanes ó embaucadores que engañan á la gente sencilla ó ignorante, pretendiendo saber las cosas futuras, ó haciendo hechizos para persuadir que con ellos inspiran amor ó desamor. En los tiempos de ignorancia eran por desgracia harto comunes estas supercherías; pero como ya apenas hay quien crea semejantes embustes, es un recurso poco lucrativo, y por

1 Arts. 26 y 27 de la misma.

2 Arts. 32 y 33.

3 Art. 35.

4 Art. 44 ley de 14 de octubre.

5 Art. 21 de la misma.

6 Art. 42.

tanto son muy raros los delincuentes de esta especie. Las leyes 1 y 2 tit. 23 part. 7, y la 2 tit. 4 lib. 12 N. R. refieren los diversos artificios de que se valian las impostores de aquellos tiempos para embaucar, y son los siguientes: „La segunda manera de adivinanza¹ es de los agoreros et de los sorteros, et de los fechiceros que catan (buscan) en agüero de aves, ó en cristal, ó en espejo, ó en espada, ó en otra cosa luciente, ó facen hechizos de metal, ó de otra cosa cualquier, ó adivinan en cabeza de home muerto, ó de bestia ó de perro, ó en palma de niño ó de muger virgen².” „Otro sí defendemos, dice la ley 2, que ninguno non sea osado de facer imágenes de cera nin de metal, nin de otros fechizos malos para enamorar los homes con las mugeres, nin para partir el amor que algunos oviesen entre sí. Et aun defendemos que ninguno non sea osado de dar yerbas nin brebage á home ó muger, por razon de enamoramiento.” En la citada ley 2 tit. 4 lib. 12 Nov. Rec. se expresan y prohiben tambien estas adivinanzas con adición de algunas otras, como son estornudos, proverbios, cercos, ligamiento de casados, cortar la rosa del monte para sanar la dolencia que llamaban rosa. La pena de estos delitos, segun la ley 3 tit. 23 Part. 7, es la de muerte, y á los encubridores de ellos á sabiendas, la de destierro perpetuo. Estas penas se hallan confirmadas por las leyes 1 y 2 tit. 4 lib. 12 Nov. Rec.; bien que, como dice el sr. Vizcaino en su *Código criminal*, por ser tan rigorosa la de muerte, se ha conmutado por costumbre de los tribunales en la de azotes á los hombres, y en la de sacar emplumadas y encorizadas á las mugeres. El sr. Gutierrez en su *Práctica criminal*, tom. 3 pág. 22, léjos de darse por satisfecho con esta conmutacion, quisiera que se borrasen en nuestros códigos las expresadas leyes, y que á excepcion de los daños que ocasionasen, no se castigase á los referidos embusteros con ninguna pena, á no ser que se tuviese algunas veces por conveniente encerrarlos en una casa de locos. Esto es realmente dar en un extremo por huir de otro: yo diria que se les encerrase en una casa de correccion por mas ó ménos tiempo, segun la gravedad del delito (pues al cabo lo es, y merece una pena, y que se les hiciese trabajar ó aprender un oficio para que se hiciesen útiles al estado, dándoles al mismo tiempo instrucciones cristianas y documentos de moral para desterrar de ellos toda idea supersticiosa, é inspirarles buenas máximas. Ultimamente, es de notar que, segun la ley 1 de dicho tit. 4 lib. 12 Nov. Rec., la persona que acudia á los adivinos y creia las adivinanzas, perdía la mitad de

1 Omito la primera, que segun dicha ley es la que se hace por arte de astronomía, porque esta no está prohibida, y se reduce á manifestar el curso natural de los plane-

tas, como sucede con los pronósticos que se hacen de eclipses, variacion de tiempo y otros fenómenos meteorológicos.

2 L. 1 cit. tit. 23 part. 7.

los bienes para la cámara; lo que, segun dice con mucha razon el sr. Sala¹, debe entenderse de los que creian á sabiendas, esto es, no ignorando que está prohibido; pero no si lo ignoran. Tambien se previene en la ley 2 del mismo título, que si las justicias no cumplieren y ejecutaren lo dispuesto en orden á la averiguacion y castigo de estos delincuentes, pierdan los oficios y la tercera parte de los bienes.

ADULTERIO. Cométese este delito cuando un hombre casado tiene acceso carnal con otra que no sea su muger legítima, ó la casada con otro hombre que no sea su marido. Las leyes de Partida que tratan del adulterio, solo hablan de la infidelidad de la muger casada², como puede verse por las siguientes palabras de la ley 1 tit. 17 Part. 7. „Adulterio es yerro que home face yaciendo á sabiendas con muger que es casada ó desposada con otro, et tomó este nombre de dos palabras del latin *alterius et torus*, que quiere tanto decir en romance, como lecho de otro, porque la muger es contada por lecho de su marido, et non el della. Et por ende dijeron los sabios antiguos que maguer el hombre que es casado yoguiese con otra muger, maguer que ella oviese marido, que non le pueda acusar su muger antel juez seglar por tal razon, como quier que cada uno del pueblo á quien no es defendido por las leyes deste nuestro libro, lo puede facer. Et esto tovieron por derecho los sabios antiguos por muchas razones: la una, porque del adulterio que face el varon con otra muger, non nasce daño nin deshonra á la suya; la otra, porque del adulterio que ficiese la muger con otro, finca el marido deshonorado recibiendo la muger á otro en su lecho: et demas porque del adulterio que ficiese ella, puede venir al marido muy gran daño, cá si se empreñase de aquel con quien fizo el adulterio, vernie el hijo extraño heredero en uno con los sus hijos, lo que non avernie á la muger del adulterio que el marido ficiese con otra.” Por la ley 15 del mismo título y Partida se impone á la muger adúltera la pena de ser azotada públicamente, y encerrada despues en algun monasterio de dueñas, debiendo perder ademas la dote y arras; el cómplice, ó que adulteró con ella, era castigado con la pena capital. A estas penas se substituyó la facultad que por otra ley³ se da al marido para que pueda matar á los adúlteros sorpreendiéndolos en el mismo acto, ó *in flagranti*; debiéndose entender que al mismo tiempo ha de quitar la vida á los dos, mas no á uno solo, para evitar así que el marido, de acuer-

1 *Ilustracion del Derecho real de España*, lib. 2 tit. 29 n. 9.

2 Por derecho canónico basta para cometerse adulterio, que sea casado cualquiera de los dos cómplices: si ambos lo estan, se lla-

ma doble, y si uno solo, simple. Ley 1 tit. 17 part. 7.

3 L. 1 tit. 7 lib. 4 del Fuero Real, que es hoy la 1. tit. 28 lib. 12 N. R.

do con la muger ó con un tercero, matase á aquella ó á un rival ó enemigo suyo¹.

Este permiso terrible se funda en que el marido no puede contener su justa cólera al ver por su propios ojos mancillado su honor, y la ley considera que entónces es un mero ejecutor de la justicia con que procede en la vindicacion de su honra; pero este privilegio ó singular facultad solo reside en el marido, y no puede cometerla á otro, excepto á su hijo que se considera una misma persona con el padre².

Como es tan difícil la prueba de haber sorprendido in fraganti á los adúlteros (la cual incumbe al marido matador), bastará acreditar que los encontró acostados en un mismo lecho, ó en tal disposicion que manifieste el acceso carnal: debiendo notarse que aunque la adúltera esté embarazada, y la mate el marido sabiéndolo, queda exento de pena, y lo mismo si el adúltero es eclesiástico ó de orden sacro³.

En orden á la referida facultad que da la ley para matar á los dos adúlteros, dice con mucha razon el sr. Vizcaino⁴: „El riesgo á que se exponia el marido de ser sobre ofendido la víctima de los dos ofensores reunidos, ó que sirviese de pretexto ó disculpa si mataba á uno de ellos por otra causa, ha obligado á la justicia á reservarse el derecho de castigar estas ofensas hechas á la fe conyugal, y porque matándolos en aquel acto de pecado mortal, no pierdan tambien los adúlteros la vida eterna, si no les dejaba lugar á un acto de contricion. Por estos fundamentos está prohibido á todos tomarse por sí mismos la satisfaccion de cualquier agravio que le haga el prójimo, y reservado á la justicia el castigar al ofensor é injuriente⁵; bien que si los matase en aquel mismo acto, tendria defensa para la pena por el justo dolor de la injuria y de la infamia que se le hace, y no poder contenerse en la venganza de tan atroz agravio.”

Es claro, por lo que llevo dicho, que las leyes citadas solo hablan de la pena que merecen la muger adúltera y el que adultera con ella; pero ni estas ni otra alguna, segun observa el sr. Vizcaino⁶, designa la pena que puede imponerles la justicia cuando el marido no tome la venganza por su mano⁷, ni tampoco el castigo que ha de imponerse al marido cuando comete adulterio con una soltera ó viuda, como no sea la ley 1. tit. 26 lib. 12 Nov. Rec., que habla del hom-

1 Adviertase que cuando el marido mata de su propia autoridad á los adúlteros, no gana la dote ni los bienes de uno ó otro cómplice, segun la ley 5. tit. 28 citado.

2 Gom. en la ley 82 de Toro n. 61 y sig.

3 Gom. allí n. 53 y sig.

4 Cód. crimin. tom. 1. pág. 223.

5 L. 3. tit. 20 lib. 12 N. R.

6 Cód. crim. tom. 1. pág. 226.

7 Aunque por la ley 15. tit. 17 part. 7 se de-

signe la pena de muerte al adúltero, y la de azotes y encierro en un monasterio á la adúltera, parece que dándose por otra ley de la Recopilacion facultad al marido para matarlos, se substituyó esta á las penas antiguas, quedando por consiguiente derogadas. Así debe entenderse lo que dice el sr. Vizcaino acerca de la falta del señalamiento de penas cuando no el marido sino la justicia proceda á castigar este crimen.

bre casado que tuviere manceba públicamente; á quien impone la cortísima pena de diez mil maravedís por cada vez que se la hallaren: pena demasadamente benigna, pues al cabo el hombre en este caso es igualmente adúltero, y quebranta la fe conyugal. Por estas consideraciones la práctica que se observa en los tribunales superiores es imponer al marido adúltero una pena arbitraria de presidio, destierro ó multa, y de reclusion á la muger casada, segun las circunstancias.

ALCAHUETERIA O RUFIANERIA. Cométese este delito de cinco modos, segun la ley 1. tit. 22 Part. 7, á saber: 1.º Cuando una persona, sea hombre ó muger, tiene en su casa mugeres públicas para que hagan comercio ilícito con sus cuerpos por dinero. 2.º Cuando solo sirve de medianera ó corredora, buscando hombres ó mugeres para que cometan estos actos torpes, ya en su casa, ya en la agena. 3.º Cuando uno por lucro consiente que en su casa cometan torpezas mugeres casadas ú otras decentes, sin ser medianero entre ellas y sus cómplices. 4.º Cuando un marido hace dicho comercio carnal con su muger por precio ó sin él, ó lo sabe y lo consiente sin castigarla ó quejarse á la justicia. 5.º Cuando uno á sabiendas cria ó mantiene en su casa mozas, aunque no sean ramerías, para hacer este vergonzoso tráfico, recibiendo de ellas lo que por tales medios adquieren.

Tambien puede consistir la alcahuetería en un mero consejo ó mandato; y aunque este no es un delito de tanta gravedad, siempre resultará cómplice el consejero ó mandante, y como tal será castigado, segun el mayor ó menor influjo que haya tenido el consejo ó mandato, mayormente si este se ha dado á persona propia, como el marido á la muger, el padre ó la madre á la hija &c.; en cuyos casos llega á ser un delito de la mayor gravedad.

Con arreglo á las cinco clases de rufianería especificadas arriba, establece diferentes penas la ley 2 del citado título y Partida, las cuales ya no estan en observancia, pues hay otras posteriores, que son las 1, 2 y 3 tit. 27 lib. 12 Nov. Rec., en las cuales sin hacer distincion de rufianes ó alcahuetes, se les impone á todos la pena por la primera vez de vergüenza pública y seis años de galeras: por la segunda cien azotes, diez años de galeras y la pérdida de la ropa que tuvieren vestida; y por la tercera vez la de horca; pudiendo en todos casos cualquiera persona prender de propia autoridad al rufian para presentarle á la justicia, á fin de que le castigue. Sin embargo, por parecer demasiado rigorosa la pena de muerte, se ha conmutado por costumbre general de los tribunales en la de sacar emplumados ó encorizados por las calles á los alcahuetes ó alcahuetas, y despues se destina á los hombres á presidio, y á las mugeres á un recogimiento.

Si el marido fuere rufian ó consentidor de su propia muger, se le saca á la vergüenza emplumado, con una sarta de astas de carnero colgando del cuello, y ademas se le envia á presidio.

ALEVOSIA. Es una calidad que agrava el delito de homicidio. Véase este artículo y la palabra *Asesinato*.

AMANCEBAMIENTO O CONCUBINATO. Trato ilícito y continuado de hombre y muger; de manera que ademas del acceso carnal se requiere para la calificación del concubinato, que haya ó pueda haber escándalo mediante un trato continuo, torpe y notable¹. En este punto hay grande diferencia entre las actuales costumbres y las antiguas, siendo tambien diversa la legislacion de unos tiempos ú otros. Ni en el Fuero Juzgo ni en otros códigos posteriores se encuentra prohibido el concubinato, ántes bien le vemos tolerado, como se manifiesta en todo el título 14 de la Partida 4, cuyo proemio dice así: „Barraganas defiende santa egleſia que non tenga ningunt cristiano, porque viven con ellas en pecado mortal. Pero los antiguos que hicieron las leyes, consintieron que algunos las podiesen haber sin pena temporal, porque tovieron que era ménos mal de haber una que muchas, et porque los fijos que nasciesen dellas fuesen mas ciertos.” Tres son las leyes de este título: en la primera se designa la muger que puede ser recibida por barragana: en la segunda se previene quién puede tenerla y de qué modo; y en la tercera se indican las mugeres que no deben recibir por barraganas los hombres nobles y de esclarecido linage².

Como quiera que sea de la legislacion antigua, hoy está prohibido el concubinato ó amancebamiento, segun puede verse en el tit. 26 lib. 12 Nov. Rec.; y ciertamente este trato ilícito es muy perjudicial al estado, pues ademas del escándalo que causa, y el mal ejemplo que con él se da á la juventud, disminuye el número de los matrimonios, y causa la discordia é infelicidad de muchos de ellos. Las penas prescritas en las leyes de dicho título 26 contra el amancebamiento son las siguientes. Todo hombre casado, de cualquier estado ó condicion que sea, que tuviere manceba públicamente, ha de perder el quinto de sus bienes hasta en cantidad de diez mil maravedis por cada vez que se le halle con ella, destinándose esta suma para dote ó manutencion de la misma; bien que si volviere ella á su vida torpe y deshonesta, se aplicará por partes iguales al fisco, juez y acusador. El casado que no hace vida marital, esto es, que no vive con la muger legítima en su casa, sino en la de la manceba, pierde la mitad de sus bienes para la cámara. El que sacare de su casa á

² Gom. en la ley 80 de Toro n. 22.

³ En el *Ensayo histórico-crítico* del sr. Marina ya citado, se hallan noticias muy cu-

riosas sobre esta materia, desde el n. 219 en adelante.

una muger casada, y la tuviere públicamente por manceba, si no la entrega á la justicia siendo requerido por ella ó el marido; justificado que esto sea, ademas de la pena impuesta por derecho, incurre en la de perder la mitad de sus bienes aplicada al fisco. Cualquiera muger que sea manceba pública de clérigo, fraile ó sujeto casado, ha de ser condenada por primera vez en un marco de plata, que son ocho onzas, y en un año de destierro del pueblo donde morase y de su territorio: por la segunda vez en otro marco de plata, y en dos años de destierro; y por la tercera en otro marco, otro año de destierro y cien azotes en público. Dichos marcos corresponden al fisco, á excepcion de la tercera parte que se da al acusador ó al juez si no le hay; bien que no han de percibirla hasta despues de haber ejecutado las penas de destierro y azotes en sus respectivos casos; siendo de notar, que no se halla pena alguna impuesta al amancebamiento entre soltero y soltera seglares, y así será esta arbitraria segun las circunstancias. Los clérigos que tengan concubinas, ú otras mugeres en quienes pueda recaer la sospecha, dentro ó fuera de su casa, han de ser castigados con las penas que prescriben los cánones ó los estatutos de las iglesias, y son la pérdida en parte ó en todo, si hay reincidencia, de los frutos ó rentas de sus beneficios; y no teniéndolos, los castigarán sus obispos con cárcel, suspension de las órdenes, inhabilidad para obtener aquellos, ó de otros modos, conforme á los sagrados cánones, atendida la calidad del delito y la contumacia¹.

Para evitar escándalos y discordias en las familias, han de proceder los jueces con la mayor circunspeccion cuando las mancebas sean casadas. Conviene pues ante todo que se les advierta por su párroco ú otra persona respetable, se abstengan del trato escandaloso; y si á pesar de esta amonestacion no obedecieren, se amenazará al amancebado con la formacion de causa y el consiguiente castigo, segun las circunstancias. Si á pesar de este segundo paso continuasen en su amistad escandalosa, se advertirá al marido de la manceba en términos generales que cele sobre la conducta ó modo de vivir de su familia, sin expresar la causa para que no cometa algun atentado impelido de los zelos; y si á pesar de todo fuere necesario proceder á la formacion de causa contra el amancebado, como nadie sino el marido puede acusar el crimen de adulterio, ni entender en su pesquisa el juez de oficio, se pone en testimonio reservado dicha manceba, notando en él su nombre y el de su marido, y refiriendo á este documento los autos, citas y diligencias que se actuan, de modo que cuando se ofrezca nombrarla se diga: *La persona que consta en testimonio reservado.* Pero si el marido, sabiendo esta

¹ *Concil. Trid.* ses. 25 cap. 14. Véase el tit. 10 lib. 5. Conc. terc. mej. que trata de

esta materia.

amistad ilícita, la sufre y consiente con escándalo, se procede sin reserva y por el orden regular contra él y contra ambos amancebados, castigando á los tres segun su culpa.

Con el mismo sigilo y miramiento se debe proceder cuando la manceba, aun cuando no sea casada, pertenezca á un estado respetable, como, por ejemplo, el de religiosa, ó á una clase distinguida; en cuyos casos se la separará de la causa desde su principio, siguiéndola con los demas reos ó cómplices contenidos en ella, y puesto su nombre en el testimonio reservado.

Si algun clérigo tuviese en su casa alguna manceba ó muger, de quien se sospeche con fundamento que lo es, se recibirá informacion secreta, encargando á los testigos que no revelen su declaracion, bajo alguna pena que se les imponga; ejecutado lo cual, y constando el amancebamiento por dicha informacion, se amonestará al clérigo por medio del cura párroco ú otro eclesiástico, para que inmediatamente despida de su casa á la manceba, y á ella que se salga inmediatamente ó dentro de algun término; y si no lo hiciesen, remitirá testimonio de la informacion á su prelado, para que tome providencia contra el eclesiástico su súbdito, y le apremie á cumplir con la providencia de la justicia; mas no ejecutándolo así, dará cuenta al tribunal superior de la provincia, á fin de que providencie lo que convenga segun las leyes. Y en cuanto á la manceba, podrá la justicia por sí con alguacil entrar en la casa del clérigo y llevarla á la cárcel pública, sin que sirva de disculpa ni pretexto para dejar de castigar á semejantes mugeres sospechosas de trato ilícito con los eclesiásticos sus amos, el que por cubrir este delito la hayan casado con algun criado ú otro confidente, aunque estos no se querellen y lo consientan. *Segun las leyes 5 y siguientes del tít. 8 lib. 7 Rec. Ind. la pena del marco contra los amancebados debia entenderse doble en América, y no podia imponerse á los indios². Asimismo habiendo sospecha de que algunas indias vivian amancebadas, debian ser apremiadas por las justicias á irse á sus pueblos, ó á ponerse á servir por el salario competente. En céd. de 21 de diciembre de 1787 publicada por bando de 8 de octubre de 1788, y expedida para evitar las disputas que frecuentemente se ofrecian entre los jueces eclesiásticos y seculares, sobre á quien tocaba el conocimiento de las causas de concubinato, se resolvió se observase en América lo dispuesto en céd. de 19 de noviembre de 1771, confirmada en otra de 21 de febrero de 1777, conforme á las cuales la autoridad eclesiástica, para evitar los pecados públicos de legos, si los hubiese, ha de ejercitar todo el celo pastoral por sí y por medio de los párrocos, tanto en el fuero penitencial,

1 Villadiego en su *Política*, cap. 5 pág. 253 | 2 Esta disposicion se recordó por bando de ns. 8, 9 y 10. | 22 de diciembre de 1804.

como por medio de amonestaciones y de las penas espirituales, en los casos y con las formalidades que el derecho tiene establecidas; y no bastando estas, ha de dar cuenta á las justicias seculares, á quienes toca su castigo en el fuero externo y criminal, con las penas temporales prevenidas por las leyes, excusándose el abuso de que los párrocos con este motivo exijan multas, así porque no bastan para contener y castigar semejantes delitos, como por no corresponderles esta facultad; y que hallando omision en ellas, dé cuenta á la superioridad para que lo remedie, y castigue á los negligentes conforme á lo que las leyes disponen.

Por real orden inserta en la circular del consejo real de 10 de marzo de 1818 se reencarga á los tribunales y jueces el puntual cumplimiento de la circular de 2 de marzo de 1815, para que no se formen causas sobre amancebamientos sin haber precedido comparecencia y amonestacion judicial, y que haya sido esta despreciada; y llegado el caso de formarlas, se abstengan de imponer por este delito la pena de presidio, aun en los correccionales, ni otra infamatoria, limitándose á las pecuniarias, á la de reclusion en hospicios ó casas de correccion, ó la de aplicacion al servicio de las armas, segun lo exigieren las circunstancias.*

***AMBITU** (crimen de). Este nombre daban los romanos á la ambicion con que cualquiera, cohechando votos y conquistándolos con medios ilícitos, se introducía ó pretendia introducir en los empleos¹. Segun la ley 7 tít. 7 lib. 6 Rec. los que compraban procuracion de cortes, quedaban inhábiles para obtenerla y perdian el oficio que tuvieren. Por las leyes 7 y 8 tít. 2 lib. 7 Rec. el que por dádivas ó promesas consiguiese oficio de república, pierde el que consigue y lo que diere; y el que dió el voto pierde el oficio que tuviese. En la ley 7 tít. 3 lib. 7 Rec. se prohíbe el vender y comprar oficios de los de jurisdiccion, so pena de ser infame é inhábil para tener aquel empleo ú otro alguno así el que comprare como el que vendiere. En las adiciones al cap. 7 de la *Suma de leyes penales* de Pradilla se dice que los que pretenden gobiernos y oficios de administracion de justicia, y que para conseguirlos se valen de dádivas ó promesas, siendo clérigos, pierden las temporalidades y naturaleza, y siendo legos, se hacen incapaces del oficio, conseguido de dicho modo, y de todos los que con otros justos medios hubieren alcanzado, debiendo ademas ser desterrados: allí mismo se añade que en igual pena incurrén los que reciben dádivas, y aceptan las promesas, y los medianeros que intervienen en estos conciertos, citándose una pragmática de 20 de marzo de 1614². Respecto al Distrito federal y territorios, en la ley³ que arregla las

1 L. univ. C. ad leg. Jul. de ambitu.

2 Doua Der. pub. tom. 7 pág. 286.

3 De 12 de julio de 1830. arts. 46, 47 y 59.

elecciones primarias y secundarias, está ordenado que el que diere ó recibiere cohecho ó soborno para que la elección recaiga en determinada persona, será privado de voz activa y pasiva por aquella vez, se le impondrá una multa desde seis hasta cien pesos, y no teniendo con que pagarla, sufrirá prision desde uno hasta tres meses, y se publicará todo por medio de algun periódico; bastando para la imposición de estas penas, que se verificará por el juez de primera instancia, la declaración del hecho que haga la mayoría de los individuos presentes de la junta electoral, con tal que estos no bajen de once.*

ANONIMOS. Aunque en sentido lato se llama así toda obra ú escrito que no tiene autor conocido, se toma aquí en la acepción de carta, representación, ó mas bien, delación sin firma dirigida á inculpar ó acusar á alguno. Las leyes 7 y 8 tít. 33 lib. 12 Nov. Rec., tratando de este medio alevoso de perseguir á uno, disponen lo siguiente. Ley 7: „Prohibimos, defendemos y mandamos que en ninguno de nuestros consejos, tribunales, chancillerías, audiencias, colegios ni universidades, ni otras congregaciones ni juntas seglares, ni por otros ningunos corregidores ni jueces de comision ni ordinarios, no se admitan memoriales que no sean firmados de persona conocida, y entregándolos la misma parte personalmente ó por virtud de su poder, obligándose y dando fianzas primero, y ante todas cosas á probar y averiguar lo en ellos contenido; so pena de las costas que de sus averiguaciones se causaren, y de quedar expuesto á la pena que en falta de verificarlo se le impusiere, quedando esta á la disposición y arbitrio del juez que de la causa conociere¹.” Ley 8: „Deseando que no padezcan algunas personas injustamente con la temeridad de voluntarias calumnias, las que regularmente se verifican en los memoriales y cartas sin firma, con otros muchos daños que resultan de la inobservancia de la ley real [ley anterior], prohibo de nuevo que se admitan semejantes papeles ó delaciones para el efecto de formalizar pesquisas ni otra especie de sumaria información que sirva en juicio; pero aunque el memorial sea firmado por persona conocida y entregado legítimamente, dando su fianza, no por eso se despache siempre juez á la averiguación del caso, porque en todo esto se ha de tener mucha templanza, para que no se causen con cualquier motivo crecidas costas, como suele acontecer; pues no siendo el caso muy grave, se puede providenciar el contenido con ménos dispendio, procurando el consejo corregir con escarmiento al receptor ó persona que en su encargo diere motivo de justa queja; dándose por el gober-

1 Por real cédula de 18 de julio de 1766 se mandó que en observancia de esta ley en ningún tribunal ni por juez alguno se admitan en materias de justicia ni de gracia

memoriales sin firma y fecha; y que no se les dé curso á los así presentados ó remitidos.

nador del consejo la providencia de que, evacuadas las pesquisas en la forma prevenida, y entregados los autos en la escribanía de cámara, se vean y determinen en la sala de mil y quinientas, que es á la que por establecimiento corresponde, con la mayor brevedad, para evitar los perjuicios que ocasionan las dilaciones de semejantes dependencias: practicando lo mismo en las residencias que se toman á los corregidores: prohibiendo, como prohibo al consejo, que pueda habilitarlos, hasta que se hayan determinado las residencias¹.” *La ley 44 tit. 31 lib. 3 R. I. ordenaba á los vireyes, presidentes y gobernadores, „que si les dieren algunos memoriales sin firma, procedan con gran recato, y no los permitan sin delator conocido y fianzas, y con las calidades que se contienen en la ley 64 tit. 4 lib. 2 (la 7 citada), de la Recopilación de estos reinos de Castilla, y las demas que de esto tratan. Y mandamos, que los lean por sí mismos, y luego los rompan, quedando advertidos, y con el cuidado que es justo, por lo que importen algunas noticias, de que se podrán informar con gran prudencia y secreto, y no por tela de juicio, y segun lo que resultare procedan como mas convenga.” En bando de 6 de octubre de 1808 se recordó la disposición de dicha ley, ordenándose en consecuencia, que en lo sucesivo ninguna persona de cualquiera condicion ó calidad que fuese, se atreviera á producir anónimos, pasquines, memoriales ó libelos sin su firma, ni á propalarlos, bajo la pena que impone la ley 3 tit. 9 part. 7, que es la misma que mereceria si le fuese probado al sujeto á quien se atribuye el delito de que se trate; y que cuando alguno con buen celo, justo y arreglado á la sana moral, tuviere por conveniente dar cuenta ó denunciar á las autoridades algun acontecimiento digno de prevencion, de remedio ó de castigo, lo ejecute bajo su firma, en la inteligencia que si lo pidiere, ó fuere necesario, útil ó conveniente, se reservará su nombre con el mas religioso é inviolable secreto, y bajo del juramento que todas las potestades tienen hecho de guardarlo en las cosas que lo demandaren.*

En el artículo *Libelo infamatorio* se expresarán las penas establecidas por las leyes contra los que infaman á otros por escrito, sea anónimo ó no.

***APERTURA DE CARTAS.** „Reconociendo, dice la ley 7 tit. 16 lib. 3 R. I., ser ofensa de Dios nuestro Señor abrir las cartas, estas han sido y deben ser inviolables á todas las gentes, pues no puede haber comercio, ni comunicacion entre ellas por otra mejor disposicion;” y luego añade: „conviene no dar lugar, ni permitir exceso semejante, pues demas de lo sobredicho, es opresion, violencia

1 Véase la ley 14 tit. 7 lib. 4 sobre la vista de las residencias en el Consejo.

é inurbanidad, que no se permite entre gente que vive en cristiandad política." En efecto, convienen todos los autores en que en ambos fueros, así interno como externo, está prohibido abrir las cartas dolosamente y sin consentimiento tácito, expreso ó interpretativo de aquel á quien se dirigen, ó sin la autoridad suficiente. En uso de esta pueden el padre, marido ó superior abrir respectivamente las cartas que sus hijos, esposa ó súbditos dirijan á otros, ó que se dirigieren á los mismos por algunas personas, aun contra su voluntad, á no ser que se las haya escrito un superior á cualquiera de aquellos, ó que se dirigen á este por alguno de los dichos.¹

„Ordenamos y mandamos, continúa la citada ley 7, que ninguna de nuestras justicias, de cualquier grado, prerogativa ó dignidad, prelado eclesiástico, ni persona particular, eclesiástica ni secular, se atreva á abrir ni detener las cartas, pliegos y despachos, que á Nos se dirigieren á estos reinos, ó de ellos á los de Indias, ni los que se escribieren entre personas particulares; ni impidan á ningun género de personas la recíproca y secreta correspondencia por cartas y pliegos, pena de las temporalidades, y extrañeza de nuestros reinos á los prelados eclesiásticos: y á los religiosos de ser luego enviados á España; y á los jueces y justicias, cualesquier sean, de privacion perpetua é irremisible de sus oficios, y á estos, y á los demas seglares, de destierro perpetuo de las Indias; y de azotes y galeras á los que conforme á derecho se pudiere dar esta pena para ejemplo." Como este delito es de hecho permanente y deja vestigios, se requiere ante todas cosas que conste del cuerpo de él *per visum et repertum*; y por lo mismo si yo recibo una carta, cuyo sello esté roto, y compuesto de nuevo en lo posible, y quiero obrar contra el que la abrió, es necesario que yo no la abra, sino que la presente al juez tal como la haya recibido. Advirtiéndose, que por sola esta presentacion y el reconocimiento de peritos nombrados por el juez, que deben examinar la carta y dar su opinion acerca de la apertura, no queda probado el cuerpo del delito, porque bien pudo haber sido abierta por mí mismo, ó por aquel que me la dirige, para escribir alguna cosa que hubiese omitido, y despues volverse á cerrar, en cuyos casos no hay delito. Es necesario pues probar, que la carta no fué abierta por ninguno de los dos; mas como esto es una negativa vaga é improbable, debe probarse lo positivo contrario, esto es, que el que escribió la carta me la dirigió intacta, y que yo la he presentado en juicio tal como la recibí, todo lo cual es de difícil prueba.² Por estas razones la siguiente ley 8 dispensa á la averiguacion de este delito, todo el favor que por derecho basta para la calidad del

1 Ameno *Práct. crim.* part. 3 tit. 6 § 2 n. 1. ; 2 Ameno *log. cit.* n. 21.

delito oculto y de difícil probanza. Sobre esta materia véase la ley 13 y sig. tit. 13 lib. 3 N. y la *Práct. crim.* de Ameno en el lug. cit. En el tom. 4 pág. 227 nota a explicamos los términos en que pueden abrirse las cartas de los fallidos, y en su lugar diremos lo relativo á las de otros reos procesados.*

APOSTASIA Y HEREGIA. Estos dos crímenes se cometen en ofensa de nuestra santa religion; con esta diferencia, que el apóstata la abandona enteramente abrazando otra secta; y el herege solo niega con pertinacia algun dogma ó doctrina admitida como de fe por la Iglesia católica; de modo que todo apóstata es herege, mas no todo herege es apóstata. Siguese pues que el crimen de apostasia es mayor que el de heregia; pues aquella es una desercion total de la religion católica, y la segunda una separacion de ella con respecto á alguno ó á algunos puntos de fe¹. De los hereges tratan el título 26 Partida 7, y el título 3 libro 12 de la Novísima Recopilacion. La ley 2 de dicho título 26 da facultad á cualquiera del pueblo para acusar á los hereges ante los obispos, quienes deben examinar si lo son; y constandingo serlo, si quisiesen reconciliarse, han de ser perdonados; pero si se resistiesen á ello, deberá el obispo declararlos hereges, y entregarlos despues á los jueces seglares para que los castiguen. Las penas que establece dicha ley son las siguientes. „Si fuere el herege predicador, (esto es, de los que tratan de hacer prosélitos), á que dicen Consolados, débulo quemar en el fuego de manera que muera en él (*). Esa misma pena decimos que deben haber los descreidos... que non creen haber galardón nin pena en el otro siglo. Et si non fuesen predicador, mas creyente, que vaya et esté con aquellos que ficieren el sacrificio á la sazón que lo ficieren, et que oya cotidianamente cuando pudiere la predicacion de ellos, mandamos que muera por ello esa misma muerte, porque se da á entender que es herege acabado, porque cree et va al sacrificio que facen. Et si fuere creyente en la creencia dellos, mas no lo metiere en obra yendo al sacrificio dellos, mandamos que sea echado de todo nuestro señorío para siempre, ó metido en cárcel fasta que se repienta et se torne á la fe." Por lo que hace á los bienes de los hereges, declara que corresponden á sus descendientes, ó en defecto de estos á sus parientes católicos mas próximos; y no teniéndolos, si el herege es seglar pertenecia al rey, y si fuere clérigo á la Iglesia²; pero por otra ley de la

1 Tambien se llama apostasia la que comete el clérigo ó religioso profeso que abandona su estado y su orden; pero este es un delito eclesiástico que se castiga por el menor hecho con excomunion mayor.

(*) La pena de quemar vivo dejó luego de usarse, pues se ahorcaba ó daba garrote al he-

reges antes de entregarle á las llamas; pero ya hace mucho tiempo que no se les quema vivos ni muertos.

2 Las leyes 7 tit. 24, y 4 tit. 25 part. 7 imponen tambien la pena de muerte al cristiano que se vuelva judío ó moro, y aplica sus bienes en iguales términos.

Recopilacion¹ se destinaban generalmente al fisco todos los bienes del que sea condenado por herege.

En la ley 3 del citado tit. 3 lib. 12 Nov. R. se disponia que los reconciliados por el delito de heregia y apostasia, como tambien los hijos y nietos de condenados y quemados por alguno de estos dos crímenes hasta la segunda generacion por linea masculina, y hasta la primera por la femenina, no pudieran tener ningunò de los diversos oficios que nombra, ni otro alguno público.

*Antiguamente conocia de las causas de fé, un tribunal especial denominado Inquisicion; pero posteriormente dejó de existir por ser incompatible con el régimen constitucional. En consecuencia se restableció en su primitivo vigor la ley 2 tit. 26 part. 7 en cuanto deja expeditas las facultades de los Obispos y sus vicarios para conocer en las causas de fe, con arreglo á los sagrados cánones y derecho comun, y las de los jueces seculares para declarar é imponer á los hereges las penas que señalan las leyes, ó que en adelante señalaren; procediendo unos y otros en sus respectivos casos conforme á la constitucion y leyes. Todo ciudadano tiene accion para acusar del delito de heregia ante el tribunal eclesiástico; en defecto de acusador, y aun cuando lo haya, el fiscal eclesiástico hará de acusador. Instruido el sumario, si resultare de él causa suficiente para reconvenir al acusado, el juez eclesiástico le hará comparecer, y le amonestará en los términos que previene la citada ley de partición. Si la acusacion fuese sobre delito que deba ser castigado por ley con pena corporal, y el acusado fuere lego, el juez eclesiástico pasará testimonio del sumario al juez respectivo para su arresto, y este le tendrá á disposicion del juez eclesiástico para las demas diligencias hasta la conclusion de la causa. Los militares no gozarán de fuero en esta clase de delitos; por lo cual, fenecida la causa, se pasará el reo al juez civil para la declaracion é imposicion de la pena. Si el acusado fuere eclesiástico secular ó regular, procederá por sí al arresto el juez eclesiástico. Las apelaciones seguirán los mismos trámites, y se harán ante los jueces que correspondan, lo mismo que en todas las demas causas criminales eclesiásticas. Habrá lugar á los recursos de fuerza, del mismo modo que en todos los demas juicios eclesiásticos. Fenecido el juicio eclesiástico, se pasará testimonio de la causa al juez secular, quedando desde entónces el reo á su disposicion, para que proceda á imponerle la pena á que haya lugar por las leyes.*²

ARMAS PROHIBIDAS. El uso de ellas contra lo dispuesto por la leyes es un delito grave, como tiene acreditado la experiencia, en

1 L. 1 tit. 3. lib. 12 N. R. y en ella Acevedo. | 2 Cap. 1 del dec. de 22 de febrero de 1813.

razon de las muchas muertes alevosas que ha ocasionado esta fatalísima transgresion. Se entienden por armas prohibidas las cortas de fuego y blancas, como son pistolas, trabucos y carabinas que no lleguen á la marca de cuatro palmos de cañon, puñales, jiferas, almaradas, navajas de muelle con golpe ó virola, daga sola, cuchillo de punta chico ó grande, aunque sea de cocina y de moda de faltriquera, bajo las penas impuestas en las pragmáticas que tratan de esto¹; y eran, á los nobles la de seis años de presidio, y á los plebeyos la del mismo tiempo de minas: á los arcabuceros, cuchilleros, armeros, tenderos, mercaderes, prenderas y demas personas que las vendan ó tengan en su casa ó tienda, si son nobles, cuatro años de presidio por la primera vez, y seis por la segunda; y si son plebeyos los mismos años de minas; sin que los contraventores se eximiesen del correspondiente castigo, aunque llevaran las armas prohibidas con licencia de cualquiera tribunal, comandante, gobernador ó justicias, á quienes no se daba autoridad para concederla.

La prohibicion general de llevar armas cortas tiene las siguientes limitaciones. 1.^a El uso de cuchillos flamencos es permitido á los marineros y demas gente de mar estando á bordo, por ser preciso para sus maniobras y faenas; pero saltando á tierra les son como á todos igualmente prohibidos, debiéndoseles obligar á que los manifiesten y dejen como está mandado por real órden de 1.^o de septiembre de 1760². 2.^a Los visitadores, ministros y guardas de las rentas nacionales pueden usar de todas las armas de fuego prohibidas durante el tiempo en que sirvan sus oficios, ya esten dichas rentas en administracion, ya en arrendamiento³. 3.^a Tambien estan exceptuados en cuanto á la prohibicion de armas aquellos empleados que para practicar diligencias concernientes al servicio público, llevan cuchillos con licencia por escrito de los gefes de la tropa destinada á perseguir contrabandistas y malhechores⁴. Lo mismo ha de decirse de los militares que van disfrazados en busca de desertores ó con otro encargo del servicio, llevando para ello los correspondientes despachos que señalen tiempo limitado⁵. 4.^a Los generales y oficiales hasta el grado de coronel inclusive que se hallen en actual servicio, ó retirados despues de haber servido el tiempo necesario para gozar esta preeminencia, pueden llevar en viaje, y tener en su casa carabinas y pistolas de arzon, de las medidas regulares; pero no estando en viaje, en ejercicio ó en alguna funcion militar, no podrán hacer uso de dichas pistolas, especialmente en los pueblos donde se hallen alojados, á no ser

1 Véanse las leyes del tit. 19 lib. 12 N. R. | rina, pág. 348 cita n. 1.
donde se contienen dichas pragmáticas. | 3 L. 12 tit. 19 lib. 12 N. R.
2 La inserta el autor de los *Juzgados mi-* | 4 L. 20 del mismo tit. y lib.
litares en la nota del art. 79 del tom. 1, | 5 Orden. del ejerc. trat. 8 tit. 2 art. 2.
folio 42, y en el 4 de las penas de ma-

que vayan á caballo; y si de otro modo usaren de ellas, incurrirán en las penas que refiere el bando que de órden del sr. D. Felipe V hizo publicar el consejo, inscribiendo la real pragmática de 4 de mayo de 1713¹, y mandando la guardasen literalmente todos los individuos comprendidos en la jurisdiccion. Todo oficial de coronel abajo tampoco puede llevarlas en viaje, á no ser que vaya con su regimiento, compañía ó algun destacamento de tropa, ó con licencia del rey ó de sus superiores. Lo dicho debe entenderse tambien con los oficiales de los estados mayores de las plazas². La bayoneta en el soldado de infantería no debe tenerse por arma prohibida, aunque es corta, y el abuso que haga de ella ha de ser castigado por sus gefes como una falta puramente militar y contraria á la buena disciplina³. *Sin embargo, posteriormente⁴ se ha prohibido que los soldados permanentes, activos ó cívicos saquen de sus cuarteles, no estando de servicio, fusil, espada ó bayoneta, para evitar de esta manera las ocasiones de delinquir en que pudieran ponerlos el uso de estas armas; encargándose á los gefes oficiales, que al soldado que encuentren con ellas, lo remitan al principal para que pase preso á su cuartel y sea castigado como corresponde. 5.^a Ultimamente se permite á los correos y conductores de balijas en sus viajes el uso de toda clase de armas, aunque sea de las prohibidas, para que puedan defenderse de todo insulto.*

Es indudable que la prohibicion de armas se extiende tambien á los instrumentos cortantes de que usan los artesanos en sus oficios, y con los que se puede herir ó matar; pero en esto debe procederse con toda circunspeccion; pues si, por ejemplo, se le encuentra una cuchilla de esta clase á un menestral de buena conducta poco tiempo despues de su ordinaria tarea, sin intencion sospechosa en lugar que no la induce, y sin costumbre ó reincidencia, no se le tendrá por transgresor ó delincuente infractor de las pragmáticas citadas, aunque podrá corregirse este exceso por primera vez con apercibimiento, pérdida del arma, ó algunos dias de cárcel, segun la mayor ó menor gravedad de las circunstancias⁶.

1 Esta real pragmática dice así: „Mandamos se ejecute en todo y por todo la ley y pragmática anterior, prohibiendo las armas de fuego cortas en ella expresadas, so las penas contenidas en ella; y asimismo el uso de los puñales ó cuchillos que comunmente llaman rejonnes ó jiferos; y á las personas á quienes se aprendiere con estas armas condenamos solo por la aprension en treinta dias de cárcel, cuatro años de destierro, y doce ducados de multa, aplicados por terceras partes, cámara, juez y denunciador.” L. 11 tit. 19 lib. 12 N. R.

2 L. 13 tit. 12 lib. 12 N. R., donde pueden verse las demas disposiciones relativas al

uso de armas por los oficiales de milicias, y los que se hubieren retirado del servicio, como tambien por los soldados de caballería ó infantería.

3 Orden de 26 de julio de 1754. Ordenanzas del ejército, trat. 8 tit. 2 art. 2.

4 Circular de la secretaria de guerra y providencia de la Comandancia general de 3 de diciembre de 1833.

5 L. 13 tit. 13 lib. 3 N. y Resol. de 14 de julio de 1773.

6 Vilanova y Mañes *Materia criminal forense*, tom. 3 pág. 63 n. 47.

No solo se gradúa de delito el uso de las armas prohibidas, sino tambien el de las permitidas á ciertas horas de la noche, como es despues de tocar á la queda, el de las espadas mayores de cinco cuartas¹, las espadas de vaina abierta y verdugos buidos de marca ó mayores de ella².

Las armas aprendidas deben existir en poder del escribano durante el curso de la causa, y él mismo acreditará en autos su aprension circunstanciada y la identidad de ellas por las señas, figura, tamaño ó calibre. Tambien se acostumbra mandar, que siendo el arma susceptible por su tamaño de estamparse en autos, se diseñe su perfil con tinta, á fin de precaver toda equivocacion y calificar su certeza.

El conocimiento de estas causas es de jurisdiccion acumulativa, sin que puedan formarse competencias sobre ellas, ni acogerse el reo al medio de la declinacion de fuero, pues este se pierde por el mero hecho de usarlas. El conocimiento de estas causas corresponde exclusivamente á las justicias ordinarias³; extendiéndose la misma privacion de fuero á los testigos que fuere necesario examinar para la justificacion ó prueba; de forma que no sea preciso pedir permiso alguno á ningun gefe militar, ni á otro ningun superior del fuero del testigo, pudiendo el juez de la causa apremiarlos conforme á derecho, sin que ántes ni despues de la deposicion del apremio pueda con ningun pretexto el tribunal, gefe ó superior de cuyo fuero sea el testigo, mezclarse en ello judicial ni extrajudicialmente, como si los testigos fuesen sujetos absolutamente á la jurisdiccion ordinaria⁴. *Muchas son las disposiciones que sobre portacion de armas se han dictado en todas épocas en Méjico por las autoridades municipales, y que nos abstenemos de referir por no ser ya muy importante su noticia, y estar todas citadas en la última edicion mejicana de la *Ilustracion* de Sala lib. 2 tit. 14 ns. 34 y sig. adonde remitimos á nuestros lectores. Lo mas digno de saberse de ellas es, que por bandos de 23 de diciembre de 1775 y 2 de mayo de 1823 se declaran incursos en las penas de esta falta los artesanos que á cualquiera hora del dia ó de la noche se aprendieren con los instrumentos de sus oficios que puedan usarse como armas, pues deben siempre conservarlos en los talleres. En bando de 7 de abril de 1824 mandado observar por el Supremo Gobierno en declaracion de 29 de octubre de 1831, se previene, que sin la correspondiente licencia nadie pueda portar ninguna clase de armas, sean las que fueren, á excepcion de las que deban usar algunos por razon del empleo ó destino que ejerzan; añadiéndose, que á los contraventores se les aplicará irremisiblemente la pena de cien pesos de multa, ó seis me-

1 L. 3 tit. 19 lib. 12 N. R.

2 L. 7 del mismo título.

3 L. 6 tit. 19 lib. 12 N. R.

4 L. 16 del mismo tit. y lib.

ses de obras públicas por la primera vez: doble cantidad ó tiempo por la segunda; y por tercera, á mas de aplicárseles esta, se les formará el correspondiente proceso por la autoridad competente, perdiendo en todas, las armas que portaren¹. Acerca de licencias para portar armas, se dispuso en bando de 29 de diciembre de 1833, que en el Distrito federal no se podrian conceder sino por su gobernador, el cual no las daría sino cuando se le pidieran por conducto de los alcaldes constitucionales de las ciudades y pueblos del distrito á que perteneciese el individuo que aspirase á obtenerla; debiendo exigir de este los alcaldes una responsiva de persona de toda satisfaccion, á no ser que les sea muy conocido. Igualmente se determinó, que á los vecinos de esta ciudad no se concederia licencia mas que para portar espada, y esto precisamente para el caso en que les sea necesario salir de noche á alguna ocupacion indispensable; á no ser que salgan á los pueblos del Distrito, pues entónces podrá concedérseles para portar armas de fuego que no sean de municion. Estas licencias dadas por el gobernador del Distrito, solamente son válidas dentro del mismo Distrito, así como las expedidas por las autoridades de los Estados no serán válidas en él, si no se cumple con las prevenciones anteriores; pudiendo los súbditos de estos que trajeren dichas licencias, solamente conservar sus armas en su habitacion y llevarlas al regreso consigo, pero no portarlas en los términos de aquel. Por último, se declara estar sujetos á estas reglas todos los extranjeros que no pertenezcan al cuerpo diplomático de las naciones amigas.*

ARRANCAR ARBOLES O MOJONES DE LOS TERMINOS O HEREDADES. Este es un delito como toda violacion de la propiedad agena. Se castiga por lo comun con penas pecuniarias y resarcimiento de daños. Las ciudades y cabezas de partido y algunos otros pueblos suelen tener sus ordenanzas particulares aprobadas por el soberano en que se especifican estas penas. En órden al arrendamiento de mojonos de los términos ó predios, la ley 30 tít. 14 Part. 7 manda que el que quitare ó mudare maliciosamente los mojonos de una heredad, pague ó peche para el fisco cincuenta maravedis de oro por cada mojon, y ademas pierda el derecho que tuviere en aquella parte de heredad; pero si no tuviere tal derecho, debe volver á su dueño la parte que usurpó, y otro tanto de lo suyo. En cuanto á la restitution de los términos ocupados a los pueblos, está mandado lo siguiente por la ley 5 tít. 21 lib. 7 Nov. Rec. El juez haga restituir al consejo la posesion libre y pacífica de todo aquello de que hubiere sido despojado; y que el ocupador que resistiere dicha sentencia ó

¹ Véase la ley 1 tít. 19 lib. 12 N.

mandamiento, ó fuere contra ella, pierda por el mismo hecho cualquier derecho que tuviere ó pretendiere tener sobre la propiedad de la cosa que se contiene, y otro tanto de su estimacion, y que ademas pierda el oficio que tuviere; y no teniéndole, la tercera parte de sus bienes para la cámara. No teniendo derecho alguno á la cosa que se contiene, pague la estimacion de ella con otro tanto, la mitad para el concejo con quien litigare, y la otra mitad para la cámara y fisco, incurriendo ademas en otras penas prescritas por las leyes anteriores del mismo título.

ASESINATO. Es todo homicidio cometido con alevosía; pero se da con particularidad este nombre á la muerte violenta que uno ejecuta por algun interes, ya consista este en dinero ó alhaja, ya en mera proteccion ú ofrecimiento para conseguir algun destino ú acomodo. Llámase alevosa toda muerte segura, esto es, la que se ejecuta fuera de pelea ó riña, ó de improviso, con cautela, y cogiendo desprevenido al paciente. Cométese tambien con alevosía un homicidio cuando se hace con veneno; pero acerca de esto se hablará con extension en el artículo *Envenenamiento*. Por la ley 3 tít. 27 Part. 7 se impone pena de muerte al asesino, y al que mandó cometer el asesinato. Segun la ley 2 tít. 21 lib. 12 Nov., Rec. el homicida alevoso ha de ser arrastrado, ahorcado, y perdía ademas la mitad de sus bienes, que habia de aplicarse al fisco¹.

ASONADA. Véase **SEDICION**.

AUXILIAR O ACOMPAÑAR A OTRO PARA DELINQUIR. Puede cometerse este delito de tres modos. 1.º Cuando uno se concierta con otro ú otros, y como principal delincuente va con ellos á hurtar, matar ó hacer otro daño; en cuyo caso cada uno merece igual pena, segun la calidad del crimen. 2.º Cuando da favor ó auxilio al delincuente ántes que cometa el delito, como prestándole armas para que hiera ó mate, ó dineros para que pague á un asesino que haga por él la muerte, ó dándole algun instrumento para hurtar, ó casa para que se ponga en salvo. Tambien en este caso tiene el auxiliador la misma pena que el reo principal, porque fué causante del delito, ó consintió que se cometiese². 3.º Cuando alguno para que otro cometa un delito mas fácilmente ó con mayor seguridad, le acompaña y asiste cerca de él para favorecerle y darle socorro en caso que lo necesite; en cuyo caso tambien se considera al auxiliador como reo principal. Sin embargo, esto debe entenderse cuando lo hace con

¹ La misma ley dice que el que mata á traicion pierda todos sus bienes para la cámara, suponiendo que es diferente la muerte hecha á traicion de la ejecutada con alevosía; pero como dice muy bien el sr. Guierrez en el tomo 3.º de su Práctica cri-

minal, pág. 50 nota 3, en el día lo mismo es una que otra, á no ser que llamemos traicion al que hiera ó acomete por la espalda, y alevoso al que lo hace cara á cara, aunque insidiosamente.

² L. 57 del Estilo.

dolo ó de intento, y no si por casualidad se halló presente, aunque por esto se haga el delincuente mas atrevido; y aun cuando el reo le diga que se vaya con él y le acompañe ignorando la causa. Tampoco se considera delincuente al que presta escopeta ú otra arma sin saber que es para cometer el delito, ni el que hospeda ó recibe en su casa á un delincuente no sabiendo que lo es. No me extendo mas en esta materia, porque acerca de los cómplices se dijo lo bastante en el capítulo 1 párrafos 30 hasta el 37.

B.

BANCARROTA FRAUDULENTA. Cometen este delito los comerciantes que debiendo saber el mal estado de sus negocios por el balance que de ellos estan obligados á hacer, arriesgan los caudales agenos con dolo y fraude, ó prosiguen negociando de mala fe, ó se alzan con los bienes agenos que pueden, ocultando estos y las demas alhajas preciosas, como tambien los libros y papeles, fugándose despues ó retirándose á sagrado. Acerca de estos fallidos fraudulentos y penas en que incurrén, dije lo bastante en el Tratado de Jurisprudencia mercantil, tomo 4.º de esta obra, páginas 223 y siguientes, adonde me remito.

BARATERIA, véase **SOBORNO.**

BESTIALIDAD. Es el acceso carnal de un hombre ó una muger con una bestia, delito execrable por ser contra la misma naturaleza. La pena en que incurre el delincuente segun la ley 1 tit. 30 lib. 12 N. R. es la de ser quemado y confiscados todos los bienes; bien que segun la práctica introducida, para que el reo no muera desesperado, se le da primero garrote, y luego se le quema en el mismo tablado, echando el verdugo sus cenizas al viento. Rarísimos son á la verdad estos casos, y hace ya mucho tiempo que no se ve un ejemplar de esta especie, ni creo que esté ya en uso quemar el cadáver del reo. Tambien se mata al animal que participó activa ó pasivamente de tan horroroso hecho, para que no quede memoria de él ni de sus abominables resultas.

Por lo difícil que es la prueba de este delito, se admiten testigos ménos idóneos y conjeturas, no siendo necesaria para incurrir en él la consumacion de la cópula, sino que bastan los actos muy propincuos y cercanos á ella, como expresa la ley citada. Asimismo puede comprobarse este crimen con testigos singulares, siendo lo ménos tres mayores de toda excepcion que depongan de hechos separados.¹ Adviértase que puede acusar este delito cualquiera del pueblo.

¹ L. 2 de dicho tit. 30 lib. 12 N. R.

BIGAMIA, véase **POLIGAMIA.**

BLASFEMIA. Palabra injuriosa contra Dios, la Santísima Virgen ó sus Santos, y por consiguiente es un delito gravísimo. Hay blasfemias que se llaman *hereticales*, porque contienen errores manifiestos en materias de fe, por ejemplo, si se niega á Dios lo que esencialmente le pertenece, como la justicia, la eternidad, la omnipotencia &c.; ó se le imputa lo que es ageno de su esencia y perfecciones, como la injusticia &c., ó se atribuye á las criaturas lo que es propio de Dios. La blasfemia que no es de esta especie se llama simple: consiste en una expresion impía, con la que sin oponerse uno directamente á la fe, habla mal de Dios, ya menospreciándole, ya imprecando ó jurando: v. gr. si se dijere: A despecho de Dios haré esto: malhaya el que confia en Dios: falte Dios si esto no es así: en suma, todo lo que vilipendia la honra y gloria de Dios.

El conocimiento de las blasfemias hereticales corresponde á los tribunales eclesiásticos, y el de las otras á la justicia ordinaria. Segun la ley 2 tit. 5 lib. 12 N. R., al que blasfeme de Dios y de la Virgen dentro de la corte ó su rastro, se le ha de cortar la lengua y dar públicamente cien azótes; y si lo hiciere fuera de aquella, tambien ha de cortársele la lengua, y perderá la mitad de sus bienes, aplicada al acusador y al fisco; pero la ley 4 del mismo título, que es mas reciente, y de los reyes católicos, previene que el blasfemo sufra por la primera vez un mes de cárcel: por la segunda ha de ser desterrado por seis meses del lugar de su domicilio y pagar mil maravedis; y por la tercera se le ha de clavar la lengua, á no ser persona de calidad, quien ha de sufrir duplicadas las dos penas, la pecuniaria y la de destierro. En la misma pena incurrén las personas de uno y otro sexo que tengan la mala costumbre de jurar *por vida de Dios, ó no creo en la fe de Dios*, y hacer otros juramentos semejantes en desacato y vilipendio de la Divinidad.¹ Despues el sr. D. Felipe II añadió á las penas referidas la de galeras.² Por derecho canónico son arbitrarias las penas contra los blasfemos, de suerte que los jueces eclesiásticos podrán imponerles las que tengan por convenientes cuando conozcan de este delito. *La ley 2 tit. 8 lib. 7 R. L., manda se guarden y ejecuten con todo rigor las leyes de Castilla contra los blasfemos.*

BRUJERIA, véase **ADIVINACION.**

C.

CALUMNIA. Es el delito que comete alguna persona, como acusador ó testigo falso contra algun inocente. La pena del falso acu-

³ L. 6 dicho tit. 5 lib. 12 N. R.

⁴ L. 7 idem.

dolo ó de intento, y no si por casualidad se halló presente, aunque por esto se haga el delincuente mas atrevido; y aun cuando el reo le diga que se vaya con él y le acompañe ignorando la causa. Tampoco se considera delincuente al que presta escopeta ú otra arma sin saber que es para cometer el delito, ni el que hospeda ó recibe en su casa á un delincuente no sabiendo que lo es. No me extendo mas en esta materia, porque acerca de los cómplices se dijo lo bastante en el capítulo 1 párrafos 30 hasta el 37.

B.

BANCARROTA FRAUDULENTA. Cometen este delito los comerciantes que debiendo saber el mal estado de sus negocios por el balance que de ellos estan obligados á hacer, arriesgan los caudales agenos con dolo y fraude, ó prosiguen negociando de mala fe, ó se alzan con los bienes agenos que pueden, ocultando estos y las demas alhajas preciosas, como tambien los libros y papeles, fugándose despues ó retirándose á sagrado. Acerca de estos fallidos fraudulentos y penas en que incurrén, dije lo bastante en el Tratado de Jurisprudencia mercantil, tomo 4.º de esta obra, páginas 223 y siguientes, adonde me remito.

BARATERIA, véase **SOBORNO.**

BESTIALIDAD. Es el acceso carnal de un hombre ó una muger con una bestia, delito execrable por ser contra la misma naturaleza. La pena en que incurre el delincuente segun la ley 1 tit. 30 lib. 12 N. R. es la de ser quemado y confiscados todos los bienes; bien que segun la práctica introducida, para que el reo no muera desesperado, se le da primero garrote, y luego se le quema en el mismo tablado, echando el verdugo sus cenizas al viento. Rarísimos son á la verdad estos casos, y hace ya mucho tiempo que no se ve un ejemplar de esta especie, ni creo que esté ya en uso quemar el cadáver del reo. Tambien se mata al animal que participó activa ó pasivamente de tan horroroso hecho, para que no quede memoria de él ni de sus abominables resultas.

Por lo difícil que es la prueba de este delito, se admiten testigos ménos idóneos y conjeturas, no siendo necesaria para incurrir en él la consumacion de la cópula, sino que bastan los actos muy propincuos y cercanos á ella, como expresa la ley citada. Asimismo puede comprobarse este crimen con testigos singulares, siendo lo ménos tres mayores de toda excepcion que depongan de hechos separados.¹ Adviértase que puede acusar este delito cualquiera del pueblo.

¹ L. 2 de dicho tit. 30 lib. 12 N. R.

BIGAMIA, véase **POLIGAMIA.**

BLASFEMIA. Palabra injuriosa contra Dios, la Santísima Virgen ó sus Santos, y por consiguiente es un delito gravísimo. Hay blasfemias que se llaman *hereticales*, porque contienen errores manifiestos en materias de fe, por ejemplo, si se niega á Dios lo que esencialmente le pertenece, como la justicia, la eternidad, la omnipotencia &c.; ó se le imputa lo que es ageno de su esencia y perfecciones, como la injusticia &c., ó se atribuye á las criaturas lo que es propio de Dios. La blasfemia que no es de esta especie se llama simple: consiste en una expresion impía, con la que sin oponerse uno directamente á la fe, habla mal de Dios, ya menospreciándole, ya imprecando ó jurando: v. gr. si se dijere: A despecho de Dios haré esto: mal haya el que confia en Dios: falte Dios si esto no es así: en suma, todo lo que vilipendia la honra y gloria de Dios.

El conocimiento de las blasfemias hereticales corresponde á los tribunales eclesiásticos, y el de las otras á la justicia ordinaria. Segun la ley 2 tit. 5 lib. 12 N. R., al que blasfeme de Dios y de la Virgen dentro de la corte ó su rastro, se le ha de cortar la lengua y dar públicamente cien azótes; y si lo hiciere fuera de aquella, tambien ha de cortársele la lengua, y perderá la mitad de sus bienes, aplicada al acusador y al fisco; pero la ley 4 del mismo título, que es mas reciente, y de los reyes católicos, previene que el blasfemo sufra por la primera vez un mes de cárcel: por la segunda ha de ser desterrado por seis meses del lugar de su domicilio y pagar mil maravedis; y por la tercera se le ha de clavar la lengua, á no ser persona de calidad, quien ha de sufrir duplicadas las dos penas, la pecuniaria y la de destierro. En la misma pena incurrén las personas de uno y otro sexo que tengan la mala costumbre de jurar *por vida de Dios, ó no creo en la fe de Dios*, y hacer otros juramentos semejantes en desacato y vilipendio de la Divinidad.¹ Despues el sr. D. Felipe II añadió á las penas referidas la de galeras.² Por derecho canónico son arbitrarias las penas contra los blasfemos, de suerte que los jueces eclesiásticos podrán imponerles las que tengan por convenientes cuando conozcan de este delito. *La ley 2 tit. 8 lib. 7 R. L., manda se guarden y ejecuten con todo rigor las leyes de Castilla contra los blasfemos.*

BRUJERIA, véase **ADIVINACION.**

C.

CALUMNIA. Es el delito que comete alguna persona, como acusador ó testigo falso contra algun inocente. La pena del falso acu-

³ L. 6 dicho tit. 5 lib. 12 N. R.

⁴ L. 7 idem.

sador, segun la ley 26 tit. 1 part. 7, es la del talion, esto es, la misma que hubiera sufrido el acusado á habérsele probado el delito; pero son tales las excepciones hechas en esta ley y en la 20 del mismo titulo, que pocas veces se castigaria á un falso acusador. Primeramente estan exentos de dicha pena del talion por la citada ley 20, los que acusan á otro de monedero falso, aun cuando no prueben la acusacion, á fin de que no se retraigan los hombres de acusar por temor de la pena. Tampoco incurren en ella segun la citada ley 26, el que acuse á otro sobre agravio que este le hubiere hecho á él mismo; ó sobre muerte de sus padres ó abuelos, hijos, nietos ó biznietos, hermanos, sobrinos, y los hijos de estos; ó bien el marido por muerte de su muger, y al contrario. La razon que da la ley es *porque estos atales se mueven con derecho, razon et con dolor á hacer estas acusaciones et non maliciosamente.* Como quiera que sea, la pena del talion no está ya en uso, y segun dice el señor Vilanova en su *Materia Criminal forense*, tom. 1 páginas 488 y siguientes, por general costumbre se ha mitigado, substituyéndose otras arbitrarias, segun la malicia ó malignidad del delincuente, gravedad del delito, y calidad del calumniador y calumniado.¹ No se crea sin embargo, añade este autor, que reside en el juez facultad para ejercer este arbitrio á su antojo, de manera que queden sin el debido castigo las falsas denuncias ó acusaciones; por lo que se recomienda á los jueces la debida imparcialidad y circunspeccion para que no incurran en uno de los dos extremos, esto es, ó de dejar impune el delito por demasiada indulgencia, ó de castigarle con rigor excesivo imponiendo la pena del talion, á ménos que sea tal el conjunto de circunstancias, que por su gravedad le obliguen á imponerla.² Por de contado en todo tribunal, segun la práctica del dia, se cargan, por lo ménos al falso acusador, las costas, daños y perjuicios, con declaraciones honrosas á favor del acusado.³ El sr. Vizcaino en su *Código criminal*, tom. 1 pág. 262, dice que justamente se imponen al falso calumniador las mismas penas que las leyes de la Recopilacion establecen contra los testigos falsos; y esto es mas arreglado á justicia, porque el acusador calumnioso es por lo ménos tan delincuente como el testigo falso. Dichas penas son las de vergüenza pública y servicio de galeras por diez años en las causas civiles; y en las criminales la de muerte, si probada la acusacion se hubiese de haber impuesto al acusado; y en otras de menor gravedad la de vergüenza pública, y condenando para siempre á galeras; cuyas penas se extienden á las personas que indujeren á los testigos á la fal-

1 Greg. Lop. en la ley 12 tit. 1 part. 7. Gom. Var. lib. 3 cap. 3 n. 31. Cur. Philip. part. 3 § 8 n. 13.

2 Berni en la ley 1 tit. 1 part. 7.
3 Boyad. Polit. lib. 5 cap. 2.

sedad.¹ Para la rigurosa observancia de estas leyes penales se promulgó otra² que dice así: „Experimentándose con reparable frecuencia, la facilidad de incurrir en la execrable maldad de hacer falsas delaciones, y ser testigos contra la verdad, de que resulta á muchos inocentes la molestia tal vez de dificultosa reparacion en la honra, vida y hacienda, en ofensa, descrédito y escándalo de la justicia, que debo y deseo se distribuya y administre en mis reinos y dominios, como principal obligacion que con la corona ha puesto Dios á mi cargo; y reconociendo que estos enormes y perniciosos abusos, proceden de no practicarse con el rigor y puntualidad que conviene las penas prescritas y establecidas en las leyes, alentando la rara ó templada experiencia del castigo á la osadía, y á la temeridad de atropellar lo sagrado del juramento y la inocencia descuidada en su propia seguridad: he resuelto que con la mas rigurosa exactitud y observancia se ejecuten las leyes que hay contra testigos falsos y falsos delatores en todo género de causas, así civiles como criminales, sin ninguna dispensacion ni moderacion.

CASTRAMIENTO. Incurre en este delito el que corta á otro los miembros destinados á la generacion. Por la ley 13 tit. 8 part. 7 tiene pena de homicida, así el que lo hiciere como el que lo mandare hacer; á ménos que fuere algun médico ó cirujano para curar á algun paciente. Y por cuanto habia muchos curanderos que castraban á los quebrados para curarles de la quebradura, se prohibió esto por circular de 24 de enero de 1783, la cual previene que la curacion de los quebrados haya de hacerse precisamente con direccion de cirujano aprobado, y apercibiendo con prision y destino á las armas por ocho años á los contraventores por primera vez.

CENCERRADAS. Es el ruido desapacible que se hace con cencerros y otras cosas para burlarse de los viudos la noche que se casan. Este exceso, ademas de perturbar el órden público, oponiéndose á una buena policia, injuria osadamente y sin motivo á un ciudadano pacífico; por lo cual se prohibió en Madrid por bando de la Sala de Corte de 27 de septiembre de 1765 (ley 7 tit. 25 lib. 12 N. R.), bajo la multa de cien ducados y cuatro años de presidio por la primera vez, y por las demas al arbitrio de la Sala. Convendria hacer general esta prohibicion, pues aunque es verdad que ya se han extendido á algunos pueblos, todavia hay muchos en que se observa esta bárbara costumbre, tan contraria al decoro como á la moral.

COHECHO, véase **SOBORNO.**

CONCUBINATO, véase **AMANCEBAMIENTO.**

CONFEDERACIONES, LIGAS ó PARCIALIDADES. Estan

1 L. 5 tit. 6 lib. 12 N. R.

2 L. 6 del mismo tit.

rigorosamente prohibidas las que hagan cualesquiera personas, por el gravísimo perjuicio que pueden causar al público, aun cuando para ocultar algún perverso designio tomen la advocación de algún santo, dándose el título de cofradía, pues solo están permitidas las que tienen un objeto piadoso, y se hayan establecido con permiso y autorización de la potestad civil y del competente prelado. En orden á las demás que no tienen estos requisitos, manda la ley que se deshagan ó disuelvan por ante escribano públicamente, siempre que les fuere mandado por la justicia ordinaria, ó requeridos sobre ello por cualquier vecino; en la inteligencia de que los contraventores incurrirán en pena de muerte; y últimamente dispone la misma ley que las justicias puedan hacer pesquisas sobre esto siempre que lo tuviesen por conveniente, sin que preceda denuncia ni delación, ni mandamiento para ello.¹ *En atención á los graves males que resultan en los pueblos del abuso que se hace en las juntas para tratar asuntos que se juzgan de importancia, cuando cada una de las autoridades constituidas tiene demarcados los límites de sus atribuciones, y la conducta que deben observar en los diversos casos que pueden ocurrir; se prohibieron absolutamente por el Supremo Poder Ejecutivo² todas las juntas ó reuniones de cualquiera clase que no estén autorizadas por la ley; añadiéndose, que los que en contravención á esta providencia las formen, aunque sean invitados para ellas, sean paisanos, eclesiásticos ó militares, como que cometen un crimen, serán castigados irremisiblemente conforme á las leyes. Igualmente se prohibió, que las corporaciones y autoridades cuyas atribuciones están marcadas por la ley, se reúnan en un solo cuerpo á deliberar para hacer representaciones, ó tomar resoluciones que estén fuera del círculo de sus facultades; conminándose en uno y otro caso con la responsabilidad que las leyes establecen.³

Uno de nuestros congresos nacionales renovó⁴ la prohibición de toda reunión clandestina que por reglas ó instituciones determinadas, forme cuerpo ó colegio y haga profesión de secreto. Los ciudadanos que concurren á tales reuniones sufrirán por primera vez la pena de suspensión de sus derechos por un año; de dos por la segunda, y de confinación á una de las Californias por la tercera, por término de cuatro años. Si los confinados reincidieren,

1 L. 12 tit. 12 lib. 12 N. R.

2 Decreto de 10 de enero de 1824.

3 Por cédula de 8 de marzo publicada en bando de 17 de agosto de 1791, se declaró que, en conformidad á lo dispuesto por la citada ley 25 no se pueda hacer junta alguna preparatoria, ni con otro designio, por los individuos de las cofradías, hermandades

ó congregaciones que se intenten fundar ó que estén ya erigidas, sin que precisamente se presencien y presidan por la persona á quien para ello dipute la autoridad pública.—E.

4 En decreto de 25 de octubre de 1828, véase á Sala lib. 2 tit. 24 n. 15.

serán expulsados de la República por dos años. Los empleados de la Federación, y los que lo sean en el Distrito y Territorios, incluso los de nombramiento popular, sufrirán además la pena de suspensión de empleo y de sueldo en el tiempo en que estuvieren suspensos de los derechos de ciudadanía; y si la reincidencia hubiere sido en tercera vez quedarán inhabilitados para todos los dichos empleos. Los naturales ó naturalizados que no tengan los derechos de ciudadano, sufrirán por primera vez seis meses de prisión, doble el tiempo por la segunda, privación perpetua del derecho de naturaleza por la tercera, y por la cuarta serán extrañados para siempre de la república; advirtiéndose, que no se comprenden en esta disposición los mejicanos por nacimiento que por falta de edad no estén en ejercicio de los derechos de ciudadanía, pues á los tales se les aplicará por la primera vez la pena de tres meses de arresto ó prisión; doble tiempo por la segunda; triple por la tercera, y por la cuarta serán confinados por cuatro años á una de las Californias. Los extranjeros no naturalizados que pertenecieren á dichas reuniones, serán expelidos de la República, sin que puedan volver á ser admitidos en ella en cuatro años por primera vez, ocho por la segunda y perpetuamente por la tercera.*

CONSPIRACION: véanse los artículos **LESA MAGESTAD Y SEDICION.**

***CONTRABANDO.** Es el comercio en efectos prohibidos ó estancados, ó en efectos permitidos sin los documentos que exigen las leyes, ó sin la fidelidad necesaria en ellos, ó la usurpación de los derechos que deben pagarse; pues aunque esto último es llamado por algunos fraude, lo que distinguen del contrabando, aplicando únicamente este nombre á la contravención á las leyes que arreglan el comercio, como esta regularmente se hace para libertarse de pagar los derechos impuestos, en la acepción común se comprenden bajo el nombre de contrabando la usurpación de los derechos debidos pagar, y al que lo hace se da antonomásticamente el renombre de contrabandista. Según lo dicho el contrabando puede cometerse de varios modos que explicaremos brevemente. 1.º Por el comercio de efectos prohibidos, que puede verificarse ó importando los que está prohibido introducir en la república, ó exportando los que no pueden sacarse de ella. 2.º Por el comercio de efectos estancados. 3.º Por no presentar los documentos que exigen las leyes, que para el comercio interior son la factura y la guía de la aduana de donde salen los efectos, (cuando su valor no exceda de cien pesos en lugar de guía se saca *pase*), debiendo presentarse al plazo señalado la tornaguía de la aduana del lugar á donde se dirijan; y para el marítimo es un manifiesto que por triplicado debe entregarse en el acto de fon-

dear el buque al comisionado de la aduana¹, y en el que se comprenderán todos los fardos, cajas, barriles y demas piezas del cargamento, con expresion en general de su contenido, y poniendo su número por guarismo y letra, con las marcas y números correspondientes², y ademas otro manifiesto particular de cada remesa, tambien por triplicado y firmado por el remitente, con expresion por menor de lo que contenga cada fardo, barril, caja, paca &c., segun la marca con que se señalare, y estos deberán venir certificados del cónsul ó vicecónsul de la república mas inmediato á los puertos de su procedencia³. 4.º Por la falsedad ó infidelidad que se encuentre en estos documentos; y 5.º por la introduccion clandestina para no pagar los derechos correspondientes.

Si se aprendieren en las costas, rios lagunas ó embarcaderos efectos prohibidos ó estancados ó de licito comercio, pero con fraude, esto es, sin los documentos prevenidos, ó con ellos falsos ó infieles, se aprenderán igualmente los buques, piraguas, botes, canoas y demas embarcaciones mayores y menores con todos sus menesteres, ya vengan de ultramar, ya de un punto á otro de la república, y caerán en comiso, lo mismo que las mercaderías, siempre que el valor de estas llegue á una vigésima parte respecto del resto del cargamento⁴; y esto se entenderá respectivamente en las aduanas fronterizas, con la excepcion de que no se decomisarán los carruages y bestias de carga⁵. Ademas de la pena del comiso, si este fuere por ser el efecto prohibido ó estancado, se condenará al contrabandista por primera vez á una multa igual al valor de la quinta parte del efecto decomisado, que nunca podrá ser ménos de cinco pesos, doble en la segunda y triple en la tercera⁶. Perderán tambien los contrabandistas las armas que llevaren consigo al tiempo de la aprension⁷; y si la defraudacion que intentaban hacer excediere de quinientos pesos, su nombre y delito se publicarán por los periódicos: si reincidieren, se les suspenderán por cinco años los derechos de ciudadano; y si aun volvieren á reincidir, se les expelerá del territorio mejicano, en cuya pena incurrirá desde luego todo extrangero que no goce aquellos⁸. Si el contrabando fuere por no presentar en el acto de fondear el buque el manifiesto general, caerá en comiso el buque y no su cargamento⁹. Si fuere por estar omitida en el mismo manifiesto alguna pieza, se castigará con una multa igual al valor de la pieza omitida, y no exhibiéndola el responsable, se le embargarán bienes equivalentes suyos, ó en su defecto del buque, ó en defecto de ambos, el mismo buque, y

1 Art. 7 de la ley de 16 de noviembre de 1827.

2 Art. 1 de la ley de 31 de marzo de 1831.

3 Art. 4 id.

4 Art. 8 id.

5 Art. 19 id.

6 Arts. 11 y 12 id.

7 Art. 15 id.

8 Art. 15 de la ley de 4 de septiembre de 1823.

9 Art. 2 cit. ley de 31 de marzo.

se rematarán en pública almoneda; y si las piezas omitidas fueren mas de seis, se decomisará desde luego el buque¹. Si el contrabando fuere porque el manifiesto particular de cada remesa no estuviere legal, caerá en comiso todo aquello de que no se presentare noticia, y todo lo que no resultare conforme á ella en cantidad y calida². Si solo faltare alguno de los tres ejemplares de los manifiestos prevenidos, ó en ellos alguno de los tres requisitos, como marca, número ó letra, se castigará con una multa de uno á veinticinco pesos³.

Todo ciudadano está facultado para perseguir el contrabando⁴, entendiéndose esto no para detener ni molestar en los caminos á los traficantes, sino para seguirlos hasta el pueblo mas inmediato segun la ruta que lleve el arriero, y denunciarlo al juez que resida en él⁵. El juez se limitará á examinar si hay falta de guia ó discordancia entre la carga y la factura de aduana que debe llevar precisamente el arriero, y dando certificacion de lo que resulte al promovedor, pondrá al arriero escolta que á su costa le acompañe hasta la aduana mas inmediata de las del tránsito, donde se examinará y declarará el comiso⁶; y aun cuando la denuncia fuere de suplantacion de ropas ó de géneros prohibidos, no se abrirán los tercios en ninguno de los alcazatorios del tránsito, sino en el del término, á ménos de que la denuncia sea circunstanciada y sobre determinadas piezas, ó que el promovedor responda de los perjuicios á satisfaccion de los interesados⁷.

La distribucion del comiso y multas se hará en la forma siguiente. Los efectos y embarcaciones en el caso de que se decomisen, se avaluarán por peritos nombrados por el administrador de la aduana, el comandante del resguardo y el denunciante, y por falta de este el promotor fiscal; y rematados en almoneda, que siendo efectos prohibidos se hará el remate en porciones cortas que no sean ménos de tres, se aplicará á la hacienda federal el importe de sus derechos con arreglo á arancel, y calculados sobre todo el precio; y del resto, deducidos los derechos municipales y pagadas las costas judiciales, se aplicará la mitad por iguales partes á los aprensosores, comprendiéndose entre ellos al denunciante, administrador de la aduana, comandante del resguardo y promotor fiscal, y la otra mitad se remitirá á la casa de moneda del Distrito para fomento de la industria⁸; y si no se pudieren realizar, se entregarán á los partícipes, previa exhibicion de todo derecho, y solo la parte destinada á la industria seguirá poniéndose en almoneda hasta su enagenacion, prefiriéndose para ella por

1 Art. 3 idem.

2 Art. 6 idem.

3 Art. 7 idem.

4 Art. 2 de la ley de 4 de septiembre cit.

5 Art. 3 idem.

6 Art. 4 idem.

7 Art. 5 idem.

8 Art. 9 ley de 31 de marzo.

los precios de valuo pagados al contado, á los cuerpos militares que estuvieren de guarnicion en el punto, en cuanto sea proporcionada á sus vestuarios ó á otros objetos necesarios al servicio¹. Si el comiso fuere de efectos estancados, se pasarán estos á las factorías ó administraciones respectivas, las que los pagarán siendo de buena calidad á los precios de fábrica ó de contrata, y si no al precio en que se afore²; y de su importe, así como del de la multa que por ellos se impone, siendo nacionales los efectos, se aplicará la cuarta parte á la hacienda pública, despues se deducirán las costas judiciales, y el resto se distribuirá á los aprensos, entre los que se comprenderá al denunciante³; y siendo los efectos extranjeros, de su importe se pagarán á la hacienda pública los derechos que le correspondan con arreglo al arancel, y de las multas se le aplicará la cuarta parte, y del resto de todo se deducirán las costas judiciales, y el sobrante se aplicará á los aprensos, incluso el denunciante⁴. El importe total de las multas que se impongan á los contrabandistas de efectos prohibidos, se aplicará en una mitad á los aprensos y en otra á la industria⁵.

Todo empleado á quien se probare cohecho ú omision que facilite el contrabando ó eluda su aprension, será juzgado con arreglo á lo que previene el cap. 2.º de la ley 24 de marzo de 1813 que determina el modo de hacer efectiva la responsabilidad de los empleados públicos⁶. Cualquiera fraude en esta materia, dispone la citada ley de 31 de marzo, causará por el mismo hecho destitucion del empleo al delincuente, y á cuantos empleados de la federacion sean cómplices, entre los cuales se juzgarán aquellos que sabiéndolo no den aviso oportuno á los jueces, quienes procederán á declararla luego que haya deposicion conteste de dos testigos, ó confesion del reo ú otra prueba legal, quedando á este en el primer caso su derecho á salvo para justificarse; advirtiéndose que esta destitucion se verificará sin perjuicio de las otras penas legales.*

DAÑOS. Son los que hacen en las cosas ajenas los hombres y los animales; pues aunque estos no sean capaces de delinquir, sus dueños son responsables del mal que hagan cuando no lo evitaron pudiendo. Cométense los daños con malicia ó dolo, y entónces será un verdadero delito; ó bien por sola culpa, descuido ó impruden-

1 Art. 10 idem.

2 Art. 9 ley de 14 de septiembre de 1823.

3 Art. 12 ley de 31 de marzo.

4 Art. 12 cit. ley.

5 Art. 13 idem.

6 Art. 14 citada ley de 14 de septiembre. Véase *Faltas de los funcionarios públicos*.

cia que no puede disculparse, la cual se aproxima al delito, y los juriconsultos le dan el nombre de cuasidelito. El tit. 15 de la part-7 trata de los daños que los homes é las bestias facen en las cosas de otro, y especifica las varias clases de daños que pueden hacerse en la persona y en los bienes, de lo cual darémos una breve idea indicando las disposiciones de sus leyes. En la 1.ª se define y divide el daño de este modo: „Empeoramiento ó menoscabo ó destruiamiento que home recibe en sí mismo ó en sus cosas por culpa do tri, et son tres maneras dél: la primera es cuando se empeora la cosa por alguna otra que mezclan hi, ó por otro mal quel facen; la segunda es cuando se mengua por razon del daño que facen en ella; la tercera es cuando por el daño se pierde ó se destruye la cosa del todo.” En la 2.ª ley se trata del que puede demandar la reparacion del daño: en la 3.ª á quién y ante quién se puede demandar. La 4.ª dispone que el juez esté obligado á reparar el daño que hubiere hecho ó mandado hacer *torticeramente* ó contra justicia. La 5.ª dice que si uno estando en poder de otro hiciere algun daño por mandado de este, no haya él de resarcirlo, sino el que se lo mandó hacer. La 6.ª especifica varios daños que puedan acaecer por culpa de los hombres, como son el que corriendo á caballo no le detiene cuando ve atravesar un hombre y le atropella, en cuyo caso es responsable del daño que hiciere, como tambien cuando corre en parage de mucho concurso, donde esto no se acostumbra, y hace algun daño. El que edifica ó repara algun edificio, ó corta algun árbol que caiga á la calle ó al camino por donde acostumbra transitar la gente, debe gritar al que pasa para advertirle el peligro; y no haciéndolo así, si sucediere algun daño, el maestro de obras ó arquitecto es responsable de él, porque sucedió por su culpa; de manera que si fuese herido alguno, habrá de pagar todos los gastos de la curacion y los perjuicios ó menoscabos que hubiere sufrido el paciente si era artesano ó menestral; y si muriere de aquella herida, debe ser desterrado á una isla por cinco años aquel por cuya culpa sucedió el daño. La ley 7.ª previene que los que hacen cepos para coger caza mayor, esten obligados á resarcir los daños que de esto se originen. La 8.ª dice que el que soltare siervo de otro de la prision, debe pagar el valor del siervo y los demas perjuicios. La ley 9.ª dispone que el cirujano y el albeitar resarzan el daño que acaeciére á otro por su culpa. En la ley 10 se manda que aquel que enciende fuego en tiempo que haga viento cerca de paja, madera ó mies, ú otra materia combustible, haya de pagar el daño que de esto resultare.¹ La ley 11 previene que esté obligado al resarcimiento

1 No se trata aqui del incendio ejecutivo con deliberacion y malicia, delito gravísimo.

mo, del que se tratará separadamente en el artículo *Incendio*.

los precios de valuo pagados al contado, á los cuerpos militares que estuvieren de guarnicion en el punto, en quanto sea proporcionada á sus vestuarios ó á otros objetos necesarios al servicio¹. Si el comiso fuere de efectos estancados, se pasarán estos á las factorías ó administraciones respectivas, las que los pagarán siendo de buena calidad á los precios de fábrica ó de contrata, y si no al precio en que se afore²; y de su importe, así como del de la multa que por ellos se impone, siendo nacionales los efectos, se aplicará la cuarta parte á la hacienda pública, despues se deducirán las costas judiciales, y el resto se distribuirá á los aprensos, entre los que se comprenderá al denunciante³; y siendo los efectos extranjeros, de su importe se pagarán á la hacienda pública los derechos que le correspondan con arreglo al arancel, y de las multas se le aplicará la cuarta parte, y del resto de todo se deducirán las costas judiciales, y el sobrante se aplicará á los aprensos, incluso el denunciante⁴. El importe total de las multas que se impongan á los contrabandistas de efectos prohibidos, se aplicará en una mitad á los aprensos y en otra á la industria⁵.

Todo empleado á quien se probare cohecho ú omision que facilite el contrabando ó eluda su aprension, será juzgado con arreglo á lo que previene el cap. 2.º de la ley 24 de marzo de 1813 que determina el modo de hacer efectiva la responsabilidad de los empleados públicos⁶. Cualquiera fraude en esta materia, dispone la citada ley de 31 de marzo, causará por el mismo hecho destitucion del empleo al delincuente, y á cuantos empleados de la federacion sean cómplices, entre los cuales se juzgarán aquellos que sabiéndolo no den aviso oportuno á los jueces, quienes procederán á declararla luego que haya deposicion conteste de dos testigos, ó confesion del reo ú otra prueba legal, quedando á este en el primer caso su derecho á salvo para justificarse; advirtiéndose que esta destitucion se verificará sin perjuicio de las otras penas legales.*

DAÑOS. Son los que hacen en las cosas ajenas los hombres y los animales; pues aunque estos no sean capaces de delinquir, sus dueños son responsables del mal que hagan cuando no lo evitaron pudiendo. Cométense los daños con malicia ó dolo, y entónces será un verdadero delito; ó bien por sola culpa, descuido ó impruden-

1 Art. 10 idem.

2 Art. 9 ley de 14 de septiembre de 1823.

3 Art. 12 ley de 31 de marzo.

4 Art. 12 cit. ley.

5 Art. 13 idem.

6 Art. 14 citada ley de 14 de septiembre. Véase *Faltas de los funcionarios públicos*.

cia que no puede disculparse, la cual se aproxima al delito, y los juriconsultos le dan el nombre de cuasidelito. El tit. 15 de la part-7 trata de los daños que los homes é las bestias facen en las cosas de otro, y especifica las varias clases de daños que pueden hacerse en la persona y en los bienes, de lo cual darémos una breve idea indicando las disposiciones de sus leyes. En la 1.ª se define y divide el daño de este modo: „Empeoramiento ó menoscabo ó destruiamiento que home recibe en sí mismo ó en sus cosas por culpa do tri, et son tres maneras dél: la primera es cuando se empeora la cosa por alguna otra que mezclan hi, ó por otro mal quel facen; la segunda es cuando se mengua por razon del daño que facen en ella; la tercera es cuando por el daño se pierde ó se destruye la cosa del todo.” En la 2.ª ley se trata del que puede demandar la reparacion del daño: en la 3.ª á quién y ante quién se puede demandar. La 4.ª dispone que el juez esté obligado á reparar el daño que hubiere hecho ó mandado hacer *torticeramente* ó contra justicia. La 5.ª dice que si uno estando en poder de otro hiciere algun daño por mandado de este, no haya él de resarcirlo, sino el que se lo mandó hacer. La 6.ª especifica varios daños que puedan acaecer por culpa de los hombres, como son el que corriendo á caballo no le detiene cuando ve atravesar un hombre y le atropella, en cuyo caso es responsable del daño que hiciere, como tambien cuando corre en parage de mucho concurso, donde esto no se acostumbra, y hace algun daño. El que edifica ó repara algun edificio, ó corta algun árbol que caiga á la calle ó al camino por donde acostumbra transitar la gente, debe gritar al que pasa para advertirle el peligro; y no haciéndolo así, si sucediere algun daño, el maestro de obras ó arquitecto es responsable de él, porque sucedió por su culpa; de manera que si fuese herido alguno, habrá de pagar todos los gastos de la curacion y los perjuicios ó menoscabos que hubiere sufrido el paciente si era artesano ó menestral; y si muriere de aquella herida, debe ser desterrado á una isla por cinco años aquel por cuya culpa sucedió el daño. La ley 7.ª previene que los que hacen cepos para coger caza mayor, esten obligados á resarcir los daños que de esto se originen. La 8.ª dice que el que soltare siervo de otro de la prision, debe pagar el valor del siervo y los demas perjuicios. La ley 9.ª dispone que el cirujano y el albeitar resarzan el daño que acaeciére á otro por su culpa. En la ley 10 se manda que aquel que enciende fuego en tiempo que haga viento cerca de paja, madera ó mies, ú otra materia combustible, haya de pagar el daño que de esto resultare.¹ La ley 11 previene que esté obligado al resarcimiento

1 No se trata aqui del incendio ejecutivo con deliberacion y malicia, delito gravisi.

mo, del que se tratará separadamente en el articulo *Incendio*.

aquel que tiene horno de pan, yeso ó cal, si por su culpa acaeciére el daño. En la ley 12 se ordena que no está obligado á resarcimiento el que derriba la casa de su vecino por miedo de que se comuniquen el fuego á la suya. La ley 13 trata del resarcimiento á que está obligado el que horada alguna nave, siguiéndose de ello daño. La ley 14 dice que el dueño de un buque no debe resarcir el daño que resulte de tropezar su embarcacion con otra por impulso del viento. La 15 dispone que cuando son muchos los que hacen el daño matando algun animal de otro, á cada uno se puede pedir el resarcimiento. La 16 ordena que negando uno el daño que hizo, si se lo probaren, debe pagarlo doblado. La 17 dice que si uno confiesa en juicio haber hecho algun daño, aunque lo ejecutase otro, debe pagarlo; pero si se justificare no haber acaecido tal daño, no está obligado á resarcimiento, no obstante dicha confesion. La ley 18 trata del modo de apreciar el daño que se hace en las cosas. La 19 habla del resarcimiento que debe hacerse á uno cuando le matan algun siervo que sabia pintar. En la 20 se trata del modo de resarcir el daño aquel que aconsejó ó instigó á un siervo de otro para que hiciese una cosa de la que resultó su muerte. La ley 21 dispone que aquel que azuza á un perro para que muerda, ó espanta de intento á alguna bestia y resulta daño, debe pagarlo. La 22 ordena que si algun caballo ú otra bestia mansa hiciese algun daño sin instigacion de alguno, el dueño debe resarcirle ó entregar la bestia al dañado; pero si el mal se causó por haberla espantado ó irritado alguno, este y no el dueño está obligado al resarcimiento. En la 23 se dispone que si alguno tiene en su casa leon ú otro animal bravo, y le suelta ó no le guarda como debe, haya de pagar el daño que de esto se origine. La 24 habla de la obligacion que tiene el dueño del ganado de pagar el daño que este hiciese en la heredad ajena. La 25 prescribe que el que echare de su casa agua sucia, huesos ó estiércol á la calle, debe pechar el daño que reciban los que pasaren por ella. La 26 habla de las penas en que incurre el posadero por no tener bien segura ó amarrada la tabla de muestra ó enseña de su posada, para evitar que caiga y haga daño. La 27 trata de las desgracias que pueden ocurrir por afeitar los barberos en parages públicos, y prescribe las penas que han de imponerse por los daños que ocurran con este motivo, y el de empujar á dichos barberos cuando estan afeitando. La 28 trata de aquellos que cortan con mala intencion árboles, viñas ó parras, y del modo de resarcir estos daños.¹

¹ Acerca de los que arrancan ó destruyen los árboles y los mojones de las heredades, véase lo que se dijo en el artículo *Arrancar*

árboles. Véanse las leyes 12 tit. 12 lib. 4 y 20 tit. lib. 6 R. I. y á Alvarez *Instituciones* lib. 4 tits. 3 y 9.

Por bandos de la Sala de Corte de 3 de diciembre de 1778, 15 de enero, 26 de junio y 27 de agosto de 1784, y 13 de febrero de 1790, hoy leyes de la Nov. Rec.¹ está dispuesto: 1.º que los andamios de obras sean anchos y seguros: 2.º que se impida con palenques el paso por donde se esté reparando algun edificio: 3.º que las varillas de cortinas exteriores se hallen fijas por un lado para que no caigan á la calle: 4.º que no se tengan sueltos ni deje andar por el pueblo ni sus inmediaciones sin bozal ó frenillo seguro, los perros de presa ú otros que puedan hacer daño. En caso de contravencion á la primera ó segunda de estas disposiciones, incurre el maestro, aparejador ú oficial encargado de la obra, en pena de veinte ó quince dias de prision respectivamente y multa de veinte ducados; se exigen quince al dueño ó administrador de casa que sea omiso en el cumplimiento de la disposicion tercera, agravando el castigo en las reincidencias; y va desterrado por dos años el dueño del perro que contravenga á la cuarta: todo lo cual se entiende ademas de la responsabilidad y pago del daño que resulte.² *Ademas en el citado bando de 3 de diciembre se manda, que los jueces al tiempo de exponerse los cadáveres de los que hubiesen perecido en obras de cualquiera especie, ademas del reconocimiento judicial del cadáver, pasen prontamente á la obra donde se hubiese precipitado, y hagan formal inspeccion y averiguacion del hecho, tiempo y circunstancias del fracaso, y de la culpa ó negligencia del maestro de la obra, ó aparejador que la dirigiese, sin diferencia de las obras públicas ó particulares, y sin que para impedir la averiguacion, castigo y resarcimiento de daños, se pueda declinar la jurisdiccion ordinaria ni alegar fuero: con prevencion de que, siendo esta una accion popular, que cualquiera puede denunciar igualmente que la muger del muerto ó estropeado, á todos se administrará justicia.

En bando publicado en Méjico á 24 de octubre de 1804, renovándose otros anteriores, se previno: que los que tuviesen mastines, alanos ó cualquiera otra especie de perros temibles, no los dejasen sueltos, ni llevasen consigo, ni permitiesen que anduviesen por la ciudad sin frenillo seguro, bajo la pena de diez pesos por la primera vez, veinte por la segunda, y treinta por la tercera; vendiéndose el perro en cualquiera de los tres casos, y aplicándose su valor íntegro al fondo de policía. En superior órden circulada en 28 de octubre de 1802 se previno: que no pueda ninguno construir máquinas de agua, de viento, ó de las que se mueven por medio de bestias, sin que ántes se examinen ó rectifiquen por la Academia de S. Cár-

¹ Véanse las leyes 5 y 6 tit. 19 lib. 3 N. R. |
² Manual alfabético de delitos y penas por |

D. J. P. R. I. L., tercera edicion. Madrid 1828.

los los presupuestos, que precisamente deberán levantarse para su construcción por peritos aprobados; entendiéndose que después de calificados los modelos, han de dirigir las obras hasta que estén concluidas, los mismos facultativos que las hubieren levantado quedando sujetos á las resultas. La exacta observancia de esta providencia tiene por objeto el recomendable fin de establecer medios oportunos, así para la seguridad de aquella clase de edificios, como para precaver los sucesos desgraciados que originaria su construcción por personas inexpertas, ó que arrastradas de su amor propio no buscan consejo ni dirección; por tanto al comunicarla á los funcionarios públicos á quienes tocaba, se les encargó celasen su exacto cumplimiento, bajo la pena de privación de oficio, si permitían ó disimulaban se levantase alguna de las expresadas máquinas, sin que á más de las diligencias ordinarias que para ello se instruyesen, les constase el superior permiso, previa la calificación del modelo, y entendidos también, de que tampoco habían de permitir que se usasen, sin que se hiciese constar haberse dirigido la obra por los mismos peritos que levantaron los presupuestos ú otros de iguales conocimientos. Posteriormente en orden de 14 de noviembre de 1803, se exceptuaron de aquella providencia las máquinas usuales y corrientes de que se valen los mineros para la saca y beneficio de los metales y desagüe de sus minas, y aun las que de nuevo se inventasen después de estar ya calificadas y aprobadas legítimamente, respecto á que de las máquinas de esta clase, no son de recelarse los inconvenientes y daños que dieron motivo á la expedición de aquella circular; pero á fin de evitar cualquiera peligro remoto, debía siempre celarse el que su construcción se dirigiera por facultativos ó peritos inteligentes en su fábrica, sin necesidad de ocurrir hasta la capital para su rectificación, en lo que podrían originarse perjuicios al ramo y á los mineros.

Otras providencias de policía publicadas en Méjico en diferentes tiempos y circunstancias para precaver los daños, se encuentran insertas en la Colección del Sr. Beleña, y en el *Manual de providencias económico-políticas* del Lic. Rodríguez de San Miguel.*

DEFRAUDACION. Cuando esta es de los caudales públicos nacionales ó municipales, dilapidándolos ó invirtiéndolos en usos propios el tesorero, depositario, recaudador, administrador, juez ú otro empleado público á cuyo cargo están puestos, se llama *peculado*. La ley de Partida¹ impuso pena capital por este crimen; bien que si no se acusaba al delincuente en el término de cinco años contados desde que se tuviese noticia cierta del hurto, no podía castigársele

1 L. 18 tit. 14 part. 7.

con dicha pena, sino con la del cuatrotanto. Según otra ley de la Recopilación, el que violentamente tome dinero ó efectos correspondientes á la hacienda pública, ó impida la cobranza y recaudación de estos, incurre en pena de muerte y perdimiento de todos sus bienes.¹ El empleado ó dependiente de ella, ó arrendador de rentas ó derechos nacionales que usurpe fraudulentamente, aunque sea sin violencia alguna, cosa perteneciente al erario público, ó dé auxilio ó consejo á otro para que lo haga, perderá todos sus bienes, y será desterrado por toda su vida;² bien que en este caso se agrava ó minorra el castigo, según el modo y medios que se hayan empleado para lograr el intento, en lo que suelen variar mucho las circunstancias. Por otra ley de la Recopilación³ se manda que si alguna de dichas personas, sabiendo y pudiendo probar que alguno usurpa con fraude los derechos nacionales, no lo revelase al soberano, á sus gefes ó á la justicia del pueblo en donde viviese dentro de dos meses cortados desde el día en que comenzó á saberlo, pierde la mitad de sus bienes, y cualquiera merced ú oficio que tenga aquel.

Los arqueros, tesoreros, receptores y administradores que hagan uso de los caudales de la real hacienda, aunque los apronten luego, han de ser privados de oficio, declarándoseles además inhábiles para obtener otro. Si resulta contra alguno de ellos descubierto, y no se reintegrare, se le impondrá la pena de presidio desde dos hasta diez años según las circunstancias; y si la quiebra procede de haberse alzado con los caudales, se castigará con el último suplicio al reo principal, y á sus auxiliadores.⁴ Acerca de otros fraudes que suelen cometerse en materia de hacienda pública, véase la palabra *Contrabando*, y á Sala lib. 2 tit. 25 n. 8.

Las administraciones y asuntos particulares, de cuyo manejo resultan fraudes, engaños ó hurtos, dolo ó falsificación en las cuentas ú otros instrumentos, se juzgan por incidencia en los delitos de *hurto ó falsedad*, cuyos artículos pueden verse.

También es defraudador de los bienes ajenos el que da otro destino del que debe á la cosa puesta en depósito, préstamo ó comodato. Este delito se castiga con pena arbitraria. La ley 3 tit. 14 part. 7 califica esto de hurto, y por consiguiente según ella parece que debe castigarse con la pena de este delito; bien que según algunos autores es arbitraria, y puede ser corporal ó pecuniaria según las circunstancias.⁵

1 L. 7 tit. 15 lib. 12 N. R.

2 L. 2 tit. 8 lib. 9 de la Recopilación. Se ha suprimido en la Novísima.

3 L. 3 del mismo tit. 8, suprimida también en la Novísima.

4 *Real decreto de 5 de mayo de 1764, confirmado y declarado por otro de 17 de noviembre de 1790.* Véase la ley 45 tit. 4 lib. 8 R. I.

5 *Ursaya Instit. crim.* lib. 2 tit. 10.

Los fraudes ú ocultaciones de los bienes del huérfano cometidos por su tutor, se castigan civilmente con la pena del duplo, igualmente que la comision ú omision fraudulenta del heredero en la formacion del inventario.¹

***DEMANDANTES SIN LICENCIA.** La ley 2 tit. 21 lib. 1 R. I. previene que no pidan limosna los clérigos, religiosos doctores y otros demandantes, sin tener licencia de las autoridades eclesiástica y civil. En rotulon de 19 de noviembre de 1825 se avisó al público haber acordado el Exmo. Ayuntamiento constitucional de Méjico, que no se pidiese limosna para misas si no es en las iglesias y cementerios, extendiéndose esta providencia á las limosnas que se pidan para imágenes, sin comprenderse en ella las religiones mendicantes que por razon de su instituto no pueden tener rentas: asimismo se previno á los que tuviesen licencias para pedir semejantes limosnas, que no usasen de ellas sin ocurrir á refrendarlas; con advertencia de que serian conducidos á la cárcel en caso contrario, bajo la pena de perder la alcancia ó plato con la limosna que hubieran colectado, aplicado todo para gastos de hospitales. Véanse sobre esta materia el cit. tit. R. I., el 28 tit. 1 lib. 1 N. R. y el Teatro de la Legislacion tom. 25 pág. 153.*

DESAFIO. Es el reto ó emplazamiento que uno hace á otro para reñir con armas de que pueda resultar herida ó muerte. Los duelos ó combates singulares para vengar los agravios eran muy comunes en España, como sabrá cualquiera que esté algo versado en nuestra historia. El proemio del tit. 3 Part. 7, dice así: „Rieptanse los fijosdalgos segunt costumbre de España, cuando se acusan los unos á los otros sobre yerro de traicion ó de aleve. Onde pues que en el título ante de este fablamos de las traiciones et de los alevos, queremos aquí decir del riepto que se face por razon de ellas et mostrar qué cosa es, et donde tomó este nombre, et á quien tiene pro, et quién lo puede facer, et á cuáles, et ante quién, et en qué lugar, et por cuáles cosas, et en qué manera, et cómo pueden responder el reptado, et por qué razones se puede excusar que non respondan ó que non lidie, et cómo debe tambien el reptado como el reptador seguir su pleito fasta que se acabe por juicio, pues que comenzare el riepto, et qué pena merece el reptado si probaren lo quel dicen, et otrosí en que pena cae el reptador si non probase aquella razon sobre que reptó.“ Trátase luego de cada una de estas cosas en las leyes de dicho título, y en el siguiente 4.º se habla de las lides que se hacen por razon de los retos. En uno y otro título hay noticias muy curiosas acerca de los duelos, como tambien en los títulos 11 y 12

5 Larrea alleg. 38 n. 5.

de la misma Partida, donde se trata de los desafiamientos et del tornar amistad, de las treguas et de las aseguranzas et de las paces. Afortunadamente la civilizacion suavizó los costumbres, y fueron desapareciendo aquellas falsas ideas de pundonor, que hacian menospreciar los medios legales con que puede un agraviado pedir la satisfaccion correspondiente ante un tribunal, en lugar de procurarla por un medio tan violento, injusto, contrario á nuestra santa Religion, y á los principios de una sana filosofia. Por esto los reyes católicos D. Fernando y D.ª Isabel, por una ley publicada en Toledo el año de 1480, prohibieron los desafios bajo graves penas¹. Repitióse esta prohibicion por el sr. rey D. Felipe V., en pragmática de 27 de enero de 1716, y por el sr. D. Fernando VI en otra de 9 de mayo de 1757, que es la ley 2 tit. 20 lib. 12 Nov. Rec., cuyas principales disposiciones se reducen á lo siguiente. Los que desafian, los que admiten el desafio, los que intervienen en ellos por terceros ó padrinos, los que llevan carteles ó papeles con noticia de su contenido, ó recados de palabra para el mismo fin, pierden irremisiblemente por el mismo hecho todos los oficios, rentas y honores que tengan del soberano, quedando inhábiles para obtenerlos en adelante; y ademas han de incurrir en las penas de alevos y confiscacion de todos sus bienes. Si el desafio llega á tener efecto saliendo al sitio aplazado los desafiados ó alguno de ellos, aun cuando no llegue el caso de reñir, serán castigados con pena de muerte, y confiscados todos sus bienes. Todos los que presenciaren los desafios cuando riñen, ó no los estorbaren pudiendo, ó no fueren á dar luego aviso á la justicia, han de ser castigados con seis meses de prision, y perdimiento de la tercera parte de sus bienes. Ademas, todas las personas de cualquier estado y calidad que acojan en sus casas á tales delincuentes sabiendo que lo son, ó despues de ser pública la noticia del delito, incurren en las penas prescritas por las leyes contra los receptadores de otros reos. Los bienes han de secuestrarse luego que se principie la causa, y administrarse durante esta, pagando con sus frutos los gastos que se ofrezca hacer, y dando una recompensa razonable al denunciador. Los hijos del delincuente cuando en otro tiempo se verificaba la dicha confiscacion, que hoy no tiene lugar por estar prohibida, podian recurrir á los jueces de la causa, para que precediendo consulta al soberano, se les diese lo necesario para su preciso sustento.

Para evitar el fraude que puede cometerse afectando los que riñeron haberse encontrado casualmente, cualquiera riña que suceda despues del tiempo², y en otro parage fuera de poblado, ó dentro de

1 L. 1 tit. 20 lib. 12 N. R.

2 Asi dice la ley citada, lo cual no está claro; sin duda querrá decir, despues del tiempo

po en que pasó la reyerta de palabra, ó sea provocacion que dió margen al duelo.

este, si es parage excusado, ó á deshora, ha de tenerse por desafio y castigarse como tal; bien que el juez podrá minorar el rigor de la pena cuando se acredite con presunciones vehementes que no precedió desafio ó convenio de reñir.

Por cuanto el poder y autoridad de los delinquentes, y el recato con que se comete este delito dificultan su probanza y averiguacion, dispone tambien la citada ley 2, que se pueda probar con testigos singulares, indicios y conjeturas, de manera que las probanzas sean igualmente privilegiadas en este delito que en el de lesa magestad.

Tambien tiene este crimen la particularidad de que seguida la causa en ausencia y rebeldía del reo, una vez sentenciada, no presentándose en la cárcel en el término de la ley, es habido por confeso y convicto, y no se le oye¹.

DESENTERRAR O EXHUMAR UN CADAVER. En todas las naciones se han considerado los sepulcros como objetos dignos de respeto, teniéndose por un grave delito el profanarlos, y especialmente el exhumar los cadáveres; afrenta dirigida no solamente á los muertos, sino tambien á sus parientes. Las leyes 14 tit. 13 Part. 1, y la 12 tit. 9 Part. 7, tratan de este crimen, imponiendo esta las penas siguientes á los transgresores. El que sacare piedras ó ladrillos de los monumentos ó cenotafios para emplearlos en algun edificio, debe perder lo que edificare con estos materiales, y el sitio ó terreno se aplicaba al fisco, pagando ademas para este diez libras de oro, si las tiene, y si no, será desterrado para siempre. El que para robar ó despojar á un muerto le desentierra, si lo hace con armas, tiene pena de muerte, y si lo ejecuta sin ellas, ha de ser condenado á trabajar perpetuamente en los trabajos públicos. Igual pena tenian los siervos ó plebeyos que desentierran un cadáver para deshonorarle, esparciendo los huesos ó maltratándole de otro cualquier modo; y si fuere hidalgo el agresor, habia de ser desterrado para siempre; advirtiéndose que si los parientes del muerto no quisieren acusar criminalmente esta deshonra, contentándose con demandar el resarcimiento de ella, el juez debe condenar al agresor á que pague cien maravedises de oro.

Solo es permitida la exhumacion de un cadáver en un caso, y es cuando se sospecha con fundamentos racionales que aquel sujeto fué muerto violentamente; pero aun entónces debe mandar hacer la exhumacion el juez de la causa, asistir él personalmente con escribano y testigos, con permiso del cura párroco ú otro que le substituya en su ausencia, sacándole del sagrado, asistiendo dos cirujanos ó médicos, ó un cirujano y un médico para el reconocimiento y disecion anatómica, si es precisa para conocerlo y declararlo.

¹ La misma ley 2.

DESERCION. Incorre en este delito el soldado que desampara sus banderas. Son diferentes las penas con que se castiga este delito, segun le hacen mas ó ménos graves las circunstancias. Serán ahorcados los que estando de guarnicion en un presidio, ó embarcados, se pasen á los moros; arcabuceados ó pasados por las armas los siguientes: el que desertare en tiempo de guerra hallándose de guarnicion; el que se dirija á pais extrangero, siendo cogido á media legua de la raya ó frontera; el que desertare, sea en tiempo de paz ó de guerra, escalando muralla, estacada ó camino cubierto, forzando puerta de plaza ó puesto de guardia, ó abandonando centinela¹. Los demas que desertaren en tiempo de paz, y sin ninguna de las circunstancias agravantes que van expresadas, serán castigados con dos meses de prision, y quedarán sirviendo sin limitacion de tiempo; pero en caso de reincidencia serán pasados por las armas siendo aprendidos sin iglesia; y si con ella, destinados á uno de los regimientos fijos de presidio por toda su vida². Siempre que en dichos casos de desercion en que se impone la pena capital, fueren dos ó mas los desertores, la sufrirá aquel á quien toque por suerte, llegando á diez; y de allí arriba, debe morir uno de cada cinco, y los otros irán á presidio por diez años.³ *Estas rigorosas disposiciones de la Ordenanza española han sido en parte moderadas por las leyes mejicanas que vamos á referir. Un decreto⁴ del Congreso general dispuso que los desertores de primera vez que sean aprendidos, sufran cuatro meses en el trabajo de cuartel, y sirvan de nuevo el *maximum* del tiempo de empeño que se señale á los soldados en el arreglo del ejército, contado desde el dia en que fueren aprendidos. Los de segunda y tercera que sean tambien aprendidos, serán destinados al batallon fijo de Veracruz ó compañías fijas de S. Blas, Acapulco y Tampico, por el mismo tiempo de su empeño y dos años mas, contados desde la fecha de su aprension. Los oficiales desertores deben ser dados de baja sin que en ningun evento puedan volver al servicio de la nacion en clase de oficiales;⁵ cuya disposicion comprende tambien á los retirados,⁶ y no solo á los oficiales subalternos sino á los gefes y generales de brigada y division.⁷

¹ Si el desertor de cualquiera de estas clases hubiere tomado asilo en la iglesia, y retuviere su inmunidad, solo será condenado á seis años de presidio.

² Ordenanza del ejército, tit. 10 trat. 8.

³ Así lo dice la Ordenanza del ejército, tit. 10 tratado 8; pero debe tenerse presente que está prevenido en real órden de 25 de enero de 1816, que á los desertores de segunda, si estan confesos, se les destina á los presidios de Africa por ocho años, si tuvieran iglesia, y por diez si no la tienen; pero si alegan disculpas se continuará el

proceso.

En otra real órden de 10 de abril de 1816 se declara que el delito de simple desercion no desmerezca ni sirva de nota para que pierdan el derecho á inválidos y goce de sueldos los que se presentan en el término de ocho dias.

⁴ Dec. de 14 de febrero de 1823.

⁵ Art. 2 del dect. de 12 de abril de 1824.

⁶ Declar. del Gobierno de 31 de julio comunicada en la órden de la plaza de 5 de agosto de 1833.

⁷ Dec. de 3 de julio de 1833.

Todo desertor que se aprenda por cualquier juez ordinario, será juzgado y sentenciado por el mismo, sin que le valga alegar fuero, ni ser reclamado por su cuerpo, pues se declara desafortado. Si de la causa que forme á un reo el juez ordinario resultare ser desertor, pedirá informe á su cuerpo de si es de primera, segunda ó tercera, y la sentencia que recaiga, será con presencia de la pena que por el delito de desercion le corresponda. Cuando el juez ordinario aprenda á un desertor por este simple crimen, y resultare ser de primera, lo remitirá á su cuerpo despues de juzgado para extinguir la condena: si fuere de segunda ó tercera, sentenciado por el juez segun las leyes de la materia, lo enviará adonde corresponda. Si ignorándose que un reo es desertor lo sentenciase por el delito que motivó su prision, la autoridad militar teniendo noticia de él, lo avisará á la ordinaria para que le aplique la mayor pena, suponiendo que sea mas grave la correspondiente á la desercion. Siempre que el desertor aprendido por un juez ordinario hubiese cometido algun crimen militar, esta jurisdiccion remitirá á la civil el testimonio de la causa en rebeldía que se hubiere formado al reo, para que con presencia de ella sea dada la sentencia; y en el caso de que por el delito militar recaiga pena de muerte, el juez civil remitirá al reo á su cuerpo para la ejecucion, suponiendo que esté en el mismo parage donde se sustanció la causa; pues estando el regimiento en poblacion distinta, se llevará á efecto la sentencia por lo civil, avisándolo al cuerpo. Aunque está prevenido que sean los desertores aprendidos por los jueces ordinarios y sujetos á su jurisdiccion, deberá entenderse que la militar puede tambien perseguirlos y aprenderlos; en cuyo caso seran juzgados y condenados por las autoridades y tribunales militares con arreglo á las leyes vigentes.¹

Los oficiales desertores tambien quedan desafortados, y deben ser juzgados por la jurisdiccion civil en todos los delitos que hubieren cometido ántes ó despues de su evasion. No obstante, para los delitos puramente militares cometidos ántes de la desercion, y en los cuales se comprenderá toda clase de sediciones ó conspiraciones contra el estado, contra los poderes de la Federacion ó contra las autoridades constituidas, seran juzgados por la jurisdiccion civil con arreglo á las leyes vigentes, y de la manera indicada en el párrafo anterior para los soldados.

Lo dicho sobre desercion creemos ser bastante para el objeto de esta obra; los que deseen instruirse de su materia á fondo, pueden consultar á Colon *Juzgados militares* tomos 3 pág. 210, y 4 pág. 130, y las declaraciones hechas en diversas épocas por el Supremo Gobierno insertas en la última edicion mejicana de la *Ordenanza del*

¹ Dec. de 13 de febrero de 1824.

ejército y en los tomos hasta ahora publicados de la *Coleccion de leyes* del Lic. Arrillaga.*

DESFLORAMIENTO: véase ESTUPRO.

***DESNUDEZ PUBLICA.** En cédula de 13 de diciembre de 1799 dirigida al virey de Méjico, y circulada por este en 16 de abril de 1801, se aprobaron las providencias contenidas en un bando publicado por su antecesor á 22 de mayo del mismo año de 99. En dicho bando se prevenia, que en las juntas de gremios, cofradias y hermandades, no se admitiese persona alguna que no fuese decentemente vestida, conforme á sus facultades; y á lo ménos con camisa, chupa, coton ó chaleco, calzon, medias y zapatos; observándose lo mismo en los cabildos y juntas de las repúblicas de indios, sin impedirles por esto el uso de su propio traje, á no desfigurarlos con andrajos ú otros trapos. Asimismo se ordenó, que ni en las procesiones, ni en las calles por donde estas pasasen, ni en los paseos públicos, ni en las funciones solemnes de iglesia se permitiese persona alguna envuelta en mantas, frazadas, gergas, ó lo que llaman chispas, zarapes ó cosa semejante, bajo la pena de ocho dias de cárcel; asignándose el término de cuatro meses despues de la publicacion para que todos los habitantes se vistiesen con decencia y honestidad segun su clase: en la inteligencia de que siendo como es indicio vehementísimo de ociosidad ó de malas costumbres la desnudez en los hombres, se tendria por suficiente para asegurar en la cárcel á los que se presentasen en la calle sin el vestido correspondiente, y formarles causa para darles destino segun su calidad y demas circunstancias, si no desvaneciessen concluyentemente la presuncion que obraba contra su conducta; y que aun en este caso se tomara providencia para corregir el daño, como se practicaria tambien con las mugeres que incurriesen en el mismo defecto. Igualmente se aprobaron en la referida cédula las órdenes libradas á consecuencia de dicho bando, para que ni en el palacio ni en el coliseo de la capital se permitiese la entrada á hombres desnudos, ó envueltos en frazadas ó sábanas; y que lo mismo se observase en las cárceles respecto de aquellos que quisiesen ver ó hablar á los presos, como tambien en los rosarios que salen por las calles, en las escuelas de primeras letras y otras semejantes concurrencias.*

***DIVERSIONES.** Por bando del gobierno del Distrito de 28 de noviembre de 1833 se declaró no ser necesaria en la ciudad de Méjico licencia de la autoridad para ninguna diversion de las que no esten expresamente prohibidas por las leyes; no imponiéndose otro deber á los dueños de las casas en que se efectuare alguna de las licitas, que el de avisar á la autoridad municipal mas inmediata, para que esté á la mira de evitar los desórdenes: advirtiendo que aque-

llos serán responsables de los excesos que se cometieren contra la moral, y particularmente del abuso de bebidas embriagantes. Cuando la diversion se quiera tener en las calles ó plazas, se avisará un día ántes al gobernador del Distrito, para que pueda tomar las medidas necesarias á la conservacion del órden; no comprendiéndose en el artículo anterior las diversiones periódicas en lugares ya conocidos, porque esta circunstancia bastará para que el gobierno cuide de desempeñar sus deberes: y como la libertad que tiene todo hombre de divertirse, no debe tolerarse en perjuicio de otros, ninguna diversion pasará de las doce de la noche, á no ser en casos muy extraordinarios que calificará el gobierno del Distrito. Pero posteriormente habiéndose advertido el abuso que se hacia de la franquicia declarada en este bando, se previno por otro de 18 de febrero de 1834, que sin licencia del mismo gobierno no pudiese haber diversion alguna de aquellas en que se exija del público algun pago de entrada: que no pudiese hacerse sino por las tardes la representacion de coloquios ó pastorelas, debiendo concluirse precisamente á las ocho de la noche, bajo la multa, en caso de contravencion, de pagar cincuenta pesos el empresario ó responsable: se prohibió además la representacion de coloquios ó pastorelas, en los dias de trabajo, cuando se exija del público pago de entrada, y sin que precediese la censura de las piezas. En 1.º de mayo de 1835 se comunicó al gobernador del Distrito Federal por la secretaría de Relaciones, haber acordado el Supremo Gobierno, que en el señalamiento de dias para cualquier espectáculo ó diversion pública, se elijan siempre los de entera guarda, á fin de conciliar la honesta distraccion del pueblo con la dedicacion á sus tareas en los dias consagrados al trabajo. Una ley española¹ previene que en los dias en que se hagan rogativas públicas procesionales se suspendan las diversiones públicas.

En cédula de 2 de abril de 1760², se declaró que los obispos pueden prohibir generalmente los bailes provocativos y deshonestos próximos á la ruina espiritual; pero en ningun caso tienen potestad para que se acuda á ellos por licencia, ni para toros ni para comedias, por ser propio de la regalía concederlas. Las leyes 38 tit. 1 y 63 tit. 16 lib. 2 R. I. hablando de los indios, mandaban no se les consintiesen bailes públicos y solemnidades sin licencia de la autoridad, y que estos nunca fuesen en las estancias y repartimientos, ni en tiempo de cosecha; y que en ninguna ocasion se permitiese que en juntas y festejos se desconcertasen y destemplasen con la bebida, por los muchos excesos y deshonestidades que en consecuencia se habian experimentado.

¹ L. 20 tit. 1 lib. 1 N.

² Boleña Providencias n. 108.

La diversion de elevar papelotes en las azoteas y balcones, se ha prohibido siempre en diversas épocas por ser muy peligrosa. Últimamente, en bando en 13 de octubre de 1833, se renovaron las providencias publicadas sobre esta materia, sujetando á los contraventores á pagar una multa de cincuenta pesos ó sufrir dos meses de prision; y añadiendo, que los padres, tutores, preceptores y demas personas encargadas de cuidar los niños, son los responsables de cualquiera infraccion por pequeña que sea, y por lo mismo que deben poner todo su esmero en evitar la elevacion de los papelotes en las azoteas, balcones ó zotehuelas en que haya el mas leve peligro; asi como tambien que al hacerlo en las plazuelas, campos y egidos, sean sin navajas ú otros instrumentos con que regularmente se atavian sus cabos ó colas para dañar á otros, y que ha sido causa de multitud de riñas y desavenencias. Por bando de 13 y edicto del sr. arzobispo de 14 de diciembre de 1808, se prohibieron en Méjico los *coloquios* y *jornadas* que se tienen en los dias próximos á la pascua de Navidad en las casas particulares; y por el art. 2 del bando publicado en 15 de octubre de 1834 se prohibieron igualmente las reuniones de jóvenes para cantar las que se llaman *Jornadas de la Virgen*, bajo la pena de ser destinados por un año á servir en el Hospicio de pobres. Asimismo por bando de 24 de octubre de 1834, se prohibieron las reuniones nocturnas llamadas *velorios*, imponiéndose al dueño de la casa en que los hubiere, una multa de veinte y cinco pesos aplicables al fondo de cementerios, ú ocho dias de cárcel en caso de insolvencia.

En bando de 10 de febrero de 1789 se prohibieron los juegos acostumbrados por el tiempo de carnestolendas, de cascarones, anises, aguas teñidas, tizar y otras semejantes; como la venta de todo esto, por haber acreditado la experiencia los males graves que se originan de ello; y por el art. 35 del publicado á 7 de febrero de 1825, se prohibieron sin licencia del gobierno del Distrito ó del alcalde primero, los vítores ó cualquiera manifestacion de regocijo que se verifique en reuniones con gritos ó algazara; y ejecutándose alguna sin aquel requisito, se procederá á la prision y castigo de los autores. Por una orden del consejo de Castilla, inserta hoy en la Novísima Recopilacion¹, se prohibieron absolutamente esta clase de diversiones.*

Por lo que hace á juegos, estan prohibidos los de banca, sacanete, parar, cacho, flor, quince, treinta y una envidada, y demas de naipes que se llaman de envite ó suerte; como tambien los de bisbís, dados, taba y otros de azar. El contraventor incurre por

¹ Nota 5 tit. 33 lib. 7.

primera vez, en la multa pecuniaria segun sus circunstancias, exigiéndose respectivamente doble cantidad al dueño de la casa en que se hubiere jugado: por la segunda vez incurrirán todos en multa doble; y por la tercera, ademas de doblarse tambien la multa, se impondrá la pena de un año de destierro á los jugadores, y dos al dueño de la casa. Los que no tuvieren bienes para pagar la multa, han de estar por la primera vez diez dias en la cárcel, veinte por la segunda, y treinta por la tercera, saliendo ademas desterrados por un año. Cuando los contraventores fueren vagos, tahures ó fulleros que acostumbran á cometer fraudes, ademas de las penas pecuniarias, incurren desde la primera vez, si fueren nobles, en la de cinco años de presidio para servir en algún regimiento fijo, y si plebeyos, en los arsenales; y los dueños de las casas en tales casos sufrirán las mismas penas respectivamente por ocho años. Nótese que los jugadores no hacen suyo lo que ganan en tales juegos, ni los que queden á deber pueden ser obligados á pagar, ántes bien ellos pueden pedir lo que hubiesen pagado. Véase la real pragmática de 6 de octubre de 1775, que es la ley 15 tit. 23 lib. 12 Nov. Rec., en la cual se previene tambien que se impida á los menestrales y jornaleros el jugar en dias de labor. Por la ley siguiente se manda poner el mayor cuidado en la observancia de la pragmática anterior, con derogacion de todo fuero (a).

En órden al arresto de los jugadores hace las observaciones siguientes el sr. Vizcaino en su *Código criminal* tom. 1.º páginas 350 y siguientes. „Se equivoca el autor de los *Juzgados militares de España é Indias* en la proposicion que sienta al folio 205, número 3 del tomo 4.º, sentando asertivamente que en la pragmática de juegos se previene que ninguna persona puede ser arrestada por solo incurrir en los juegos prohibidos, teniendo bienes de que exigir las multas.”

„No se lee en toda la pragmática tal prevencion ni prohibicion de arrestar á los que se hallen jugando, aunque tampoco se previene en la pragmática que se arresten; y hay mucha diferencia entre prohibirlo á no expresarlo.”

„Cuando otras leyes hablan de delitos aun mas criminales que jugar á juegos prohibidos, no obstante que señalan mas graves penas, no previenen ni mandan que se arreste al reo; y sin embargo de esta omision, de este explícito precepto, se les asegura á los que se sospechan delincuentes en ellos para averiguar con mas solemnidad si efectivamente lo son, pues lleva implícita la ley el arresto en aquellas causas que se reputan por criminales, que son aquellas en que la autoridad pública del juez puede proceder de oficio, y en que cualquiera del pueblo puede ser delator.”

(a) Véase la edic. mej. de la *Inst. al der.* de Sala lib. 2 tit. 28 n. 29.

„Convengo en que por este delito sean los jueces muy detenidos para mandar arrestar á los que aprendan jugando, porque habiendo de ser la pena pecuniaria, no parece conforme á la intencion de la ley el que se empiece por el arresto de la persona, porque esto siempre difama á la buena opinion, y siempre que sea persona conocida en el pueblo, será prudencia excusarle este sonrojo y esta pesadumbre á su familia, y los gastos que se le ocasionarian en la prision; pero se le relevará de ella con la cautela de que afiance la multa, ó que en el mismo acto declare á presencia de testigos haber sido aprendido en él, para que despues no pueda negarlo, como hacen los mas, y así dificultan ó dilatan la justificacion, y dejan sin efecto la ejecucion de tan saludable pragmática, y eluden las órdenes del soberano, queriendo despues valerse del fuero privilegiado, si le gozan, para el caso del apremio, sin embargo de tener su Magestad declarado que por este delito pierden todos el fuero; y la experiencia ha enseñado, que solo el temor y la vergüenza de que les lleven á la cárcel, es lo que contiene á muchos para no jugar á juegos prohibidos, ó dejar de concurrir á las casas de juego público.”

„Una declaracion sobre estos y otros casos que ocurren, importaria mucho para evitar cavilosas interpretaciones y competencias, y el odio general que se adquieren los celosos ejecutores de esta pragmática, en lo que se necesita usar de mucha prudencia, y distinguir de personas y circunstancias.”

*En el art. 34 § 4 de la ley de 12 de julio de 1830, se privan de tener voto en las elecciones primarias á los que mantienen juegos prohibidos, y á cuantos les sirven en ellos; y por la de 23 de febrero del mismo año se declararon vigentes las leyes prohibitivas de los juegos de suerte y azar, que se habian permitido por dec. de 20 de septiembre anterior. Por bando de 9 de mayo de 1832, se prohibió el juego del *Dominó* en los cafés y demas casas de concurrencia pública, imponiéndose á las personas que contravinieren esta providencia, lo mismo que á los administradores de dichas casas que permitieren aquel juego, una multa de veinticinco pesos aplicables por mitad al Hospicio de pobres y denunciante. En 26 de noviembre de 1833 se renovó la prohibicion de los juegos conocidos con el nombre de *Imperial* y *Lotería*, bajo la multa de diez pesos por la primera vez, veinte por la segunda, y ciento por la tercera; destinadas exclusivamente al Hospicio de pobres. En 10 de diciembre del mismo año se prohibió en el Distrito federal el juego conocido con el nombre de *Bagatela*, imponiéndose la multa de cien pesos, aplicables exclusivamente á aquel objeto, á los que establecieren este juego en sus casas, ademas de inutilizárseles todos los utensilios de él; y previniéndose que los individuos que se encontraren en estos juegos, se-

rán aprendidos y puestos á disposicion del tribunal de vagos, para que los juzgue conforme á las leyes de la materia.

El juego de gallos está permitido, respecto á no ser puramente de suerte y envite; debiendo cuidarse siempre de que no se apuesten cantidades excesivas, capaces de desacomodar las familias, sino solo moderadas y bastantes á interesar la atencion de los concurrentes¹. Bajo la misma calidad lo está el juego de pelota, en el que ademas deben observarse ciertas reglas propuestas por su junta directiva, aprobadas en ced. de 30 de marzo de 1805.*

***DORADORES DE MONEDA.** En bando de 12 de mayo de 1784² se dispuso que ninguna persona, sea de la clase que fuere, pueda en lo sucesivo dorar moneda alguna con ningun pretexto, bajo la pena de cuatro años de presidio á los mulatos y demas castas inferiores por la primera vez, y á los españoles ó de sangre limpia, quinientos pesos de multa, y en defecto seis años de destierro del lugar de su residencia; las que se reagrarán conforme á las circunstancias del delito, malicia y fines con que se ejecute.*

E.

EMBRIAGUEZ. *Todo hombre que se halle tirado en el suelo sin poderse ir por sí solo á su casa, y al aunque pudiendo hacerlo, esté formando escándalo por efecto de su embriaguez, bien sea con provocaciones de obra, palabra ó ademanes, ó con proposiciones mal sonantes, se le corregirá por la primera vez, con ocho dias de obras públicas; quince por la segunda: treinta por la tercera; y si, contra lo que debe esperarse, incurriese alguno en la cuarta, tratándosele entónces como ébrio consuetudinario é incorregible, se le formará sumaria informacion de su vida y costumbres, y aplicará la pena segun sus resultas, con arreglo á las leyes y disposiciones respectivas. Las mugeres que olvidadas del natural pudor de su sexo, se encontraren ébrias en los términos expresados, se les impondrá en cada vez hasta la tercera, tantos dias de cárcel cuantos deben sufrir los hombres en obras públicas, sirviendo en aquella los destinos á que las aplique el alcaide; formándoseles á la cuarta la dicha sumaria de vida y costumbres. Los hombres que por su ocupacion ú empleo no se pudieren aplicar á las obras públicas, sufrirán la propia correccion de cárcel impuesta á las mugeres³. De la ebriedad en cuanto es circunstancia atenuante de los delitos que se cometen durante ella, véase lo que se dijo en la pág. 8 nota 2.*

¹ Ced. de 28 de octubre de 1746.

² Beleña *Providencias* n. 289.

³ Bandos de 8 de julio de 1796, 20 de di-

ciembre de 1800 y art. 10 del de 5 de junio de 1810.

ENCUBRIDORES. Léase lo que se dijo acerca en orden á ellos en el capítulo 1.º de este título, párrafos 36, 37 y 38.

ENGAÑO. Llámase así cualquier fraude que se comete en los contratos para conseguir algun lucro ilícito, ó usurpar algo á otro. La malicia humana es en extremo ingeniosa, y se vale de innumerables ardidés para conseguir sus depravados designios. Así que no es posible determinar las especies de engaño con que los hombres suelen defraudarse en sus tratos y negocios; sin embargo, referiré las conocidas y usales empezando por el *estelionato*. Comete este delito el que oculta en el contrato la obligacion que sobre la hacienda, alhaja ú otra cosa tiene hecha anteriormente, como si la vende negando ó callando que está hipotecada á otra persona. Especies de engaño son tambien el encubrir con artificio y mentira el vicio de la cosa que se vende ó contrata; el aparentar falsamente alguna buena calidad en la cosa, siendo al contrario; el substituir el género dado por muestra con otro mas inferior despues de concertado el negocio; el adulterar los géneros mezclando otras materias de ménos valor, como en el oro y plata cobre, en la cera sebo &c. Asimismo cometen engaño los mercaderes que en los sacos, espuestas ó vasijas en que tienen sus géneros, ponen encima los buenos para que se vean, y debajo los malos para venderlos juntamente con aquellos, y haciendo creer al comprador que todos son de igual calidad; y finalmente, los que ponen lienzo ó tendales en sus tiendas para que parezcan sus mercaderías mejores de lo que son.

No hay penas ciertas designadas para estos y otros semejantes engaños, porque, como dice la ley 12 tít. 16 Part. 7, donde se trata de esta materia, son muy diversos entre sí los engaños, así como las personas que los hacen y reciben. „Por ende, añade dicha ley, mandamos que todo juzgador que oviere á dar sentencia de pena de escarmiento sobre cualquiera de los engaños sobredichos, en las leyes de este título, et sobre otras semejantes de ellos, que sea apercibido de catar cual es el home que fizo el engaño, et que lo recibió; et otrosí cual es el engaño et en que tiempo fué fecho; et catadas todas estas cosas, debe poner pena de escarmiento ó de pecho para la cámara del rey al engañador, cual entendiere que la merece, segun su alvedrío.”

La ley 2 tít. 4 lib. 9 Nov. Rec. previene que los mercaderes que tengan en sus tiendas tendales ú otras coberturas, ó se valgan de otros ardidés que allí se expresan para que las mercaderías parezcan mejor de lo que son, incurran por primera vez en la pena de dos mil maravedis; por segunda en la de seis mil, y por la tercera no puedan tener tienda en ninguna parte del reino.

ENVENENAMIENTO. Muerte alevosa que se comete usando

rán aprendidos y puestos á disposicion del tribunal de vagos, para que los juzgue conforme á las leyes de la materia.

El juego de gallos está permitido, respecto á no ser puramente de suerte y envite; debiendo cuidarse siempre de que no se apuesten cantidades excesivas, capaces de desacomodar las familias, sino solo moderadas y bastantes á interesar la atencion de los concurrentes¹. Bajo la misma calidad lo está el juego de pelota, en el que ademas deben observarse ciertas reglas propuestas por su junta directiva, aprobadas en ced. de 30 de marzo de 1805.*

***DORADORES DE MONEDA.** En bando de 12 de mayo de 1784² se dispuso que ninguna persona, sea de la clase que fuere, pueda en lo sucesivo dorar moneda alguna con ningun pretexto, bajo la pena de cuatro años de presidio á los mulatos y demas castas inferiores por la primera vez, y á los españoles ó de sangre limpia, quinientos pesos de multa, y en defecto seis años de destierro del lugar de su residencia; las que se reagrarán conforme á las circunstancias del delito, malicia y fines con que se ejecute.*

E.

EMBRIAGUEZ. *Todo hombre que se halle tirado en el suelo sin poderse ir por sí solo á su casa, y al aunque pudiendo hacerlo, esté formando escándalo por efecto de su embriaguez, bien sea con provocaciones de obra, palabra ó ademanes, ó con proposiciones mal sonantes, se le corregirá por la primera vez, con ocho dias de obras públicas; quince por la segunda: treinta por la tercera; y si, contra lo que debe esperarse, incurriese alguno en la cuarta, tratándosele entónces como ébrio consuetudinario é incorregible, se le formará sumaria informacion de su vida y costumbres, y aplicará la pena segun sus resultas, con arreglo á las leyes y disposiciones respectivas. Las mugeres que olvidadas del natural pudor de su sexo, se encontraren ébrias en los términos expresados, se les impondrá en cada vez hasta la tercera, tantos dias de cárcel cuantos deben sufrir los hombres en obras públicas, sirviendo en aquella los destinos á que las aplique el alcaide; formándoseles á la cuarta la dicha sumaria de vida y costumbres. Los hombres que por su ocupacion ú empleo no se pudieren aplicar á las obras públicas, sufrirán la propia correccion de cárcel impuesta á las mugeres³. De la ebriedad en cuanto es circunstancia atenuante de los delitos que se cometen durante ella, véase lo que se dijo en la pág. 8 nota 2.*

¹ Ced. de 28 de octubre de 1746.

² Beleña *Providencias* n. 289.

³ Bandos de 8 de julio de 1796, 20 de di-

ciembre de 1800 y art. 10 del de 5 de junio de 1810.

ENCUBRIDORES. Léase lo que se dijo acerca en orden á ellos en el capítulo 1.º de este título, párrafos 36, 37 y 38.

ENGAÑO. Llámase así cualquier fraude que se comete en los contratos para conseguir algun lucro ilícito, ó usurpar algo á otro. La malicia humana es en extremo ingeniosa, y se vale de innumerables ardidés para conseguir sus depravados designios. Así que no es posible determinar las especies de engaño con que los hombres suelen defraudarse en sus tratos y negocios; sin embargo, referiré las conocidas y usales empezando por el *estelionato*. Comete este delito el que oculta en el contrato la obligacion que sobre la hacienda, alhaja ú otra cosa tiene hecha anteriormente, como si la vende negando ó callando que está hipotecada á otra persona. Especies de engaño son tambien el encubrir con artificio y mentira el vicio de la cosa que se vende ó contrata; el aparentar falsamente alguna buena calidad en la cosa, siendo al contrario; el substituir el género dado por muestra con otro mas inferior despues de concertado el negocio; el adulterar los géneros mezclando otras materias de ménos valor, como en el oro y plata cobre, en la cera sebo &c. Asimismo cometen engaño los mercaderes que en los sacos, espuestas ó vasijas en que tienen sus géneros, ponen encima los buenos para que se vean, y debajo los malos para venderlos juntamente con aquellos, y haciendo creer al comprador que todos son de igual calidad; y finalmente, los que ponen lienzo ó tendales en sus tiendas para que parezcan sus mercaderías mejores de lo que son.

No hay penas ciertas designadas para estos y otros semejantes engaños, porque, como dice la ley 12 tít. 16 Part. 7, donde se trata de esta materia, son muy diversos entre sí los engaños, así como las personas que los hacen y reciben. „Por ende, añade dicha ley, mandamos que todo juzgador que oviere á dar sentencia de pena de escarmiento sobre cualquiera de los engaños sobredichos, en las leyes de este título, et sobre otras semejantes de ellos, que sea apercibido de catar cual es el home que fizó el engaño, et que lo recibió; et otrosí cual es el engaño et en que tiempo fué fecho; et catadas todas estas cosas, debe poner pena de escarmiento ó de pecho para la cámara del rey al engañador, cual entendiere que la merece, segun su alvedrío.”

La ley 2 tít. 4 lib. 9 Nov. Rec. previene que los mercaderes que tengan en sus tiendas tendales ú otras coberturas, ó se valgan de otros ardidés que allí se expresan para que las mercaderías parezcan mejor de lo que son, incurran por primera vez en la pena de dos mil maravedis; por segunda en la de seis mil, y por la tercera no puedan tener tienda en ninguna parte del reino.

ENVENENAMIENTO. Muerte alevosa que se comete usando

de veneno. Este delito se ha considerado siempre como uno de los mas atroces. Así es que la ley 2 tit. 2 lib. 6 del Fuero Juzgo dice: „los que maten con yerbas ponzoñosas deben ser tormentados é morir mala muerte;” y la 7 tit. 8 Part. 7 ordena que „el matador debe morir deshonoradamente echándole á los leones ó á canes ó á otras bestias bravas que lo maten¹.” Segun la misma ley incurren tambien en la pena de homicidas el que compra veneno con tan siniestro fin, aunque no pudiere llevarlo á ejecucion; el que lo vendiese á sabiendas, y el que diere á conocer ó preparar algun veneno con el fin de matar á otro.

Para la averiguacion de este delito cuando es de sola preparacion sin haberlo puesto por obra, se procede á apoderarse previamente de la materia ponzoñosa, y en su vista se hacen cuantas comprobaciones conduzcan al intento de cerciorarse si lo es, ya por medio de análisis química, ó cuando esto no sea posible, haciéndolo comer ó beber á un perro ú otro animal, y notándose los efectos que en él produce. Si llegó á tomarse el veneno, se inspecciona el cuerpo del paciente, como tambien el residuo del veneno si lo hubiere, y se hace que declaren los facultativos si los síntomas que se descubren son efecto de aquel: si realmente la materia es ponzoñosa por la muestra que de ella haya podido haberse &c. Si hubiere muerto la persona envenenada, se abre el cadáver, y se hace la diseccion anatómica examinando escrupulosamente las vísceras².

ESCALAMIENTO DE CARCEL. Véase FUGA DE LOS REOS.

ESCANDALO PUBLICO. Es el que se da con una conducta relajada notoriamente, y del que se sigue grave daño á la sociedad por el mal ejemplo y el influjo que esto tiene en la corrupcion de las costumbres. Por la ley 5 tit. 34 lib. 12 Nov. Rec. se impone á las justicias, bajo pena de perder sus oficios, la obligacion de noticiar al superior los escándalos que no puedan remediar, para que tomen la providencia conveniente. Sobre las facultades que en esta materia competen á los jueces eclesiásticos, véase en la voz *Amancebamiento* la céd. de 21 de diciembre de 1787. *La ley 14 tit. 19 lib. 3 N. previene, que siendo intolerable el abuso que se nota de la facilidad con que muchas gentes sin educacion profieren por las calles públicas palabras escandalosas y obscenas, acompañadas de acciones indecentes, para evitar uno y otro, ninguna persona de cualquier estado, edad ó calidad que sea, profiera en las calles ni en otra parte palabras escandalosas ni obscenas, ni haga acciones indecentes con ningun pretexto ni motivo, ántes bien guarden toda moderacion

¹ Esta pena nunca ha estado en uso, sino la de horca.

² Véase el tit. 3 cap. 1 desde el párrafo 14

hasta el 20, donde se trata extensamente de la averiguacion de este delito.

y compostura; pena á los contraventores de que se les destinará á las obras públicas por quince dias, y si fueren mugeres, por igual tiempo á reclusion, cuyas penas se agravarán en casos de reincidencia. Por bando del gobierno del Distrito de 15 de octubre de 1834 se prohibió el que los jóvenes anuncien la venta de alguna cosa por medio de versos ó cantos que ofendan al pudor y á la decencia, bajo la pena de ser destinados por un año al servicio del Hospicio de pobres; encargándose á los agentes de policia y á todos los ciudadanos que se interesen en la conservacion de la buena moral, la aprension de los jóvenes que quebranten esta disposicion.*

ESTUPRO. Comete este delito el que desflora con violencia ó por medio de seducciones falaces á una doncella honesta. Se castiga en el dia condenando al delincuente á dotarla ó á casarse con ella, y reconocer la prole si la hubiere; aunque en el caso de dotarla y no casarse, tambien está en práctica imponerle la pena de destierro, presidio ú otra, segun las circunstancias de las personas (*). Si el delito se hubiese cometido en despoblado, ó la doncella no fuese todavía *viripotente*, esto es, menor de doce años, ó entre personas que no pueden contraer matrimonio, se castiga con pena corporal á arbitrio del juez, atendidas las circunstancias. En las causas de estupro, dándose por el reo fianza de estar á derecho, y pagar juzgado y sentenciado, no se le ha de molestar con prisiones ni arrestos; y si no tuviere con que afianzar, se le dejará no obstante en libertad guardando el pueblo por cárcel, prestando caucion juratoria de presentarse siempre que le fuere mandado, y de cumplir con la determinacion que se diere en la causa¹.

Cuando el estuprante es vil, y la estuprada distinguida, se le agrava la pena²; y aun mas si es criado ó doméstico de la estuprada, ó si cometió el estupro abusando de la amistad, hospedage y confianza de la casa donde estaba, ó la estuprada residia en la suya como huésped, pupila, criada ó dependiente³.

No habiendo queja ó instancia de parte, no se procede en este delito de oficio sino para asegurar el feto si le hay, y apercibir en tal caso á los delincuentes; todo con el mayor sigilo, por lo mucho que interesa el honor de la desflorada.

A la viuda honesta y recogida daba la citada ley de Partida

(*) Si el estuprador sentase voluntariamente plaza de soldado, no podrá reclamarle ni aun la misma interesada, y deberá cumplir el tiempo de su empeño, aunque aquella puede demandarle en el tribunal eclesiástico competente sobre el cumplimiento de los sponsales. Real orden de 15 de enero de

1790.

1 L. 4 tit. 91 lib. 12 N. R. comunicada á América y publicada en Méjico por bando de 19 de julio de 1802.

2 L. 2 tit. 19 part. 7.

3 LL. 2 y 3 tit. 29 lib. 12 N. R. Matht. cont. 51 n. 11 al 24.

la misma accion que á la doncella por causa de estupro; pero segun costumbre general ya no se admite instancia ó acusacion suya, cuando no ha mediado violencia, ni incurre en pena el que tuvo acceso con ella, á no ser que la reincidencia cause concubinato ó amancebamiento.

EXCOMULGADO VITANDO. Llámase así aquel contra quien se ha publicado la sentencia de excomunion sin haber apelado de ella, ó no haber seguido la apelacion, aun cuando la haya interpuesto. Si el que se halla en tan funesto estado permanece en él obstinadamente, sin procurar reconciliarse con la Iglesia, manifiesta hacer menosprecio de la misma, lo cual consideran nuestras leyes como un nuevo delito, y como tal le castigan con las siguientes penas. El que permanezca treinta dias en su excomunion ha de pagar seiscientos maravedis: si permanece seis meses cumplidos, seis mil; y si aun continuase despues de aquellos en tan fatal estado, pagará cien maravedis cada dia, ademas de ser echado del pueblo de su domicilio; y si volviese á él durante el destierro, se le ha de confiscar la mitad de sus bienes¹.

EXPOSICION DE PARTO. Cometten los padres este delito poniendo al hijo recién nacido en la calle, camino ó lugar excusado, ya para ocultar la nota de su nacimiento, ya por temor de no poder alimentarle; con lo cual le exponen á perecer de hambre ó de frio. La ley 4. tit. 20. Part. 4. priva al padre ó á la madre que por vergüenza ó crueldad desampare á su hijo pequeño, echándole en puerta de alguna iglesia ú hospital, ó en otra parte, de la patria potestad que tendria sobre aquel infeliz; de suerte que ni el uno ni la otra podrá demandarle al hombre ó muger que le hubiere encontrado y llevado por compasion á su casa para criarle ó darle á criar. Y en real cédula de 11 de diciembre de 1796 (que es la ley 5. tit. 37. lib. 7. Nov. Rec.) se dispone lo siguiente en los artículos 23, 24, 25 y 26.

„A fin de evitar los muchos infanticidios que se experimentan por el temor de ser descubiertas y perseguidas las personas que llevan á exponer alguna criatura, por cuyo medio las arrojan y matan, sufriendo despues el último suplicio, como se ha verificado; las justicias de los pueblos, en caso de encontrar de dia ó de noche, en campo ó en poblado, á cualquiera persona que llevare alguna criatura, diciendo que va á ponerla en la casa ó caja de expósitos, ó á entregarla al párroco de algun pueblo cercano, de ningun modo la detendrán ni examinarán; y si la justicia lo juzgase necesario á la seguridad del expósito, ó la persona conductora lo pidiere, le acompañará hasta que se verifique la entrega; pero sin preguntar cosa al-

¹ L. 5 tit. 3 lib. 12 N. R.

guna judicial ni extrajudicialmente al conductor, y dejándole retirarse libremente.”

„Como por este medio, ó por el de entregarse las criaturas al párroco del pueblo donde han nacido, ó al de otro cercano, cesa toda disculpa y excusa para dejar abandonadas las criaturas, especialmente de noche, á las puertas de las iglesias, ó de casas de personas particulares, ó en algunos lugares ocultos, de que ha resultado la muerte de muchos expósitos, serán castigadas con toda la severidad de las leyes las personas que lo ejecutaren; las cuales, en el caso reprobado de hacerlo, tendrán menor pena, si inmediatamente despues de haber dejado la criatura en alguno de los parages referidos, donde no tenga peligro de perecer, da noticia al párroco personalmente, ó á lo ménos por escrito, expresando el parage donde está el expósito, para que sin demora lo haga recoger.”

„Se observará y cumplirá puntualmente lo dispuesto por la ley de Partida, y otras canónicas y civiles, en cuanto á que los padres pierdan la patria potestad y todos los derechos que tenían sobre los hijos por el hecho de exponerlos; y no tendrán accion para reclamarlos, ni pedir en tiempo alguno que se les entreguen, ni se les han de entregar, aunque se ofrezcan á pagar los gastos que hayan hecho; bien que si manifestaren ante la justicia real de cualquier pueblo ser algun expósito hijo suyo, se recibirá justificacion judicial por la misma justicia, con citacion del procurador síndico del ayuntamiento, ó del fiscal que hubiere ó se nombrare de la real justicia; y resultando bien probada la filiacion legítima ó natural, se dará con el auto declaratorio al económico del partido, para que la envíe al administrador de la casa general; pero esto ha de ser por lo que pueda resultar favorable al expósito en lo sucesivo, y no para que haya de entregarse á los padres, ni estos adquieran sobre él accion alguna; aunque los padres han de quedar y quedan siempre sujetos á las obligaciones naturales y civiles para con el expósito, de que no pudieron libertarse por el hecho criminoso y execrable de haberlo expuesto.”

„De la regla contenida en el capítulo precedente se exceptúa el caso de haber expuesto el hijo por extrema necesidad, la cual puede verificarse por varias causas; y haciendo constar ante la real justicia con la citacion expresada, haber sido el motivo de la exposicion del hijo alguna necesidad extrema, declarándose así por sentencia, podrán reclamarlo, y deberá entregárseles, resarciendo ó no los gastos hechos, segun las circunstancias de cada caso; sobre lo que determinará la justicia real como fuere correspondiente.” Véase el tom. 1 pág. 248 nota 1. ² y las leyes del tit. 23 lib. 4 F. R.

***ESTAFA O ESTELIONATO.** Así se llama cualquier engaño hecho con malicia sobre materia de dinero, ó cosa de precio y es-

timacion, que en realidad es hurto con máscara de empréstito ó con otro color ó pretexto¹. El nombre de estelionato suele ser propio de los delitos que carecen de nombre², la pena es arbitraria³; y parece que no puede ser otra, atendida la infinita variedad de casos irregulares y nuevos que pueden ocurrir, y que este delito es susceptible de circunstancias complicadas y varias, que no pueden comprender expresamente las leyes. Véase á Gomez *Var. res.* tom. 3 cap. 7 y las adiciones de Ayllon.*

***EXPILACION.** 1.º Es la subtraccion de los bienes de una herencia yacente, esto es, de una herencia que todavía no ha sido aceptada por el heredero. El expilador es condenado por el juez á restituir lo que hubiere robado de la herencia con los frutos percibidos, y además á la pena de destierro ó de trabajos forzados. Pero es menester advertir, que esta condenacion solo tiene lugar cuando el expilador es un extraño que nada puede pretender de la herencia á título de heredero; pues si uno de estos oculta ú omite maliciosamente en el inventario algunos bienes de la sucesion, tiene que pagar el duplo de lo substraído y pierde la cuarta falcidia, cuando por derecho le corresponde siendo heredero extraño; y siendo legítimo se entiende que por este hecho acepta la herencia sin beneficio de inventario; mas si despues de la aceptacion de la herencia, subtrae el heredero alguna cosa de ella, se presume que lo hizo, no con ánimo de robarla, sino para cobrarse en todo ó en parte de su haber, y por esta razon no corresponde á los coherederos la accion penal de ocultacion de bienes ó de herencia robada ó expilada⁴. El legatario que toma por sí el legado, pierde el derecho que tenia á él⁵.

2.º Igualmente se da el nombre de expilacion al crimen que cometen los que en la calle hurtan ó arrebatan alguna cosa á los que van pasando, los que se llaman en buen español *capeadores*, y en Méjico tambien *macutenos*⁶. Para este delito no hay pena señalada en las leyes; por lo mismo, los tribunales lo castigan extraordinariamente con mas ó ménos rigor segun las circunstancias que lo han acompañado. Como se comete regularmente de noche y en lugares poco concurridos, se le tiene por de difícil probanza, y se atiende con principal mérito, segun Vilanova⁷, á la asercion jurada, instructiva y genuina del ofendido, admitiéndose además indicios y testigos ilegales. Véase á Mathaeu *De re. crim.* cont. 42 que habla latamente de este delito y los autores que cita.*

1 Estafar, dice el *Diccionario de la lengua castellana*, pedir ó sacar dineros ó cosas de valor con artificios y engaños, y con ánimo de no pagar.
2 L. 3 § ff. *De crim. stell.*
3 LL. 2 y 3 eod. Don *Derecho público* tom. 7 pág. 444.

4 LL. 9 y 11 tit. 6 part. 6, 21 tit. 14 part. 7 y 3 tit. 13 lib. 4 R., ó 3 tit. 34 lib. 11 N. Véase lo dicho en el tomo 6 pág. 35 cap. 4.
5 L. 37 tit. 9 part. 6.
6 Beña *Providencias* n. 13 en la nota.
7 *Mat. crim. for. observ.* 11 cap. 17 n. 3.

F.

FALSEDAD. Puede cometerse este delito de varios modos, ya falsificando cartas, provisiones, bulas apostólicas ó decretos del soberano. Por derecho canónico incurre el clérigo falsificador en excomunion mayor reservada al sumo pontífice, debiendo además ser depuesto despues de probado el delito, y entregado á la justicia ordinaria (*). Por derecho civil tiene este delito señaladas diferentes penas, segun fuere la calidad de la falsificacion. El que fingiese sello ó firma del príncipe ó sus ministros, ó de algun arzobispo, obispo ú otro prelado, está declarado aleve, incurre en pena de muerte, y se aplicaba á la cámara la mitad de sus bienes¹. La falsificacion de sellos ó firmas de otras personas de ménos consideracion, se castiga con presidio, segun la importancia ó calidad del instrumento suplantado, objeto á que se dirige y demas circunstancias; no pudiendo los tales falsificadores que se destinan á los presidios, ser empleados en las oficinas de cuenta y razon de ellos². El escribano de la corte que falsée privilegio ó instrumento público, ha de sufrir la pena capital; y si revelase secreto, que el soberano le hubiese mandado guardar á persona por quien haya de seguirse algun perjuicio, le impondrá el mismo el castigo que merezca. Al escribano de ciudad ó villa que otorgue algun documento falso ó cometa alguna falsedad en pleito que actúe, se le ha de cortar la mano, y será tenido por infame mientras viva³. Si alguna persona actuase como escribano sin tener la aprobacion respectiva, ha de tenerse por falsario; y si aun teniendo aquella, actuase sin haber sacado el título ni pagado la media anata, perderá la escribanía, é incurrirá en la multa de quinientos ducados⁴.

Al falsificador de moneda, como tambien el que da ayuda ó consejo para hacerla, y el que á sabiendas encubre el delito en su casa ó heredad, se imponia la terrible pena de ser quemados, y confiscados todos sus bienes, segun la ley 9. tit. 7. Part. 7; bien que la 1. tit. 17. lib. 9. de la Nov. Rec. dice, que el que funda moneda fuera de las casas destinadas á este objeto, *muera por ello*, sin

(*) Así dice el sr. Vizcaino en su *Código criminal*, citando varias leyes del tit. 7 part. 7, en las que no se habla de los clérigos; pero si hay una del Fuero Real, y es la 2 tit. 12 lib. 4, la cual dice así: „Clerigo que falseare sello del rey sea desordenado, ó sea señalado en la frente, porque sea conocido por falso por jamas, et sea enviado de todo el reino, et lo que ovieré sea del rey. Et si falseare sello de otri, pierda cuanto oviero et sea de la iglesia, et sea echado de toda la tierra por jamas, et todo lo que ovierre sea del rey, et si ficiere falsa moneda sea

desordenado, et el rey faga del lo que quisier despues. Y esta misma pena mandamos á todo home de orden que ficiere cualquiera cosa de estas sobredichas.”

1 LL. 6 tit. 7 part. 7 y 1 tit. 8 lib. 12 N. R.
2 *Real orden de 10 de diciembre de 1768* inserta en el *Teatro de la Legisl.* tom. 14 pág. 127.
3 LL. 16 tit. 19 part. 3, y 6 tit. 7 part. 7.
4 LL. 7 y 8 tit. 23 lib. 10 N. R. y pragmática de 7 de enero de 1744.

timacion, que en realidad es hurto con máscara de empréstito ó con otro color ó pretexto¹. El nombre de estelionato suele ser propio de los delitos que carecen de nombre², la pena es arbitraria³; y parece que no puede ser otra, atendida la infinita variedad de casos irregulares y nuevos que pueden ocurrir, y que este delito es susceptible de circunstancias complicadas y varias, que no pueden comprender expresamente las leyes. Véase á Gomez *Var. res.* tom. 3 cap. 7 y las adiciones de Ayllon.*

***EXPILACION.** 1.º Es la subtraccion de los bienes de una herencia yacente, esto es, de una herencia que todavía no ha sido aceptada por el heredero. El expilador es condenado por el juez á restituir lo que hubiere robado de la herencia con los frutos percibidos, y además á la pena de destierro ó de trabajos forzados. Pero es menester advertir, que esta condenacion solo tiene lugar cuando el expilador es un extraño que nada puede pretender de la herencia á título de heredero; pues si uno de estos oculta ú omite maliciosamente en el inventario algunos bienes de la sucesion, tiene que pagar el duplo de lo substraído y pierde la cuarta falcidia, cuando por derecho le corresponde siendo heredero extraño; y siendo legítimo se entiende que por este hecho acepta la herencia sin beneficio de inventario; mas si despues de la aceptacion de la herencia, subtrae el heredero alguna cosa de ella, se presume que lo hizo, no con ánimo de robarla, sino para cobrarse en todo ó en parte de su haber, y por esta razon no corresponde á los coherederos la accion penal de ocultacion de bienes ó de herencia robada ó expilada⁴. El legatario que toma por sí el legado, pierde el derecho que tenia á él⁵.

2.º Igualmente se da el nombre de expilacion al crimen que cometen los que en la calle hurtan ó arrebatan alguna cosa á los que van pasando, los que se llaman en buen español *capeadores*, y en Méjico tambien *macutenos*⁶. Para este delito no hay pena señalada en las leyes; por lo mismo, los tribunales lo castigan extraordinariamente con mas ó ménos rigor segun las circunstancias que lo han acompañado. Como se comete regularmente de noche y en lugares poco concurridos, se le tiene por de difícil probanza, y se atiende con principal mérito, segun Vilanova⁷, á la asercion jurada, instructiva y genuina del ofendido, admitiéndose además indicios y testigos ilegales. Véase á Mathaeu *De re. crim.* cont. 42 que habla latamente de este delito y los autores que cita.*

1 Estafar, dice el *Diccionario de la lengua castellana*, pedir ó sacar dineros ó cosas de valor con artificios y engaños, y con ánimo de no pagar.
2 L. 3 § ff. *De crim. stell.*
3 LL. 2 y 3 eod. Don *Derecho público* tom. 7 pág. 444.

4 LL. 9 y 11 tit. 6 part. 6, 21 tit. 14 part. 7 y 3 tit. 13 lib. 4 R., ó 3 tit. 34 lib. 11 N. Véase lo dicho en el tomo 6 pág. 35 cap. 4.
5 L. 37 tit. 9 part. 6.
6 Beña *Providencias* n. 13 en la nota.
7 *Mat. crim. for. observ.* 11 cap. 17 n. 3.

F.

FALSEDAD. Puede cometerse este delito de varios modos, ya falsificando cartas, provisiones, bulas apostólicas ó decretos del soberano. Por derecho canónico incurre el clérigo falsificador en excomunion mayor reservada al sumo pontífice, debiendo además ser depuesto despues de probado el delito, y entregado á la justicia ordinaria (*). Por derecho civil tiene este delito señaladas diferentes penas, segun fuere la calidad de la falsificacion. El que fingiese sello ó firma del príncipe ó sus ministros, ó de algun arzobispo, obispo ú otro prelado, está declarado aleve, incurre en pena de muerte, y se aplicaba á la cámara la mitad de sus bienes¹. La falsificacion de sellos ó firmas de otras personas de ménos consideracion, se castiga con presidio, segun la importancia ó calidad del instrumento suplantado, objeto á que se dirige y demas circunstancias; no pudiendo los tales falsificadores que se destinan á los presidios, ser empleados en las oficinas de cuenta y razon de ellos². El escribano de la corte que falsée privilegio ó instrumento público, ha de sufrir la pena capital; y si revelase secreto, que el soberano le hubiese mandado guardar á persona por quien haya de seguirse algun perjuicio, le impondrá el mismo el castigo que merezca. Al escribano de ciudad ó villa que otorgue algun documento falso ó cometa alguna falsedad en pleito que actúe, se le ha de cortar la mano, y será tenido por infame mientras viva³. Si alguna persona actuase como escribano sin tener la aprobacion respectiva, ha de tenerse por falsario; y si aun teniendo aquella, actuase sin haber sacado el título ni pagado la media anata, perderá la escribanía, é incurrirá en la multa de quinientos ducados⁴.

Al falsificador de moneda, como tambien el que da ayuda ó consejo para hacerla, y el que á sabiendas encubre el delito en su casa ó heredad, se imponia la terrible pena de ser quemados, y confiscados todos sus bienes, segun la ley 9. tit. 7. Part. 7; bien que la 1. tit. 17. lib. 9. de la Nov. Rec. dice, que el que funda moneda fuera de las casas destinadas á este objeto, *muera por ello*, sin

(*) Así dice el sr. Vizcaino en su *Código criminal*, citando varias leyes del tit. 7 part. 7, en las que no se habla de los clérigos; pero si hay una del Fuero Real, y es la 2 tit. 12 lib. 4, la cual dice así: „Clerigo que falseare sello del rey sea desordenado, ó sea señalado en la frente, porque sea conocido por falso por jamas, et sea enviado de todo el reino, et lo que ovieré sea del rey. Et si falseare sello de otri, pierda cuanto oviero et sea de la iglesia, et sea echado de toda la tierra por jamas, et todo lo que ovierre sea del rey, et si ficiere falsa moneda sea

desordenado, et el rey faga del lo que quisier despues. Y esta misma pena mandamos á todo home de orden que ficiere cualquiera cosa de estas sobredichas.”

1 LL. 6 tit. 7 part. 7 y 1 tit. 8 lib. 12 N. R.
2 *Real orden de 10 de diciembre de 1768* inserta en el *Teatro de la Legisl.* tom. 14 pág. 127.
3 LL. 16 tit. 19 part. 3, y 6 tit. 7 part. 7.
4 LL. 7 y 8 tit. 23 lib. 10 N. R. y pragnática de 7 de enero de 1744.

designar el género de muerte; pero no estando ya en uso la pena de quemar, es claro que debe ser la de garrote. Esta ley añade, que el delincuente había de perder la mitad de sus bienes, aplicados por terceras partes á la cámara, juez y acusador. Hay otra ley que es la 3. tit. 8. lib. 12. Nov. Rec., la cual impone pena de muerte y perdimiento de todos sus bienes, á cualquiera persona natural ó extranjera, que deshaga, funda ó cercene la moneda de oro, y plata, ó la extrajere de ellos (a). Estas dos disposiciones se hallan en las ordenanzas dadas por los reyes católicos Don Fernando y Doña Isabel, en 13 de junio de 1497 para la labor de la moneda; pero la última es posterior en orden, y de consiguiente es la que debe regir.

El que á sabiendas haga uso de moneda falsa, ya fabricada en el reino, ya fuera de él, ó la retenga en su poder, y no la denuncie á la justicia, ha de ser desterrado del reino por cuatro años, y perder la mitad de sus bienes. Cualquier cambista que reciba alguna de dichas monedas falsificadas, debe cortarlas por medio y entregarlas á la justicia. Si el que tiene moneda falsa la manifiesta ántes que se le aprenda con ella á la justicia del pueblo en donde se le hubiere dado, nombrando la persona que se la dió, y fuere sujeto de quien no puede presumirse que conoce la tal moneda, no se le impondrá castigo¹.

Los fabricantes de la casa de moneda que hacen alguna para sí mismos, aun cuando no sea falsa, cometen hurto y falsedad; como tambien los que recibiendo oro y plata del tesoro público para fabricar moneda ó afinarla, mezclan en ella para hacer lucro algun otro metal de ménos valor. Así los unos como los otros han de ser condenados en el cuatrotanto de lo hurtado, y á trabajar para siempre en las obras públicas, si fueren menestrales, y á destierro perpetuo, si no lo fueren² (*).

(a) Nótese que hoy está permitida la exportación de moneda pagando los derechos establecidos en la ley de 16 de noviembre de 1827 art. 40.—E.

1 L. 4 tit. 17 lib. 9 N. R.

2 L. 15 tit. 14 part. 7.

(*) El señor Gutierrez en su *Práctica criminal*, tom. 3 pág. 157, hace las observaciones siguientes acerca de estas penas: „Nuestras leyes, si nos es lícito decirlo, no hacen varias distinciones que debieran hacerse en orden á los crímenes de que hemos hablado para proponer á ellos las penas. Hay notable diferencia entre el que por su propia autoridad hace moneda sin quitarle nada del valor intrínseco que debe tener, entre el que la hace disminuyendo este; entre el que rae, lima ó cercena de algun otro modo la verdadera, y entre el que comete

estos delitos en monedas de poco valor. La pena capital muy justa en el segundo parece excesiva en el primero, sin embargo de que se arroga un derecho privativo del soberano, pues solo usurpa aquella corta ganancia que á este corresponde; y así es que, como hemos dicho, no condena la ley á muerte á los fabricantes de las casas de moneda que hagan para sí moneda de tan buena calidad como la del rey. Otra ley del Fuero Real (7 tit. 12 lib. 4), distingue entre el falsificador de moneda, y el que la rae ó cercena, imponiendo á aquel el último suplicio, y á este la confiscación de la mitad de sus bienes. El que delinque en monedas de poca estimación, por ser corto su lucro, no hace grave perjuicio al estado, ni necesita del miedo de la muerte para no delinquir.

El falsario de pesos y medidas, esto es, el que las usa falsas ó cercenadas contra lo que disponen las leyes, comete hurto, y falta al mismo tiempo á la fe pública. En la ley 2 tit. 9 lib. 9 Nov. Rec. se manda que cualquiera que midiere el pan y vino con las medidas que allí se designan, incurra por la primera vez que le fuere probado, en la pena de mil maravedis, y que le quiebren públicamente tal medida: por la segunda pague tres mil maravedis, y esté diez días en la cadena; y por tercera vez se le aplique la pena de falso; y en la misma incurra cualquier menestral que hiciere las medidas falsas ó cercenadas. La ley 7 tit. 7 Part. 7, tratando de las medidas y pesas falsas, dispone que el que defraudare usando de ellas, pague doblado el daño que recibió el comprador, y además sea desterrado por cierto tiempo á una isla; y que además las medidas ó pesas falsas se quiebren públicamente ante las puertas de aquellos que las usaban¹. Según las *Ordenanzas del ejército*, art. 86 y 87 tit. 10 trat. 8, el vivandero que falsifica peso ó medida, tiene pena de seis años de presidio, confiscación de los géneros y resarcimiento á los compradores; y si adulterase los víveres mezclando en ellos alguna cosa perjudicial á la salud, deberá ser ahorcado. Los proveedores ó municioneros incurren en el primero de estos dos casos, en igual tiempo de presidio y pérdida de todos sus bienes; y en el segundo tienen pena de presidio ó capital, según el daño que causaren ó pudieren ocasionar.²

Cometen falsedad los agrimensores que dividiendo los términos, montes ó heredades, no miden legalmente, dando á unos mas que á otros, en cuyo caso deben ser resarcidos los perjudicados á costa de los que recibieron el beneficio; y no pudiendo conseguir de estos dicho resarcimiento, debe indemnizarles á su costa el agrimensor, á quien además impondrá el juez la pena arbitraria que crea merecer según las circunstancias. Lo mismo debe decirse del contador nombrado de comun acuerdo por dos personas para ajustar alguna cuenta pendiente entre ellos, si maliciosamente incurre en algun yerro perjudicial á uno y favorable á otro³.

Incurren asimismo en el delito de falsedad los que dicen alguna mentira al soberano, ó descubren sus secretos; los que usan insignias de caballero sin serlo; los que cantan misa sin tener órdenes de preste; los que se mudan nombre ó toman el de otro con el fin de engañar ó perjudicar á alguno; los que dicen ser hijos de alguna persona de alta gerarquía sin serlo. Todas estas falsedades se castigan con destierro perpetuo al que ántes se añadía confiscación de todos los bienes, no teniendo descendientes ni ascendientes dentro del ter-

1 Véase la ley 5 tit. 9 lib. 9 N. R. que trata de la igualación de pesos y medidas. | 2 Véase el tom. 4 pág. 11 nota 6. | 3 L. 8 tit. 7 part. 7.

cer grado' (*). Finalmente, todo el que ejerza oficio sin título, es falsario y debe ser castigado á arbitrio del juez, atendidas todas las circunstancias.

De gran falsedad califica la ley 3.ª tit. 7.ª Part. 7.ª la suposición del parto, esto es, el fingir una muger que da á luz un hijo, tomando para este fin el de otra persona, y haciendo creer al marido que es hijo suyo. Muy raro debe ser este caso, pues por muy astuta que sea la muger, difícilmente conseguirá fascinar á su marido hasta este punto; mas como quiera puede suceder, y está previsto por la ley, la cual, sin embargo, no designa pena alguna, como no sea la especificada en la ley siguiente, donde se ordena que las falsedades mencionadas en las leyes anteriores, se castiguen con destierro perpetuo y confiscación de todos los bienes, no habiendo descendientes ó ascendientes dentro del tercer grado. *Ultimamente, en el Distrito federal y Territorios, los individuos convencidos en las juntas de electores, de presentar boleta falsificada, ó que se haya dado á otro individuo, ó de haberse empadronado, ó presentarse á votar en otra manzana ó seccion que no sea la de su vecindad, ó haber alterado la regulacion justa de votos, serán arrestados inmediatamente y puestos á disposición de juez competente, para que los juzgue y castigue como á falsarios.^{2*}

FALSOS TESTIGOS. „Este delito, dice la ley 3.ª tit. 7.ª lib. 7.ª R. I., es en grave ofensa de Dios nuestro Señor, y nuestra, y perjuicio de las partes;” y concluye mandando á las justicias que con muy particular atención procuren averiguar los que lo cometen, castigando con todo rigor á los delinquentes, conforme á las leyes de Castilla, pues tanto importa al servicio de Dios y ejecucion de la justicia. Véase CALUMNIA.

FALTAS DE LOS MAGISTRADOS, JUECES Y OTROS EMPLEADOS PUBLICOS EN EL DESEMPEÑO DE SUS OFICIOS. En esta materia se expidió un decreto por las Cortes de España en 24 de marzo de 1813, cuya observancia se ha mandado en diversas épocas por las leyes mejicanas³; del que vamos á referir las disposiciones mas interesantes. Segun su letra son *prevaricadores* los jueces que á sabiendas juzgan contra derecho por afecto ó por desafecto hácia alguno de los litigantes ú otras personas; y el magistrado ó juez de cualquiera clase que incurra en este delito, será

1 LL. 2 y 6 tit. 7 part. 7.

(*) Hay caso en que merece pena de muerte el que se muda el nombre, y es cuando pasa por el registro de la aduana caballos, yeguas y cualquiera otro género de cabalgadura bajo el nombre que se finge, y si lo hace delante de un alcalde de sacas. Igual

pena tendrá el escribano que interviniere en ello. L. 2 tit. 12 lib. 9 N. R.

2 Art. 44 de la ley de 12 de junio de 1830.

3 Dec. de 13 de mayo de 1823 inserto en las Adiciones á Alvarez pág. 250, art. 20 del dec. de 14 de octubre de 1828 y otros.

privado de su empleo, é inhabilitado perpetuamente para obtener oficio ni cargo alguno, y pagará á la parte agraviada los daños, costas y perjuicios. Si cometiere la prevaricación en alguna causa criminal, sufrirá además la misma pena que injustamente hizo sufrir al procesado. El magistrado ó juez que juzgare contra derecho á sabiendas, por soborno ó por cohecho, esto es, porque á él ó á su familia se haya dado ó prometido alguna cosa, sea dinero ú otros efectos ó esperanzas de mejor fortuna, sufrirá, además de las penas indicadas, la de ser declarado infame, y pagar lo recibido, con el tres tanto para los establecimientos públicos de instruccion; y cuando solamente, por sí ó por su familia, á sabiendas, reciba ó se convenga en recibir alguna dádiva de los litigantes, ó en nombre ó en consideracion de estos, aunque no llegue por ello á juzgar contra justicia, pagará tambien lo recibido con el tres tanto para el mismo objeto, será privado de su empleo, é inhabilitado para ejercer otra vez la judicatura.

El magistrado ó juez que seduzca ó solicite á muger que litiga, ó es acusada ante él, ó citada como testigo, sufrirá por este hecho la misma pena de privacion de empleo é inhabilitacion para volver á ejercer la judicatura, sin perjuicio de cualquiera otra que como particular merezca por su delito; y si la seducción ó solicitudion recayere en muger que se halle presa, quedará además incapaz de obtener oficio ni cargo alguno. Si alguno de estos funcionarios fuere convencido de incontinencia pública, ó de embriaguez repetida, ó de inmoralidad escandalosa por cualquier otro concepto, ó de conocida ineptitud ó desidia habitual en el desempeño de sus funciones, cada una de estas faltas será suficiente para que el culpado pierda el empleo, y no pueda volver á administrar la justicia, sin perjuicio de las demas penas á que como particular lo hagan acreedor sus excesos.

El magistrado ó juez que por falta de instruccion ó por descuido falle contra ley expresa, y el que por contravenir á las leyes que arreglan el proceso dé lugar á que el que haya formado se reponga por el tribunal superior competente, pagará todas las costas y perjuicios, y será suspenso de empleo y sueldo por un año. Si reincidiese, sufrirá igual pago, y será privado de empleo é inhabilitado para ejercer otra vez la judicatura.¹ Los asesores que aconsejaren mal al juez, deben sufrir respectivamente las mismas penas.²

La imposición de estas penas en sus respectivos casos acompañará precisamente á la revocacion de la sentencia en primera instancia, dada contra ley expresa; y se ejecutará irremisiblemente

1 Véanse las cuatro últimas leyes del tit. 22 | 2 L. 3 al fin tit. 21 part. 3. Véase el tom. part. 3 y las del tit. 1 lib. 11 N. | 4 pág. 397 n. 4.

desde luego, sin perjuicio de que despues se oiga al magistrado ó juez, por lo que á él toca si reclamase. Cuando una Sala de cualquiera audiencia ó tribunal superior especial revoque en tercera instancia algun fallo, dado en segunda por otra Sala contra ley expresa, deberá remitir inmediatamente un testimonio circunstanciado al tribunal correspondiente, el cual impondrá desde luego las penas referidas á los magistrados que hayan incurrido en ellas. Tambien se aplicarán las propias penas respectivamente en el mismo auto en que se declare nulo, y se mande reponer el proceso por las audiencias en los casos en que conocen de los recursos de nulidad contra las sentencias de primera instancia.

Los tribunales superiores y los jueces serán responsables de las faltas que cometan en el servicio sus respectivos inferiores y subalternos, si por omision ó tolerancia diesen lugar á ellas, ó dejasen de poner inmediatamente para corregirlas el remedio oportuno.¹ En consecuencia, todo tribunal superior que dos veces haya corregido ó reprendido á un juez inferior por sus abusos, lentitud y desaciertos, no lo hará la tercera, sino mandando que se forme contra él la correspondiente causa para suspenderlo ó separarlo si lo mereciese. Pero tambien cuidarán los tribunales de no incomodar á los jueces inferiores con multas, apercibimientos, ni otras condenas por errores de opinion en casos dudosos, ni por leves y excusables descuidos; los tratarán con el decoro que merece su clase, y no podrán dejar de oírles en justicia, suspendiendo la reprension ó correccion que así les impongan siempre que representen sobre ello.

Son asimismo prevaricadores los empleados públicos de cualquiera clase, que como á tales y á sabiendas abusen de su oficio para perjudicar á la causa pública y á los particulares; y se les castigará con la destitucion de su empleo, inhabilitacion perpetua para obtener cargo alguno, y resarcimiento de todos los perjuicios, quedando ademas sujetos á cualquiera otra pena mayor que les esté impuesta por las leyes especiales de su ramo. Si el empleado público prevaricase por soborno ó por cohecho en la forma prevenida con respecto á los jueces, será castigado como estos; y si por descuido ó ineptitud usa mal de su oficio, será privado de su empleo, y resarcirá los perjuicios que haya causado, quedando ademas sujeto á las penas que le impongan dichas leyes especiales. Los empleados públicos de todas clases son igualmente responsables de las faltas que cometan en el servicio sus respectivos subalternos, si por omision ó tolerancia diesen lugar á ellas, ó dejasen de poner inmediatamente para corregirlas el oportuno remedio.

¹ L. 40 tit. 2 lib. 2 R. I.

Una de las faltas que se castigan mas severamente en los funcionarios públicos, es la lentitud en cumplir y hacer cumplir las leyes, decretos y órdenes superiores. Las Cortes españolas, deseando establecer en todas las clases la absoluta subordinacion al gobierno, como el único medio de dar un movimiento y direccion uniforme á la máquina del estado, y de dirigir á un fin los esfuerzos de todos, decretaron que todo general, junta, audiencia, ó cualquier otro superior á quien incumba el dar cumplimiento á las superiores órdenes, será responsable de la ejecucion de ellas, y privados de sus respectivos empleos, si por culpable omision, negligencia ó tolerancia, por no aplicar inmediatamente las penas á los desobedientes, dejaren de cumplimentarse; que las justicias y autoridades inferiores á quienes toque el inmediato cumplimiento de la ley ú orden, incurran en la misma pena que los desobedientes, si no se la aplicaren al instante segun permita la ley; y que el gobierno cesase el cumplimiento de las leyes, ordenanzas y decretos, exigiendo una estrecha responsabilidad de las autoridades á quienes toque, castigándolas irremisiblemente en los casos dichos, y que por ningun motivo reiterase órdenes una vez dadas, sin imponer ántes la merecida pena á cuantos hubiesen de cualquier modo culpable retardado su cumplimiento. En 11 de noviembre de 1811, queriendo hacer efectiva la responsabilidad de los empleados públicos, con arreglo y en cumplimiento de lo acordado en el decreto de 14 de julio, determinaron asimismo que todo empleado público civil ó militar, que despues de tercero dia del recibo de una ley ó decreto del congreso nacional retardare su cumplimiento en la parte que le toque, quedará por el mismo hecho privado de su empleo, pasándose inmediatamente á hacer su provision en otra persona, sin perjuicio de proceder á lo demas que haya lugar. Los jueces y magistrados que faltaren en los términos predichos, se entenderá que han incurrido en justa causa para ser suspensos de sus respectivos destinos por el gobierno; el que lo verificará así, haciendo que inmediatamente se proceda á la formacion de proceso. Los secretarios del despacho, añaden, bajo la efectiva responsabilidad de ser separados de sus empleos, cuidarán de la puntual observancia de este decreto. Las mismas Cortes declararon despues en los arts. 15 cap. 1 y 5 cap. 2 del citado decreto de 24 de marzo de 1813, que los dos antecedentes quedaban en su fuerza y vigor.

El primer congreso mejicano, con el fin de asegurar la mas puntual y exacta observancia de todas sus determinaciones, dispuso que todo funcionario público que recibiendo algun decreto ú orden, dentro de tercero dia no lo cumple en la parte que le toque, quede por solo este hecho privado del destino que tenia, conforme al ya citado

decreto de 11 de noviembre¹. Y habiéndose consultado al mismo si esta orden debia entenderse en términos que en dichos tres dias hayan los funcionarios públicos de cumplir plenamente las resoluciones supremas, ó solo poner en práctica su cumplimiento, resolvió que habia requerido la actividad y eficacia de los funcionarios públicos en cuanto fuera posible; esto es, que si lo que toca á un funcionario público de un decreto y orden, puede ser enteramente cumplido á juicio de un varon prudente en los tres dias, en ellos se dé cumplimiento; mas si lo que debe cumplir el tal funcionario requiere mas dias que tres para su cabal cumplimiento, deberá ponerse en práctica en los tres, y terminarse en la mayor posible brevedad, con proporcion á lo que debió cumplirse en los tres dias².

Todo ciudadano á quien no esté expresamente prohibido, tiene accion para acusar á los jueces y empleados públicos de los delitos referidos en los dos primeros párrafos de este artículo. En los demas casos solo podrán acusarlos las partes agraviadas y los fiscales. Cuando se forme causa á un magistrado de una audiencia ó á un juez de primera instancia, el acusado no podrá estar en el pueblo en que se practique la sumaria ni en seis leguas en contorno.

Sobre la falta de asistencia de los empleados al servicio de sus destinos, véase la última edic. mej. de la *Ilustrac. al derecho* de Sala, lib. 2 tit. 25 núm. 8, y la *Providencia* de la secretaria de justicia de 18 de noviembre de 1833 inserta en la *Recop.* del Lic. Arrillaga.*

FIESTAS DE GUARDAR POR MANDAMIENTO DE LA IGLESIA. El quebrantamiento de ellas, ademas de ser un pecado, se considera como delito por una ley de la Novísima Recopilacion³, la cual manda que no se hagan en los domingos ningunas labores, ni se tengan tiendas abiertas, bajo la pena al contraventor de trescientos maravedis, aplicados por terceras partes al denunciador, fisco é Iglesia; como tambien que ningun ayuntamiento ni individuo de él dé permiso á nadie para trabajar en dichos dias, pena de seiscientos maravedis. En el dia se recurre á los preladados, sus vicarios ó párrocos para obtener licencia de hacer algunas labores en los dias festivos, y se conceden habiendo justo motivo para ello.⁴

FRAUDES. Véanse los artículos **ENGAÑO Y CONTRABANDO.**

FUEGOS ARTIFICIALES. *En real orden de 5 de abril de 1781⁵ se permitió, sin embargo de cuanto se habia mandado anteriormente, el libre uso de ellos en las solemnidades de los santos y demas dias acostumbrados; pero en 4 de mayo de 1799 se prohibie-

1 Ord. de 19 de abril de 1822.

2 Orden de 18 de mayo de 1822.

3 L. 7 tit. 1 lib. 1 N. R. Véanse las leyes

14, 15, 16 y 17 tit. 1 lib. 1 R. L.

4 L. 8 tit. 1 lib. 1 N.

5 Beleña *Providencias* n. 343.

ron por decreto del virey los cohetes voladores y todos los fuegos artificiales de elevacion en los pueblos cuyos edificios esten techados de zacate, paja ú otra materia igualmente combustibles, con el fin de evitar los incendios á que estan expuestos. En el art. 45 de un bando publicado en Méjico á 7 de febrero de 1825, para evitar los gravísimos daños que se originan con la indiscrecion de tirar á mano los cohetes, y el márgen que con este uso se da á que cualquiera vecino sea insultado y burlado, se prohibió absolutamente el que se tiren cohetes á mano en ningun caso; quedando solo permitido para las celebridades el uso de los castillos, ruedas, cámaras y cohetes de cuerda, llamados corredizos ó voladores; y en el 46 se advierte á los contraventores, que ademas de sujetarse segun las leyes á resarcir el daño que ocasionaren, ante la autoridad competente, sufrirán por la primera vez doce reales de multa, doble por la segunda y triple por la tercera. En el art. 10 de otro bando publicado á 3 de junio de 1829, se renovó la prohibicion de que los árboles de fuego, llamados vulgarmente castillos, se quemen en las calles estrechas, y que en su composicion entren artificios arrojados, á no ser que se les dé direccion por lo alto y sin perjuicio de las casas y almacenes inmediatos. Tambien se previno que los cohetes corredizos ó voladores no se dirijan de balcon á balcon, y solamente se permiten cuando se les ponga aislados por el medio de la calle ó plaza en que se quemen. A los coheteros, en caso de infraccion se impone una multa que no baje de diez pesos ni exceda de veinte y cinco, y la que en su defecto pagarán los que costearon los fuegos. Los fuegos artificiales de cámaras estan prohibidos por bando de 11 de diciembre de 1830.*

FUERZA CON ARMAS, que se hace á alguno encerrándole ó prendiéndole sin la debida autoridad, ó violentándole á hacer algo. Este delito contra la libertad individual, así como cualquiera otra fuerza hecha con armas, se castiga con destierro perpétuo, al que antiguamente se añadia confiscacion de todos los bienes, no teniendo el reo ascendientes ni descendientes hasta el tercer grado. Iguales penas se imponen á los que á sabiendas auxiliaren en la violencia al reo principal; y si por razon de esta fuerza injusta hecha con arma muriese á alguno, ha de sufrir aquel la pena capital¹.

FUERZA hecha á muger honesta para gozarla. Es este un delito muy grave, el cual se castigaba con pena capital segun una ley de Partida², siendo la forzada doncella, casada ó viuda honesta; pero en el dia se impone á los forzadores de mugeres, no siendo estas monjas, con cierto tiempo de presidio, segun las personas y circunstan-

1 L. 8 tit. 10 part. 7.

2 L. 3 tit. 20 part. 7.

ciás¹. No obstante, por lo que hace á los militares, está prevenido en las ordenanzas del ejército², que el forzador de muger honrada, sea doncella, casada ó viuda, haya de ser pasado por las armas; y si solo hubiere hecho esfuerzos para conseguirlo con intencion deliberada, se le imponga la pena de diez años de presidio ó seis de arsenales, no habiendo amenaza con armas; en cuyo caso, ó en el de que la muger violentada haya padecido algun daño notable en su persona, será condenado á muerte el agresor.

Diferenciase este delito del estupro; lo primero en la violencia, pues el último puede cometerse mediando solo la seducción, y aun el consentimiento de la estuprada: lo segundo, en que solo esta, si es *sui juris*, ó no siéndolo, su padre, tutor ó curador pueden acusar al estuprador; pero al forzador los parientes de la forzada ó cualquiera del pueblo, y aun el juez puede proceder de oficio³.

Suele ser difícil la averiguacion de este delito, y en ella debe procederse con el mayor tino y circunspeccion, porque hay mugeres tan malignas, que despues de haberse prestado voluntariamente, ya por arrepentimiento, ya por otros depravados fines, suponen haber sido violentadas. Por lo mismo se han de examinar con sumo cuidado todos los antecedentes y circunstancias, como son la índole audaz é incontinente del que se supone forzador; el acecho, ardid ó preparacion dirigida á tan detestable fin; la sorpresa ó acometimiento; la entrada intempestiva en la habitacion de la muger agraviada; el cerrar las puertas para estar mas seguro; el haberse encontrado á la muger vendada ó tapada la boca; el ansia ó ahinco que ántes hubiese él mostrado de gozarla, sea con hechos ó dichos, y el recato de ella; últimamente, los gritos que la misma hubiese dado en el acto ó al tiempo de la sorpresa &c.

FUGA DE LOS REOS. El sr. Vizcaino Perez en su *Código criminal* tomo 1.º páginas 287 y siguientes, dice tratando este punto: „La fuga de los delincuentes alguna vez puede no ser delito, pero por lo comun lo es, y segun las circunstancias puede ser gravísimo.“ Para saber su gravedad es forzoso atender al modo y sus resultas, y al tiempo en que se ejecuta distinguiendo los casos siguientes:

Caso primero. El primero es cuando el delincuente se huye inmediatamente que delinque por no ser descubierto y preso: en este caso no comete delito por su huida, pues no hay ley alguna que por esto le imponga pena, y mas siendo por astucia ingeniosa, como el caso que trae Bovadilla.

Caso segundo. Cuando tratando de reprenderle y habiéndole echado la mano los ministros, é implorando el favor á la justicia

¹ Berni en el princ. del tit. 19 part. 7.

² Art. 82 tit. 10 trat. 8.

³ L. 20 tit. 20 part. 7.

se les escapa á los alguaciles sin maltratarlos, por lo cual tampoco merece pena, porque es natural apetecer y procurarse la libertad.

Caso tercero. Es cuando, para que no le prendan, hace resistencia á la justicia con armas ó con golpes, que en este caso tiene la pena de vergüenza pública, segun por comparacion lo dice una real cédula de 21 de julio de 1787, que habla sobre que no corran los cocheros con los coches, en donde se supone que hay pragmática que así lo manda, aunque no cita su fecha ni la he visto.

Caso cuarto. Es cuando llevando á uno preso la justicia, salen los parientes ó amigos ú otras personas, y se le quitan por fuerza, por cuyo hecho incurren en la misma pena que merezca el reo. Aun será mayor la gravedad de aquel delito, y por consiguiente mayor la pena, si por este motivo hiriesen ó matasen á alguno.

Caso quinto. Es cuando yendo la justicia persiguiendo á un delincuente, se interpone alguna persona para detener á los alguaciles, y les impide el que no le sigan, en cuyo caso aquella tendrá pena, pero no el que huyere.

Caso sexto. Cuando estando ya en la cárcel se huyere de ella, aprovechándose del descuido del alcaide, por tener la puerta abierta ó alguna ventana, y se huye sin hacer violencia ni rompimiento, en cuyo caso tiene la pena de ser habido por confeso del delito de que se le acusa; debe pagar seiscientos maravedises, y el que lo tenia preso debe responder y sufrir la misma pena que merecia el reo que se le huyó.

Caso séptimo. Cuando para huirse de la cárcel rompe las prisiones ó las puertas, pared ó tejado; entónces tendrá mayor pena, pues sobre la de haberle por confeso del delito porque estaba preso, añade la nueva culpa de efraccion de las prisiones, y será al arbitrio del juez; pero no la de azotes, porque no hallo ley que se la imponga por este hecho, y solo he visto una novísima real orden¹, que manda se destinen á las galeras los que hayan escalado las cárceles ó presidios en que hayan estado.

Caso octavo. Cuando se huye de la cárcel, hiere ó mata al carcelero ó guardas que le custodian, añade otro nuevo delito, por el que se le impondrá la pena del que hiere ó mata á la justicia y sus ministros, pues por tal se reputa al carcelero y á los guardas.

Caso noveno. Cuando para salirse de la cárcel hace confederacion con otros presos, y se agavilla con ellos para hacer el escalamiento y fuga, que entónces se cometerá otro delito por sedicion y asonada, y este es el único caso en que le pone pena de azotes la ley² del Fuero Juzgo; previniendo que para asonada han de

¹ Real orden de 27 de enero de 1787. Colon
Juzgad. milit, tom. 3 fol. 110.

² L. 3 tit. 1 lib. 8 del Fuero Juzgo, con otras que cita Villadiego.

ser diez personas; y esta pena será por la asonada, no por la fuga.

Caso décimo. Es cuando alguna ó algunos fueren á la cárcel á dar libertad al preso ó presos que haya en ella, y será este delito mas grave si para ello hicieren violencia al alcaide ó guardas para que les entregue las llaves; si los maltratasen con herida ó los matasen; ó si rompiesen las puertas ó pared; porque cada una de estas cualidades ó circunstancias añade gravedad al delito, y aumentará la pena, y aun en varios casos de estos será capital, aunque no en todos.

Cosa undécimo. Si el alcaide ó los ministros, teniendo ya preso al reo, le soltasen sin mandato del juez: en este caso tienen la misma pena que tendría el preso por el delito por que era acusado, aunque sea de muerte, segun la ley; y solo se diferencia en que la mas moderna aumenta la multa de seiscientos maravedises, y manda que no los suelten ni libren de las prisiones sin mandato del juez, pena de perdimiento de oficio.

Caso duodécimo. Cuando el alcaide ó ministros soltaren maliciosamente al preso, tienen la misma pena que aquel merecia por el delito por que estaba preso.

Nota. Las justicias deben cuidar de que las cárceles esten seguras. El juez que no visita las cárceles, y no cuida de que esten con la seguridad necesaria para evitar la fuga de los reos, tiene pena de quinientos ducados. Si se huye el preso por descuido ó negligencia del carcelero, este incurre en la misma pena que debia sufrir aquel, si la causa es criminal, y si civil, ha de pagar los intereses; y si alivia la prision al reo en causa criminal sin mandato del juez, incurre en privacion de oficio. Véanse las leyes 16 y 18 tit. 38 lib. 12 Nov. Rec. y á Vilanova, *Materia crim. for. observ.* 9 cap. 4 n. 61.

G.

***GUERRAS EN LAS CALLES Y BARRIOS.** Por bando de 5 de julio de 1749 y 24 de septiembre de 1781¹ se previno, que ninguna persona de cualquier estado, condicion ó calidad que sea, concurra á las guerras que suelen formarse en ciertos tiempos del año en las calles y barrios, de que resultan robos, heridas, muertes y otros excesos; y que á los que se les probare con dos testigos que expresen haberle visto guerreando, tirando piedras, ó que las tiene en las manos en el sitio en que esten formadas las guerras, se les impondrá la pena de cuatro años de presidio, siendo mayores de diez y siete años, á los menores de esta edad seis meses de carcel, y si aun no cumplieren los catorce, se entregarán á sus padres y maestros para

¹ Boleña Autos de la Sala del Crimen n. 15.

que les den la correccion correspondiente. En rotulon de 24 de noviembre de 1810 se prohibieron asimismo de órden del virey, bajo pena arbitraria segun las circunstancias, las guerras en que se juntan varios muchachos fingiendo ser de dos bandos opuestos y llevando armas de palos, lanzas, medias lunas de hoja de lata y otros instrumentos con que suelen herirse, y ocasionar á veces entre sus familias disgustos de trascendencia.*

H.

HARAGANERIA: véase VAGANCIA.

HEREGIA: véase APOSTASIA.

HERIDAS. *En términos del arte se llama herida toda lesion hecha con violencia en el cuerpo humano, de la cual pueda resultar conmocion, solucion de continuidad, contusion, fractura, quemadura, dilaceracion, torsion ó lujacion. Aunque hay mucha diferencia entre las heridas con respecto á sus resultas, pueden reducirse todas á seis clases. Unas son leves, otras incurables, otras mortales por accidente, otras mortales por falta de socorro, otras por lo comun ó por la mayor parte, y otras en fin son absolutamente mortales.

Las *leves* son las que únicamente interesan los tegumentos, tejido celular y alguna porcion de músculos; y que se curan con mas ó ménos facilidad, segun la destreza y pericia del cirujano, temperamento del herido, edad, fuerzas y demas circunstancias. Las *incurables* son aquellas que á pesar de cuantos remedios prescribe la cirugía duran toda la vida. *Mortales por acaso ó por accidente*, se llaman todas las que por sí mismas son muy poco ó nada peligrosas, y que casi siempre pueden curarse, pero que se hacen mortales por culpa del enfermo cuando no observa el régimen que le prescribe el facultativo, ó cuando tales heridas recaen en sujetos enfermizos y de mal hábito; por error, omision ó falta de luces del cirujano, cuando no tomó las precauciones necesarias para prevenir ó corregir los síntomas y accidentes. Las *heridas mortales por falta de auxilio*, son las que no siéndolo absolutamente ni por lo comun, quitan la vida á los enfermos por no haberse aplicado pronta y oportunamente los socorros que exigian, y con las que un facultativo hábil, si hubiese llegado á tiempo, habria logrado hacer una feliz cura. *Mortales por la mayor parte ó por lo comun*, son aquellas cuya curacion tiene las mas veces malas resultas, ó por mejor decir, no liberta por lo regular á los heridos de la muerte. Ultimamente, *absoluta y necesariamente mortales* son las que ni por la naturaleza, ni por el arte pueden curarse, y de ellas unas matan repentinamente, y otras tardan en quitar la vida mas ó ménos tiempo.* En órden á la pena debe advertirse que no siempre el que

ser diez personas; y esta pena será por la asonada, no por la fuga.

Caso décimo. Es cuando alguna ó algunos fueren á la cárcel á dar libertad al preso ó presos que haya en ella, y será este delito mas grave si para ello hicieren violencia al alcaide ó guardas para que les entregue las llaves; si los maltratasen con herida ó los matasen; ó si rompiesen las puertas ó pared; porque cada una de estas cualidades ó circunstancias añade gravedad al delito, y aumentará la pena, y aun en varios casos de estos será capital, aunque no en todos.

Cosa undécimo. Si el alcaide ó los ministros, teniendo ya preso al reo, le soltasen sin mandato del juez: en este caso tienen la misma pena que tendría el preso por el delito por que era acusado, aunque sea de muerte, segun la ley; y solo se diferencia en que la mas moderna aumenta la multa de seiscientos maravedises, y manda que no los suelten ni libren de las prisiones sin mandato del juez, pena de perdimiento de oficio.

Caso duodécimo. Cuando el alcaide ó ministros soltaren maliciosamente al preso, tienen la misma pena que aquel merecia por el delito por que estaba preso.

Nota. Las justicias deben cuidar de que las cárceles esten seguras. El juez que no visita las cárceles, y no cuida de que esten con la seguridad necesaria para evitar la fuga de los reos, tiene pena de quinientos ducados. Si se huye el preso por descuido ó negligencia del carcelero, este incurre en la misma pena que debia sufrir aquel, si la causa es criminal, y si civil, ha de pagar los intereses; y si alivia la prision al reo en causa criminal sin mandato del juez, incurre en privacion de oficio. Véanse las leyes 16 y 18 tit. 38 lib. 12 Nov. Rec. y á Vilanova, *Materia crim. for. observ.* 9 cap. 4 n. 61.

G.

***GUERRAS EN LAS CALLES Y BARRIOS.** Por bando de 5 de julio de 1749 y 24 de septiembre de 1781¹ se previno, que ninguna persona de cualquier estado, condicion ó calidad que sea, concurra á las guerras que suelen formarse en ciertos tiempos del año en las calles y barrios, de que resultan robos, heridas, muertes y otros excesos; y que á los que se les probare con dos testigos que expresen haberle visto guerreando, tirando piedras, ó que las tiene en las manos en el sitio en que esten formadas las guerras, se les impondrá la pena de cuatro años de presidio, siendo mayores de diez y siete años, á los menores de esta edad seis meses de carcel, y si aun no cumplieren los catorce, se entregarán á sus padres y maestros para

¹ Boleña Autos de la Sala del Crimen n. 15.

que les den la correccion correspondiente. En rotulon de 24 de noviembre de 1810 se prohibieron asimismo de órden del virey, bajo pena arbitraria segun las circunstancias, las guerras en que se juntan varios muchachos fingiendo ser de dos bandos opuestos y llevando armas de palos, lanzas, medias lunas de hoja de lata y otros instrumentos con que suelen herirse, y ocasionar á veces entre sus familias disgustos de trascendencia.*

H.

HARAGANERIA: véase VAGANCIA.

HEREGIA: véase APOSTASIA.

HERIDAS. *En términos del arte se llama herida toda lesion hecha con violencia en el cuerpo humano, de la cual pueda resultar conmocion, solucion de continuidad, contusion, fractura, quemadura, dilaceracion, torsion ó lujacion. Aunque hay mucha diferencia entre las heridas con respecto á sus resultas, pueden reducirse todas á seis clases. Unas son leves, otras incurables, otras mortales por accidente, otras mortales por falta de socorro, otras por lo comun ó por la mayor parte, y otras en fin son absolutamente mortales.

Las *leves* son las que únicamente interesan los tegumentos, tejido celular y alguna porcion de músculos; y que se curan con mas ó ménos facilidad, segun la destreza y pericia del cirujano, temperamento del herido, edad, fuerzas y demas circunstancias. Las *incurables* son aquellas que á pesar de cuantos remedios prescribe la cirugía duran toda la vida. *Mortales por acaso ó por accidente*, se llaman todas las que por sí mismas son muy poco ó nada peligrosas, y que casi siempre pueden curarse, pero que se hacen mortales por culpa del enfermo cuando no observa el régimen que le prescribe el facultativo, ó cuando tales heridas recaen en sujetos enfermizos y de mal hábito; por error, omision ó falta de luces del cirujano, cuando no tomó las precauciones necesarias para prevenir ó corregir los síntomas y accidentes. Las *heridas mortales por falta de auxilio*, son las que no siéndolo absolutamente ni por lo comun, quitan la vida á los enfermos por no haberse aplicado pronta y oportunamente los socorros que exigian, y con las que un facultativo hábil, si hubiese llegado á tiempo, habria logrado hacer una feliz cura. *Mortales por la mayor parte ó por lo comun*, son aquellas cuya curacion tiene las mas veces malas resultas, ó por mejor decir, no liberta por lo regular á los heridos de la muerte. Ultimamente, *absoluta y necesariamente mortales* son las que ni por la naturaleza, ni por el arte pueden curarse, y de ellas unas matan repentinamente, y otras tardan en quitar la vida mas ó ménos tiempo.* En órden á la pena debe advertirse que no siempre el que

hiere á otro lo hace con intencion de matarle, ni de todas las heridas se sigue la muerte. En tal caso el herir es indudablemente un delito menor que el homicidio, aunque á veces se castigará tambien con la pena capital, segun la gravedad de las circunstancias. Así el que hiere á alguno, precediendo asechanzas ó consejo para ello, segun dice la ley¹, incurre en pena de muerte aun cuando aquel á quien hirió no muera de la herida. Tiene tambien pena capital el que hiera á otro en la corte ó dentro de su rastro², y el que hubiese usado saeta para herir³. El que lo haga con arcabuz ó pistolete es tenido por alevoso, y antiguamente perdía todos sus bienes⁴. El que hiere á otro robándole en un camino público, además de la pena corporal en que incurre, perdía tambien ántes la mitad de sus bienes para la cámara⁵. El que de intento dispare arma de fuego en poblado y hiera á alguno, tiene por otra ley⁶ pena de muerte y confiscacion de la tercera parte de sus bienes para la cámara. Las demas heridas que no son mortales ó calificadas como las referidas, se castigan con penas de presidio, destierro y multas, segun las circunstancias, y su mayor y menor gravedad. *En 6 de mayo de 1765⁷ se publicó en esta ciudad un bando imponiendo penas á los heridores, cuyas disposiciones, aunque en mucha parte pugnan con los principios constitucionales que hoy rigen, hemos creído deber insertar íntegramente, para que conocido su espíritu puedan aplicarse con oportunidad en lo que se reputen vigentes, á los casos que ocurran. Segun él los que diesen heridas leves, despues de pagar la dieta, curacion y costas, habian de sufrir precisamente cincuenta azotes dentro de la cárcel en el principio, y otros tantos al tiempo que constara de la sanidad siendo de color quebrado; y si eran españoles, la multa de veinte y cinco pesos, aplicados en la forma ordinaria y dos meses de cárcel; y siendo pobres cuatro meses de prision por la primera vez, y por la segunda pena doblada. Si la herida fuere grave por accidente, los primeros, despues de recibir cincuenta azotes públicamente en la picota, habian de ser condenados á oficina cerrada por espacio de un año; á los españoles se imponen dos años de presidio por la primera y doble por la segunda. Si fuese grave la herida por su esencia en cualquiera parte del cuerpo, á los primeros se aplicaban cien azotes en forma de justicia é iban por dos años á oficina cerrada, ganando para sí, pagando dieta, curacion y costas; los españoles á mas de pagar esto se condenaban irremisiblemente á cuatro años de presidio. Siendo mugeres, á las españolas, de cualquier estado que fueran, se imponia por la pri-

1 L. 3 tit. 21 lib. 12 N. R.

2 L. 5 del mismo tit.

3 L. 8 idem.

4 L. 12 idem.

5 L. 9 idem.

6 L. 11 idem.

7 Beleña Autos de la Sala del Crimen n. 5.

mera vez un mes de prision en la cárcel, y por la segunda un año de recogidas en heridas leves; en las graves por accidente un año de dicho recogimiento por la primera vez y dos por la segunda; y en las graves por esencia dos años de recogidas por la primera, y cuatro por la segunda, pagada la dieta, curacion y costas. Todo lo cual se debe entender, aunque sea una sola la herida; pues si eran dos ó mas, se reservaba á los jueces la facultad de aumentar á su arbitrio las dichas penas, conforme á la calidad y circunstancias del hecho, aunque se consiga la sanidad.

En el art. 2 del decreto del gobierno de 22 de julio de 1833 se permite á los jueces de primera instancia del Distrito federal, que puedan imponer á los reos de heridas leves ó graves por accidente, y en que cuando sane el herido no le resulte lesion considerable, hasta seis meses de reclusion, servicio de cárcel, obras públicas ú otras semejantes segun la práctica de los tribunales, y doble tiempo en caso de reincidencia.*

HOMICIDIO. Este es el mayor delito que puede cometer un hombre contra otro, por cuanto le priva de su existencia. Distingúese en voluntario y casual. Voluntario es el que se hace de intento ó con premeditacion: casual es el que dimana de algun accidente. Este último puede cometerse sin culpa ó con ella; sin culpa, como si uno corriendo á caballo en un sitio destinado para ello, matare á alguno que se atravesase; ó cuando de alguna obra que se está haciendo se arroja á la calle alguna piedra ú otra cosa, avisando á los transeuntes que se guarden, y sin embargo se mata alguno. En estos y otros casos semejantes no debe imponerse pena alguna¹. Cométese con culpa el homicidio casual, como si riñendo dos se quitase sin querer la vida á alguno que se acercase; si uno mata á otro en estado de embriaguez; si de castigar cruelmente el padre al hijo ó el maestro al discípulo, resultase la muerte de estos; si un médico ó cirujano quita la vida á algun enfermo por ignorancia ó un error culpable en el ejercicio de su profesion. En estos casos y otros de esta clase se imponia al culpable, segun unas leyes de Partida², la pena de destierro á una isla por cinco años. Sin embargo, las leyes 6 y 7 tit. 17 lib. 4 del Fuero real (que son las 13 y 14 tit. 21 lib. 12 Nov. R. c.), tratando del que mate ó hiera por ocasion sin querer hacerlo, disponen lo siguiente. „Cuando dos hombres pelearen, y el uno quiere herir al otro, y por ocasion matare á otro hombre alguno, el alcalde debe saber cuál dellos volvió el ruido ó pelea; y aquel que lo volvió peche el homecillo, y aquel que lo mató por ocasion, peche medio homecillo; y si de la herida no muriere, el que gela dió peche la media

1 LL. 4 tit. 8 part. 7, y 14 tit. 21 lib. 12 N. R. | 2 LL. 5, 6 y 9 tit. 8 part. 7

calumnia, y el que lo revolvió peche la entera; y estas calumnias sean repartidas como manda la ley; y no hayan otra pena, porque ninguno dellos lo quiso hacer." „Si algun hombre, no por razon de mal hacer, mas jugando, arremetiere su caballo en rua ó en calle poblada, ó jugare pelota ó bola, ó herron ú otra cosa semejante, y por ocasion matare á algun hombre, peche el homecillo, y no hay otra pena: ca maguer que no lo quiso matar, no pudo ser sin culpa, porque fué trevejar en lugar que no debia; y si alguna de estas cosas ficiera fuera de poblado, y matare alguno por ocasion, como sobredicho es, no haya pena ninguna. Y si alguno bohordare concejeramente con sonajas en rua ó en calle poblada dia de fiesta; así como de Pascua ó San Juan, ó á la venida del rey ó de reina, ó en otro guisa semejable destas, y por ocasion hombre matare, no sea tenido al homecillo; y si no adujere sonojas el matador, peche el homecillo, y no haya otra pena."

Homicidio voluntario es el que se hace á sabiendas ó con intencion, y este se subdivide en *simple* y *calificado*. *Simple* se llama el que ni por razon de la persona muerta, ni por las circunstancias que acompañaron ó intervinieron en la muerte, merece el concepto de gravísimo ó en sumo grado detestable.

Calificado, es el que por uno de dichos dos motivos ó por entreambos juntos merece aquel concepto¹, y por esta la ley le castiga con mas rigor que el homicidio simple. Por ejemplo. es delito enormísimo atentar contra la vida del superior, matar á su padre, madre, abuelos, hijos ó hermanos, ó los padres á sus hijos, ó el marido á su muger, y al contrario (*); ó bien á un sacerdote ú ordenado *in sacris*; en cuyo caso se agrega al homicidio el sacrilegio, y finalmente el matarse uno á sí mismo, que se llama suicidio².

Tambien son delitos calificados el matar á uno incendiando para ello la casa³; el dar la muerte á uno robándole en un camino⁴; y por razon del arma son homicidios calificados el que se ejecuta con saca ó arma de fuego, esto es, escopeta fusil ó pistolete⁵. La pena de los homicidios calificados siempre es mas grave que la de los simples, ya

1 No se habla aquí del homicidio que llaman *justo* los criminalistas, y es el que por sentencia de juez se ejecuta en los delincuentes para su debido castigo, y escarmiento de otros; ni del *necesario*, que es la muerte ejecutada por el soldado en la guerra peleando con los enemigos, ó el que uno hace defendiéndose de otro que le acomete con algun arma, y no halla otro medio de salvar su vida. Estos no son delitos, ni aun con propiedad se llaman homicidios, y no pertenecen á este tratado.

(*) A estas muertes violentas de padres, hijos,

hermanos &c. se da el nombre general de *parricidio*, aunque este en rigor solo significa el homicidio ejecutado en la persona de los padres. Para distinguir estos delitos se llama *infanticidio* la muerte violenta de un niño de poca edad; *fratricidio* la que ejecuta un hermano en la persona de otro; y *uzoricidio* la perpetrada por un consorte contra el otro.

2 L. 15 tit. 21 lib. 12 N. R.

3 L. 7 id. id.

4 L. 9 del mismo tit.

5 LL. 8, 11 y 12 del mismo tit.

porque se le agrega alguna mortificacion ó circunstancia que la hace mas dolorosa ó sensible, como la de ser arrastrados &c., ya porque antiguamente se añadía á la sentencia de muerte la confiscacion de todos ó parte de los bienes. Cuando falta alguno de estos requisitos, y la ley solo impone la pena capital, debe tenerse en mi entender por homicidio simple. Por esto no llamaré yo, como hace el sr. Gutierrez¹, homicidio calificado el del juez que á sabiendas condena á un inocente á muerte, perdimento de miembro ó destierro; ni el del médico ó cirujano que á sabiendas matan á algun enfermo, ó el boticario que sin receta de estos da algun medicamento activo de que se sigue la muerte, pues en estos casos, como en cualquier homicidio simple, solo impone la ley la pena capital sin otro aditamento².

Acerca del *parricidio*, *asesinato*, *muerte hecha en desafio*, *envenenamiento*, *suicidio*, véanse sus respectivos artículos, y en órden á los otros homicidios calificados de que se hizo mencion arriba, las leyes que se citaron tratando de ellos³.

HURTO. Incorre en este delito el que toma la cosa mueble⁴ agena sin beneplácito ó contra la voluntad de su dueño, á fin de apropiarse el dominio, la posesion ó el uso de ella. Cuando esto se ejecuta con violencia, se llama robo; pero haciéndose sin esta circunstancia, se le da propiamente el nombre de hurto. Las leyes de Partida hacen distincion entre estos dos delitos; bien es verdad que definiéndolos no especifican bien su diferencia en los dos títulos donde expresamente se trata de ellos. La 1 del tit. 13 Part. 7 define así el robo. „Rapina en latín, tanto quiere decir en romance como robo *que los homes facen en las cosas ajenas que son muebles*." Hablando luego del hurto la ley 1 del tit. 14 siguiente, dice: *que es malfetria que facen los homes que toman alguna cosa mueble ajenas ascondidamente, sin placer de su señor*; de modo que segun estas dos definiciones, no hay diferencia entre robo y hurto. El señor Sala en su *Ilustracion del Derecho Real de España*, lib. 2 tit. 22 núm. 6 dice: que á la definicion del robo le falta la palabra *abiertamente*, como la añade Gregorio Lopez en la glosa general de dicha ley 1⁴; consistiendo, segun ellos y otros autores, la diferencia entre hurto y

1 *Práctica criminal*, tom. 3 pág. 60 § 34.

2 LL. 6 y 11 tit. 8 part. 7, y 1 tit. 21 lib. 12 N. R.

3 Cuando se trate de la sustanciacion del juicio criminal, se dirá cómo ha de procederse para la averiguacion de estos delitos, y allí se presentarán modelos prácticos de sustanciacion en causas de homicidio y hurto.

4 Segun la ley 1 tit. 14 part. 7 solo puede cometerse hurto robando la cosa mueble. *Otrosi decimos que non puede home furtar cosa que non*

sea mueble. Parece pues que el apoderarse de los bienes raices ajenos constituye otra especie de delito, que el sr. Gutierrez en su *Práctica criminal*, tom. 3 pág. 82 llama usurpacion, pero sin tratar de ella, como tampoco lo hacen otros autores criminalistas, cosa muy extrana; pues no es de ménos consideracion el usurpar una finca, por ejemplo, que el hurtar una alhaja; y aun de lo primero pueden seguirse mayores daños á la sociedad. Véase en esto pron-tuario la palabra *Usurpacion*.

robo, en que aquel se hace *encubiertamente*, y este *abiertamente*. El señor Gutierrez sin adoptar esta diferencia, y conviniendo tambien en que dichas definiciones no especifican la diversidad entre robo y hurto, dice al fin: *lo cierto es que por robar entendemos frecuentemente lo mismo que hurtar de cualquier manera, y por robo lo mismo que hurto, como quiera que sea; y desentendiéndose del robo pasa á tratar con extension del hurto.*

Otros autores que he consultado se hallan igualmente perplejos para determinar la diferencia que hay entre robo y hurto, no pudiéndose formar una idea exacta de sus explicaciones. Tampoco falta autor respetable, como el señor Vizcaino en su *Código criminal*, que sin hacer mérito del robo, solo trata del hurto simple y calificado; pero ello es indudable que la pena del robo establecida en la ley 3 tit. 13 Partida 7 es diversa de la señalada para el hurto, como se verá por ella, y por la 18 del título siguiente. Dice la primera: „Contra los robadores es puesta pena de dos maneras. La primera es de pecho, ca el que roba la cosa es tenuto de tornarla con tres tanto de mas de cuanto podria valer la cosa robada, et esta pena puede seer demandada fasta un año desde el dia que el robo fue fecho... La otra manera de penar es en razon de escarmiento, et esta ha lugar contra los *hombres de mala fama que roban los caminos ó las casas, ó los lugares ajenos como ladrones*, et de esta fablarémos adelante en el título de los hurtos.” La ley 18 del título siguiente, que trata de la pena que merecen los furtadores et los robadores, dice así: „Los furtadores pueden ser escarmentados en dos maneras: la una es con pena de pecho, et la otra con escarmiento que les facen en los cuerpos por el hurto ó el mal que facen. Et por ende decimos que si el furto es manifesto, que debe tornar el ladron la cosa hurtada, ó la estimacion de ella á aquel á quien la hurtó, maguer sea muerta ó perdida, et demas debel pechar cuatro tanto como aquello que valie. Et si el furto fuese fecho encubiertamente, entonce debe dar el ladron la cosa hurtada, ó la estimacion della, et pecharle mas dos tanto de cuanto era lo que valie... Otrosí deben los juzgadores, quando les fuere demandado en juicio, escarmentar los furtadores públicamente con feridas de azotes ó de otra guisa, en manera que sufran pena et vergüenza; mas por razon de furto non deben matar nin cortar miembro á ninguno, fueras ende si *fuese ladron conocido que manifestamente toviese caminos, ó que robase á otros en la mar con navios armados, á quien dicen corsarios, ó si fuesen ladrones que oviesen entrado por fuerza en las casas, ó en los lugares dotri por robar con armas ó sin ellas, ó ladron que hurtase de alguna*

eglesia ó de otro lugar religioso alguna cosa santa ó sagrada, ó oficial del rey que toviere de él algun tesoro en guarda, ó que oviese de recabdar sus pechos ó sus derechos, et que hurtase ó encubriese algo dello á sabiendas, ó el juzgador que hurtase los maravedises del rey, ó de algunt concejo de mientra que estudiase en el oficio; ca cualquier destos sobredichos á quien fuere probado que hizo furto en alguna destas maneras, debe morir por ende él et todos cuantos dieron ayuda ó consejo á tales ladrones en facer el hurto, ó los encubriesen en sus casas ó en otros lugares, deben haber la misma pena.”

Mas clara aun se ve la diferencia entre robo y hurto por la ley 2 tit. 18 Part. 1 que dice al fin: „Et ha departimiento entre furto et robo; ca furto es lo que toman á *excuso*, et robo lo que toman *paladinamente por fuerza*.”

Con el simple cotejo de estas leyes se conoce claramente que el carácter distintivo del robo es la violencia, siendo muy extraño que los autores, á vista de la última de dichas leyes, hayan dudado en una materia tan clara, por haber fijado solo su atencion en las definiciones referidas, sin desentrañar las disposiciones legales, ni confrontar unas leyes con otras. Tambien habla la ley 4 tit. 34 lib. 12 Nov. Rec. del robo, señalando la misma pena pecuniaria del triple que en la ley de Partida.

El hurto se divide en simple y calificado. Llámase simple el que se hace ocultamente sin alguna circunstancia agravante. Calificado el que va acompañado de esta. Son diversas las circunstancias que constituyen esta calificacion: algunas son relativas á la cosa hurtada, por ejemplo, si se roba un copon ú otra cosa de la Iglesia: otras se refieren al lugar en que se hace el robo, como el que se ejecuta en la corte: otras son por razon del tiempo, como si el hurto se hace de noche; y finalmente las hay que proceden del modo de ejecutar el hurto, como el que se hace con escala, ganzúa, llave falsa &c.

Antes se castigaba el hurto simple con vergüenza pública y seis años de galeras, los que se aumentaban hasta diez, ademas de doscientos azotes en caso de reincidencia; y si el reo era noble se le imponia la pena de presidio en lugar de las de vergüenza, azotes ó galeras¹; pero segun la ley 6 tit. 14 lib. 12 Nov. Rec. las penas del hurto simple son en el dia arbitrarias segun la calidad de él, teniendo para ello presente la repeticion ó reincidencia, el valor de la cosa robada, la calidad de la persona á quien se hace el hurto, la del delincuente y demas que se expresan en el derecho. (a)

¹ LL. 18 tit. 14 part. 7, y 1, 2 y 3 tit. 14 lib. 12 N. R. (a) En orden de 18 de julio de 1820 se declaró, que las causas de robo nunca pudiesen

El hurto calificado se castiga con mas graves penas que el simple. En la ley 18 tit. 14 Part. 7 ya citada, se imponia pena de muerte al hurto hecho con violencia, ó sea robo, y á los demas calificados que allí se expresan. Segun las leyes 3 y 5 tit. 14 lib. 12 Nov. Rec. el que en la Corte ó su rastro cometiere hurto (sea simple ó calificado) ó dé auxilio cooperativo para ejecutarle, habiendo ya cumplido diez y siete años, tiene pena de muerte, y si no llega á esta edad, pero pasa de la de quince, la de doscientos azotes y diez años de galeras, en la que incurre tambien el que receptare ó encubriere algunos de los bienes hurtados, y el que acometiendo para robar, no logre su intento por algun accidente. El ladron cuatro veces incurre tambien en la pena de muerte, segun una ley de Partida, como puede verse en el artículo *Abigeato*. En suma, la ley 1 tit. 14 lib. 12 Nov. Rec. despues de señalar las penas con que ha de castigarse el hurto simple, y se especificaron en el párrafo anterior, añade: „y en los hurtos calificados y robos y salteamientos en caminos ó en campos y fuerzas, y otros delitos semejantes ó mayores, los delinquentes sean castigados conforme á las leyes del reino.” Segun la práctica se castiga á los salteadores con pena capital; bien que siendo por primera vez, y no habiendo muerte ú otra circunstancia agravante, se les condena á presidio por mas ó ménos tiempo segun las circunstancias; pero irremisiblemente se les impone la pena de muerte, si hacen resistencia con armas á la tropa destinada á perseguirlos¹. A los foragidos ó facinerosos, cuyos crímenes son ya mas atroces, se les condena á horca y á ser descuartizados, en cuya pena incurre tambien el soldado que cometiere robo con muerte. Asimismo incurre en pena de muerte el que sustrajere armas ó municiones de la tropa; el que quite alguna cosa en alojamiento, cuartel, tienda de campaña ó cualquier parage, á oficial ó individuo del ejército, ó á vivandero ó comerciante de los que llevan géneros al campamento, cuartel ó guarnicion; el que robe alhajas ú ornamentos sagrados. Los demas hurtos se castigan con seis años de presidio².

Para conclusion de este artículo resta solo hablar de las penas pecuniarias del hurto, destinadas para satisfacer ó resarcir á la persona robada. Bajo de este concepto se divide el hurto en manifiesto y no manifiesto ú oculto. Es manifiesto, cuando se prende, en-

considerarse livianos; pero esto se derogó en el art. 2 del dec. de 22 de julio de 1833, segun el cual se tienen por delitos livianos los robos simples que no pasen de cien pesos, y en los que pueden los jueces imponer hasta seis meses de obras públicas, servicio de cárcel, reclusion ú otras penas semejan-

tes, duplicando este tiempo en caso de reincidencia.—E.

1 L. 10 tit. 10 lib. 12 N. R.

2 Ordenanza del ejército, tit. 10 tratado 8 arts. 4, 70, 71, 82, 88 y 89. Véase á Beleña *Providencias* ns. 483 y sigs.

cuentra ó ve al ladron con la cosa hurtada en la casa ó lugar donde hizo el hurto, ó en cualquier otro, ántes que la pueda esconder en aquel adonde tenia determinado llevarla, bien fuese preso, hallado ó visto por el dueño, ó por cualquier otro, sobre lo cual dice Gregorio Lopez en la glosa 4 de la ley 2 tit. 14 Part. 7, que no se llamará manifiesto el hurto por solo ver al ladron con la cosa hurtada, si ademas no se grita y se le persigue. Hurto no manifiesto es cuando no se coge ni se encuentra ó ve al ladron con la cosa hurtada, pero se le prueba el hurto por indicios, testigos y otras pruebas. La pena pecuniaria del que comete hurto manifiesto, es volver al robado la cosa hurtada ó su estimacion, y ademas el cuádruplo ó cuatrotanto mas. La del hurto no manifiesto, es volver la cosa ó su estimacion, y el duplo; y aunque Antonio Gomez¹ dice que no estan en uso dichas penas del duplo y cuádruplo, debiéndose contentar la parte agraviada con recobrar la cosa, y con el resarcimiento de daños y perjuicios; sin embargo la citada ley de Partida que las establece no está derogada, y ademas vemos confirmada en otra de la Recopilacion, que ya se citó², la del triple en el robo ó hurto hecho con violencia; lo que arguye no estar desusadas estas penas del duplo, triplo ó cuádruplo. Parecerá extraño que la pena pecuniaria del hurto simple manifiesto sea mayor que la del hecho con violencia; mayormente si se considera que la accion para pedir el cuádruplo es perpetua, y para pedir el triplo solo dura un año. Pero deben tenerse presentes dos cosas: 1.^a que la pena corporal del robo es mayor que la del hurto manifiesto: 2.^a que la ley de Partida adoptó esta diferencia tomándola del derecho romano. Acerca de otros delitos que son, ó especies de hurto, ó muy parecidos á él, véanse los artículos *Defraudacion*, *Engaño*, *Monopolio*, *Usura*, *Usurpacion*, *Expilacion*.

I.

* **IMPRESA** (delitos de). Los impresores delinquen contra las leyes de imprenta: 1.º Si reimprimen cualquiera impreso mandado recoger, é incurren por el mismo hecho en la pena que se haya impuesto á consecuencia de la calificacion, aunque si la reimpresion se hace bajo la responsabilidad de otro, este debe sufrir la pena³. 2.º Si requeridos judicialmente para presentar el original firmado por el autor ó editor, no lo hicieren. 3.º Si no dieren razon fija del domicilio del autor ó editor cuando se ignore y se les pregunte en juicio, ó no presentaren alguna persona abonada que responda del conocimiento del autor ó editor de la obra; y en estos dos casos reporta-

1 L. 3 Var. cap. 5.

2 L. 4 tit. 34 lib. 12 N. R.

3 Art. 42 de la ley de 14 de octubre de 1828

El hurto calificado se castiga con mas graves penas que el simple. En la ley 18 tit. 14 Part. 7 ya citada, se imponia pena de muerte al hurto hecho con violencia, ó sea robo, y á los demas calificados que allí se expresan. Segun las leyes 3 y 5 tit. 14 lib. 12 Nov. Rec. el que en la Corte ó su rastro cometiere hurto (sea simple ó calificado) ó dé auxilio cooperativo para ejecutarle, habiendo ya cumplido diez y siete años, tiene pena de muerte, y si no llega á esta edad, pero pasa de la de quince, la de doscientos azotes y diez años de galeras, en la que incurre tambien el que receptare ó encubriere algunos de los bienes hurtados, y el que acometiendo para robar, no logre su intento por algun accidente. El ladron cuatro- ro incurre tambien en la pena de muerte, segun una ley de Partida, como puede verse en el artículo *Abigeato*. En suma, la ley 1 tit. 14 lib. 12 Nov. Rec. despues de señalar las penas con que ha de castigarse el hurto simple, y se especificaron en el párrafo anterior, añade: „y en los hurtos calificados y robos y salteamientos en caminos ó en campos y fuerzas, y otros delitos semejantes ó mayores, los delinquentes sean castigados conforme á las leyes del reino.” Segun la práctica se castiga á los salteadores con pena capital; bien que siendo por primera vez, y no habiendo muerte ú otra circunstancia agravante, se les condena á presidio por mas ó ménos tiempo segun las circunstancias; pero irremisiblemente se les impone la pena de muerte, si hacen resistencia con armas á la tropa destinada á perseguirlos¹. A los foragidos ó facinerosos, cuyos crímenes son ya mas atroces, se les condena á horca y á ser descuartizados, en cuya pena incurre tambien el soldado que cometiere robo con muerte. Asimismo incurre en pena de muerte el que sustrajere armas ó municiones de la tropa; el que quite alguna cosa en alojamiento, cuartel, tienda de campaña ó cualquier parage, á oficial ó individuo del ejército, ó á vivandero ó comerciante de los que llevan géneros al campamento, cuartel ó guarnicion; el que robe alhajas ú ornamentos sagrados. Los demas hurtos se castigan con seis años de presidio².

Para conclusion de este artículo resta solo hablar de las penas pecuniarias del hurto, destinadas para satisfacer ó resarcir á la persona robada. Bajo de este concepto se divide el hurto en manifiesto y no manifiesto ú oculto. Es manifiesto, cuando se prende, en-

considerarse livianos; pero esto se derogó en el art. 2 del dec. de 22 de julio de 1833, segun el cual se tienen por delitos livianos los robos simples que no pasen de cien pesos, y en los que pueden los jueces imponer hasta seis meses de obras públicas, servicio de cárcel, reclusion ú otras penas semejan-

tes, duplicando este tiempo en caso de reincidencia.—E.

¹ L. 10 tit. 10 lib. 12 N. R.

² *Ordenanza del ejército*, tit. 10 tratado 8 arts. 4, 70, 71, 82, 88 y 89. Véase á Be- leña *Providencias* ns. 483 y sigs.

cuentra ó ve al ladron con la cosa hurtada en la casa ó lugar donde hizo el hurto, ó en cualquier otro, ántes que la pueda esconder en aquel adonde tenia determinado llevarla, bien fuese preso, hallado ó visto por el dueño, ó por cualquier otro, sobre lo cual dice Gregorio Lopez en la glosa 4 de la ley 2 tit. 14 Part. 7, que no se llamará manifiesto el hurto por solo ver al ladron con la cosa hurtada, si ademas no se grita y se le persigue. Hurto no manifiesto es cuando no se coge ni se encuentra ó ve al ladron con la cosa hurtada, pero se le prueba el hurto por indicios, testigos y otras pruebas. La pena pecuniaria del que comete hurto manifiesto, es volver al robado la cosa hurtada ó su estimacion, y ademas el cuádruplo ó cuatrotanto mas. La del hurto no manifiesto, es volver la cosa ó su estimacion, y el duplo; y aunque Antonio Gomez¹ dice que no estan en uso dichas penas del duplo y cuádruplo, debiéndose contentar la parte agraviada con recobrar la cosa, y con el resarcimiento de daños y perjuicios; sin embargo la citada ley de Partida que las establece no está derogada, y ademas vemos confirmada en otra de la Recopilacion, que ya se citó², la del triple en el robo ó hurto hecho con violencia; lo que arguye no estar desusadas estas penas del duplo, triplo ó cuádruplo. Parecerá extraño que la pena pecuniaria del hurto simple manifiesto sea mayor que la del hecho con violencia; mayormente si se considera que la accion para pedir el cuádruplo es perpetua, y para pedir el triplo solo dura un año. Pero deben tenerse presentes dos cosas: 1.^a que la pena corporal del robo es mayor que la del hurto manifiesto: 2.^a que la ley de Partida adoptó esta diferencia tomándola del derecho romano. Acerca de otros delitos que son, ó especies de hurto, ó muy parecidos á él, véanse los artículos *Defraudacion*, *Engaño*, *Monopolio*, *Usura*, *Usurpacion*, *Expilacion*.

I.

* **IMPRESA** (delitos de). Los impresores delinquen contra las leyes de imprenta: 1.º Si reimprimen cualquiera impreso mandado recoger, é incurren por el mismo hecho en la pena que se haya impuesto á consecuencia de la calificacion, aunque si la reimpresion se hace bajo la responsabilidad de otro, este debe sufrir la pena³. 2.º Si requeridos judicialmente para presentar el original firmado por el autor ó editor, no lo hicieren. 3.º Si no dieren razon fija del domicilio del autor ó editor cuando se ignore y se les pregunte en juicio, ó no presentaren alguna persona abonada que responda del conocimiento del autor ó editor de la obra; y en estos dos casos reporta-

¹ L. 3 Var. cap. 5.

² L. 4 tit. 34 lib. 12 N. R.

³ Art. 42 de la ley de 14 de octubre de 1828

rán la responsabilidad de los autores, y sufrirán las penas que se impusieren por los impresos¹. 4.º Admitiendo responsabilidad de vagos, presos, sentenciados, enfermos consuetudinarios residentes en los hospitales, ó de hombres cuyo domicilio, morada y modo de vivir sea desconocido, á no ser cuando alguno de estos escriban ó publiquen sus propias producciones ó defiendan su causa; é incurrer por esta falta la primera vez en multa de cien pesos, la segunda en doble cantidad, y la tercera en un año de prision; y si no tuvieren para satisfacer estas multas, sufrirán por primera vez de tres á cuatro meses de prision, de cinco á seis por la segunda, y por la tercera diez y ocho meses². 5.º Si no pusieren sus nombres y apellidos, y el lugar y año de la impresion en todos los impresos, sea cual fuere su volumen, ó cometieren falsedad en la expresion de alguno de estos requisitos; esta falta se castiga con cincuenta ducados de multa, aun cuando los impresos no hayan sido denunciados ó se declaren absueltos; y si la omision ó falsedad de los indicados requisitos hubiere recaido en escritos calificados con alguna de las notas de abuso, pagarán la multa de quinientos ducados³. 6.º Si no remitieren á los fiscales el ejemplar que les corresponde ántes de que salga ningun otro de su oficina; y por esta falta se les aplicará por la primera vez una multa de veinticinco pesos, de cincuenta por la segunda, y por la tercera de ciento, con la prohibicion de continuar en el ejercicio de impresor⁴. 7.º Si no remitieren á las secretarías de cada cámara un ejemplar de cuanto salga á luz por sus respectivas imprentas; por cuya omision, aunque se han expedido varios decretos⁵, no se ha señalado pena, y solo en uno⁶ se previene al gobierno que disponga lo necesario para evitarlo. 8.º Imprimiendo escritos que versen sobre la sagrada Escritura y dogmas de nuestra santa Religion sin previa censura y licencia del ordinario eclesiástico⁷; por cuya falta deberán ser multados pecuniariamente⁸, y los impresos recogidos por

¹ Art. 27 de la ley de 22 de octubre de 1820.

² L. de 23 de mayo de 1835.

³ Arts. 28, 29 y 30 cit. ley de 22 de octubre.

⁴ Art. 8 del deer. de 17 de diciembre de 1821.

⁵ De 9 de marzo, 3 y 27 de abril de 1822 y 27 de noviembre de 1823.

⁶ El citado de 27 de abril.

⁷ Véase el tit. 1 del dec. de 22 de octubre de 1820.

⁸ Arg. de los arts. 6 y 12 del dec. de 10 de noviembre de 1810. Conc. Trid. *sess. 4* y el *Mej. terc. lib. 1 tit. 1*. El Concilio de Trento en el lugar citado prohibe se impriman sin licencia del ordinario *quosvis libros de rebus sacris*; pero la prohibicion de nuestra ley no parece ser tan extensa. Para entender su verdadero sentido y latitud creemos necesario transcribir aquí lo que en 26 de septiembre de 1820

decia al tiempo de su discusion en las cortes de España el sr. Navas. „Pareció ahora á los individuos de la comision que esta última palabra (materias religiosas), era demasiado vaga, porque entónces se entenderian comprendidos los devocionarios y otros libros de moral cristiana; y así queriendo extender un tanto mas la libertad de imprenta, se ha dicho: *obras que versan sobre la Sagrada Escritura y dogmas de nuestra Religion.*” Por lo primero se excluye aquella que tenga por objeto la Sagrada Escritura, y esto está bien expresado; porque el que ocasionalmente se toque en una obra un texto de la Sagrada Escritura, como por ejemplo la inteligencia que deba darse á algun texto de los Setenta, me parece que esto no exige licencia previa del ordinario. Se ha puesto la expresion que *versan sobre la Sagrada Escritura*, por evitar la licencia

los jueces seculares bajo su mas estrecha responsabilidad¹; pero en esta limitacion se declaró² posteriormente que no estaban comprendidas las conclusiones que versen sobre la Escritura y dogmas sagrados, cuando se impriman de órden de las universidades, con la previa censura de los doctores que designen los estatutos de dichas corporaciones.

Se cuestiona ¿si el impresor que ha llenado todas las formalidades prescritas por las leyes y por los reglamentos de imprenta, puede sin embargo ser condenado como cómplice del escritor? Por la afirmativa se alega que el que ha prestado su ministerio á la publicacion de un escrito culpable, es necesariamente cómplice de este delito; mas por la negativa debe advertirse, que siendo el estado del impresor exclusivo y privilegiado, todos los que profesan este arte deben sus prensas á cualquiera que las pida para publicar ideas que crea útiles, ó reclamaciones que presuma ser fundadas; que no pueden los impresores constituirse jueces ni de la verdad de las unas, ni de la justicia de las otras; que su único deber es evitar la clandestinidad, y que estan al abrigo de todo ataque, siempre y cuando no oculten donde está su imprenta, ni disimulen su habitacion, ni su nombre ni el del autor; y que la libertad de imprenta llegará á hacerse ilusoria, si aquellos que son los instrumentos necesarios temen ser comprometidos en el ejercicio legal de su industria.³

En el tom. 1.º pag. 339 num. 25 hemos referido las disposiciones del decreto de junio de 1813, que declara á los autores la propiedad de sus respectivas obras, é impone las mismas penas que á los *usurpadores de propiedad ajena*, á los que las imprimieren contra su disposicion. En circular del consejo de Castilla del mes de junio del año de 1817 se resolvió renovar la publicacion de las leyes penales que rigen acerca de la prensa, en cuanto se refieren á la propiedad de los autores sobre sus obras; pero estas penas dice el señor Tapia que no se expresan en las leyes recopiladas que hablan de impresiones, y que lo que se practica como pena mas analóga al delito, es condenar al que hizo la impresion furtiva, en una multa y pérdi-

del ordinario en muchas obras de moral, teológicas y filosóficas, en materias doctrinales y en aquellos dogmas que no consten de revelacion divina; y puesto así el artículo, tiene la libertad de imprenta mas extension que no si hubiera dicho *materias religiosas*. Es verdad tambien que los devocionarios merecen una gran atencion, y que si la licencia del ordinario no es necesaria para su impresion, es muy de temer que se introduzcan con esos libros varios errores; pero ademas de ser los obispos los que celan contra estos, la libertad de imprenta es la mejor medicina, porque pudiéndose discutir las materias que

contienen los devocionarios, y demostrar los errores y supersticiones á que puedan dar lugar, es el remedio único y eficaz la prensa para corregir estos errores; aunque se exigiese la previa censura, no se pediría, y se imprimirían sin nombre de autor, y así mas vale dejarlos á la libre impugnacion de los hombres timoratos.”—E.

¹ Art. 2 al fin cap. 2 dec. de 22 de febrero de 1813.

² Orden de 9 de mayo de 1821.

³ Véase la cuestion 5.ª sobre libertad de imprenta, de las que trae B. Constant al fin de su *Curso de Política*.

da de los ejemplares impresos, para resarcir al propietario de la obra, cargándole además las costas.*

INCENDIO. Es este uno de los delitos mas graves, cuando se ejecuta maliciosamente ó á sabiendas, ya por la perversidad y rencoroso ánimo que descubre el perpetrador con un hecho tan atroz, ya por los incalculables perjuicios que pueden seguirse al público, pues incendiada una casa, puede quemarse gran parte de una poblacion ó toda ella, y lo mismo puede decirse de las mieses y montes. Por eso en todas las naciones se castiga severamente este crimen.

Segun la ley 9 tit. 10 Part. 7, si habiéndose confederado algunos para hacer alguna violencia pusiesen fuego ó lo mandasen poner para quemar casa ú otro edificio ó las mieses ajenas, siendo hidalgos ú hombres honrados, debia imponérseles destierro perpetuo; pero si el incendiario ó incendiarios eran sujetos de mas baja condicion, habian de ser quemados, siendo además todos ellos responsables; no solo á las penas que estan designadas contra los forzadores, sino al resarcimiento de daños y perjuicios. En el dia se impone al incendiario la pena de muerte (esto es, la de garrote) con arreglo á la ley 5 tit. 15 lib. 12 Nov. Rec. que la prescribe por este delito, y la 7 tit. 21 lib. 12, manda que cualquiera que por matar á otro pusiese fuego en la casa, aun cuando aquel no muera, sea castigado con la pena corporal correspondiente, y ántes perdía la mitad de sus bienes para la cámara. Si por no haberse probado completamente el delito, ó porque el soberano se digne conmutar la pena de muerte en la de presidio, no debe destinarse al reo á ningun arsenal donde haya buques por temor de que repita en ellos su atentado¹. El soldado incendiario incurre en la pena de horca, y será además descuartizado si el incendio hubiere sido en lugar sagrado, edificio público, cuartel donde hay tropa, ó parque, ó almacen de víveres ó municiones². El incendiario doloso tiene además la pena espiritual de excomunion mayor *ipso jure*, cuya absolucion está reservada al sumo pontífice³.

Si el fuego no se hubiere puesto maliciosamente, pero con todo causase daño por culpa de alguno, v. gr. si hubiese encendido donde por la fuerza del viento ó por la demasiada proximidad se comunicase á algun edificio, monte, mies ú otra materia combustible; estará obligado el causante á la indemnizacion del perjuicio que haya ocasionado⁴.

La causa de incendio malicioso se sustanciará de oficio y por el órden regular, así cuando se hace sin fuerza, como con ella ú otro

1 Real órden de 19 de abril de 1775. *Teatro de la Legisl.* tom. 16 pág. 261.

2 Ordenanza del ejército, trat. 8 tit. 10 art. 80.

3 Cap. *Tua nos*, de *sentent. excommun.* cap.

Tum devotis, 2 q. 2 y cap. *Conquest. de sentent. excommunicat.* L. 2 tit. 9 part. 1.

4 LL. 9 tit. 10, y 11 tit. 15 part. 7.

exceso de mas grave calificacion, comprendiéndose en esta especie el de montes comunes altos y bajos, segun las reales instrucciones expedidas al intento. Como regularmente la venganza es la causa impulsiva de este delito, se instaura la pesquisa por los motivos previos que la excitaron. A veces acompaña al incendio la sedicion ó tumulto, y entónces el delito es mas atroz, castigándose por consiguiente con mayores penas. A la atrocidad de este crimen se deniega el asilo de la Iglesia. *En bando publicado á 3 de julio de 1829 se reprodujeron con ciertas adiciones y modificaciones acomodadas á las circunstancias, varias providencias dictadas desde el siglo pasado para evitar y contener los incendios. El art. 23 previene que cuando ocurra algun incendio, se ponga á disposicion de la autoridad judicial el dueño ó inquilino de la casa incendiada, para que averiguando la culpabilidad que pueda haber tenido, le aplique la pena que merezca conforme á las leyes. Véase el *Manual de providencias* del Lic. Rodriguez num. 27, y las leyes 9, 10, 11 y sus notas del tit. 19 lib. 3 N.*

INCESTO. Cométese este delito teniendo acceso carnal con parienta dentro del cuarto grado¹, con comadre, cuñada ó muger religiosa, y asimismo incurre en él la muger que conoce carnalmente á hombre de distinta religion². Cuando este grave delito se comete sin contraer matrimonio, tienen los delincuentes igual pena que los adúlteros, segun la ley de Partida citada, á que se agregaba por la ley tambien citada de la Recopilacion la confiscacion de la mitad de sus bienes para la cámara. Pero cuando el incesto se comete por medio de matrimonio contraido con parienta dentro del cuarto grado sin la correspondiente licencia³, si era hombre honrado el perpetrador, perdía la honra, era desterrado para siempre á una isla, y si no tenia hijos legítimos de otro matrimonio, le eran confiscados todos sus bienes con aplicacion á la cámara; siendo hombre vil, debia ser azotado⁴.

Segun la ley 2 de dicho título 18 Partida 7, cualquiera del pueblo puede acusar estos delitos; y el sr. Villanova en su obra citada, tomo 3.º página 215, dice que en el dia no se persigue de oficio el adulterio con incesto, ni el estupro complicado con él, á no ser que

1 La computacion de grados en este caso se ha de hacer segun el derecho canónico y no segun el civil.

2 LL. 1 tit. 18 part. 7 y 1 tit. 29 lib. 12 N. R.

3 Segun el santo Concilio de Trento en el cap. 5, sesion 24, el que contrae á sabiendas matrimonio dentro del cuarto grado sin la debida dispensa, á mas de ser separado de su consorte, quedará excluido de la esperanza de conseguir aquella, quedando sujeto á las mismas

penas, aun cuando lo hiciera por ignorancia; en caso que haya despreciado el cumplir con las solemnidades prescritas para la celebracion del matrimonio; pero si observadas estas se hallase despues algun impedimento que probablemente ignoró el contrayente, se podrá en tal caso dispensar con él mas facilmente y de gracia. Véase el Conc. mej. terc. lib. 4 tit. 2 § 1.

4 L. 3 tit. 18 part. 7.

sea nefando, haya infamacion y nota tan grave, que no se comprometa el honor de la estuprada por el procedimiento judicial.

INFANTICIDIO. En general es toda muerte violenta dada á un niño; pero mas propriamente significa la que ejecutan los padres en la persona de sus hijos de tierna edad, ya poniendo directamente los medios para que muera, ya exponiéndolos en un monte ú otra parte donde es probable que peligre su vida. Los padres que cometen el crimen horrendo de matar á sus propios hijos, incurren en la pena de *parricidas*: en cuanto á los que exponen á sus hijos, véase el artículo *Exposicion de parto*, y tambien el artículo *Aborto*.

„La duda difícil de resolver, dice el sr. Vizcaino en su *Código criminal*, tomo I.º páginas 332 y siguientes, es cuando á una muger que ha concebido por acceso ilícito y criminal, se la halla recién parida con la criatura muerta, y se presume por algunos indicios que la ahogó despues de nacida para ocultar su fragilidad. En este caso ha de proceder el juez con el mayor cuidado y escrupulosidad, recogiendo la criatura, y llamando dos médicos ó dos cirujanos los mas hábiles, ó un médico y un cirujano para que reconozcan inmediatamente la criatura, y haciendo con ella los experimentos que les dicten las reglas y autores de su profesion, declaren bajo de juramento si por ellas juzgan que nació muerta ó viva, ó si murió violentamente. . . .

„Para que los cirujanos y médicos puedan instruirse de las señales que suelen concurrir cuando un infante ha nacido muerto, y cuando ha espirado luego que nació, los remito á las *Pandectas médico-legales* que escribió é imprimió en Francfort en el año de 1711 el doctor Miguel Bernardo de Valentini, médico y profesor, parte 2 section 7 de *infanticidiis*, donde trae veinticinco casos consultados á diversas universidades de Alemania, Guisena, Luca y otras. Una de las señales que trae es el observar si los pulmones del infante recién nacido echados en una porcion de agua que sea bastante capaz de sostenerlos (como en media vara de altura de agua por lo ménos) sobrenadan, ó no: si se van al fondo, es prueba de que nació muerto, y si nadan, de que nació vivo y espiró. Mas este experimento puede ser falible, y por lo mismo pone otros, como si el cordon umbilical se ha desligado de la placenta, secundinas ó parias, como llaman vulgarmente, rompiéndose él por sí con violencia al caer; pues rompiéndose es prueba de que la criatura estaba ya muerta ántes de nacer.

„Pero á estas señales deben agregarse otras para no exponerse á que con su dictámen se condene á una jóven que por seducciones importunas de un amante infiel á sus promesas, por haber sido sacrificio de un amor incauto y sencillo, venga á ser víctima de la justicia y de la infamia en un suplicio afrentoso.

„Todas estas experiencias solo deben hacerse ante la justicia,

escriban y testigos, con la mayor prolijidad y precision, y los facultativos demostrarlas y dar las declaraciones de su dictámen, precedida la mayor meditacion y estudio de los autores que tratan de esta duda, porque de su resolucion pende la vida ó muerte de la acusada, supuesto que los jueces para proferir su sentencia se arreglan por lo comun á lo que han declarado los médicos y cirujanos.

„Algunos de estos opinan que despues de bien certificados de que la criatura está muerta, se ha de hacer diseccion anatómica del corazon de ella, reconociendo los tres conductos por donde circula la sangre cuando el feto está aun en el útero, que son el uno que llaman foramen oval, y está en el septomedio que divide los dos ventrículos del corazon: otro en la arteria magna: otro en la vena cava: dicen que segun la opinion comun y ya constante entre los anatómicos, luego que nace la criatura se cierran aquellos tres conductos, y se hace la circulacion de la sangre por otros que van á los pulmones, de que infieren que si nació viva la criatura, se le hallarán cerrados los conductos referidos del corazon, arteria magna y vena cava, y si nació muerto, los tendrá abiertos.

„Pero como en estas señales puede haber tanta falibilidad acerca de su inspeccion, deben concurrir con ellas otros indicios que persuadan al juez con certeza moral á que el infanticidio se cometió con deliberacion, para no equivocarse los efectos del aturdimiento natural de una jóven vergonzosa, con los de la inhumanidad meditada.”

INJURIA. La injuria puede hacerse de tres modos: de palabra, por escrito ó de hecho. Aquí solo se tratará de la verbal y real; y en cuanto á la de escritos, véase la palabra *libelo*. Es injuria real el hecho con que se vulnera la honra ó estimacion de un sujeto, ya se dirija contra la misma persona, ya contra sus cosas. Serán pues injurias reales el abofetear ó dar cualquier golpe que no llegue á calificarse de herida; pues entónces será delito de otra especie: la amenaza violenta levantando la mano ó haciendo alguna gestión semejante para insultar; el encarar á uno alguna arma de fuego; el encerrarle en su casa ú otro sitio sin autoridad de juez, maniatarle, hollarle ú oprimirle de otro modo; arrojar, pisar ó ensuciar sus cosas, ó despojarle de la posesion de ellas; poner á las ventanas ó puertas de su casa cuernos ú otros signos, de alusion injuriosa; en suma cualquiera accion que cause conocido agravio á otro. Como son tan diversas estas injurias reales, y unas mas ó ménos graves que otras, no es posible dar una regla general acerca del modo con que deben castigarse. Así que las penas son en estos casos arbitrarias, y las regula prudentemente el juez con respecto á la edad y circunstancias de la persona injuriante y las de la injuriada.

1 En las leyes 4 y 5, y señaladamente en la 6 del tit. 9 part. 7, se especifican muchas

Tambien pertenece á esta clase de injurias reales el insulto hecho á un soldado estando de centinela, y acometiéndole con arma blanca, ya apuntándole con arma de fuego, ó dándole golpes con la mano, ó bien con palo ó piedra. Este es un delito muy grave que se juzga y sentencia en consejo de guerra, aunque el ofensor sea paisano, y se castiga con pena de muerte segun el artículo 2 título 10 tratado 8 de las *Ordenanzas del ejército*. Asimismo se castiga con severidad el maltrato de palabra hecho al centinela, á quien ni los mismos oficiales pueden entónces castigar ni reprender con palabras injuriosas, siendo preciso para castigarle ó corregirle, relevarle primero.

Las injurias reales pueden tambien ser trascendentales á los muertos, por ejemplo, si se les despoja de sus mortajas ó insignias, se desenterran ó remueven sus huesos &c., en cuyos casos corresponde á su heredero accion para vindicarlas. Véase el artículo *desenterrar ó exhumar un cadáver*.

En cuanto á la pena de las injurias verbales, estan mas terminantes las leyes: la 4 tit. 25 lib. 12 Nov. Rec., previene que el que denostare á su padre ó madre en presencia ó ausencia, siéndole probado, ademas de incurrir en las penas que prescriben las leyes de Partida¹, sufra veinte dias de cárcel, ó pague al padre ó madre injuriado seis mil maravedis á eleccion de estos; y de estos seis mil maravedis sean dos mil para el acusador.

Segun la ley 1.^a del mismo título, el que llamare á alguno gafe ó leproso, sodomítico, cornudo, traidor, herege, ó á muger casada *puta*, que son las palabras llamadas mayores ó de la ley, ha de ser multado en mil dociientos maravedis, la mitad para la real cámara, y la otra mitad para el querrelloso; debiendo ademas desdecirse si fuere plebeyo; y si noble, no ha de ser condenado á que se desdiga, pero en lugar de esto pagará dos mil maravedis. El que tratare con desprecio al recién convertido á la religion católica, llamándole *marcano* ó tornadizo, ú otro nombre alusivo á que es cristiano nuevo, deberá pagar segun la misma ley veinte mil maravedis, mitad para la cámara, y mitad para el querrelloso; y si no los tuviere, pague lo que pueda, y téngasele un año en el cepo; pero si ántes de este tiempo pudiese pagar, suéltesele de la prision.

La ley 2.^a del mismo título previene que por otras palabras no tan injuriosas como las referidas, pague el injuriante á la cámara dociientos maravedis, pudiéndole sin embargo dar el juez mayor pena segun la calidad de las personas y de las injurias.

injurias de hecho, y acerca de la pena, dice dicha ley al fin lo siguiente: „En cualquiera destas maneras sobredichas, ó en otra semejante de ellas que un home ficriere á

otro deshonor, es tenuto de hacer enmienda á bien vista del juzgador del lugar.”

¹ Son las leyes 4 tit. 7 part. 6, y 1, 6, 20 y 21 tit. 9 part. 7.

En la ley 11 cap. 3 tit. 16 lib. 12 Nov. Rec. se previene tambien lo siguiente: „Prohibo á todos mis vasallos, de cualquier estado, clase y condicion que sean, que llamen á los referidos¹ con las voces de gitanos ó castellanos nuevos, bajo las penas de los que injurien á otros de palabra ó por escrito.

Nótese que en las injurias de palabras, si el que injurió quisiere probar que es cierto lo que ha dicho, se le admitirá la prueba en el caso que interese al bien público que lo dicho se sepa; pero si no interesa al público, no se admite la prueba, y de consiguiente incurre el injuriante en la pena, aun quando sea cierto; pues ninguno tiene derecho para insultar á otro. En este sentido se ha de entender la ley 1 tit. 9 Part. 7².

Segun la ley 22 tit. 9 Part. 7 la accion de injuria solo se puede intentar dentro de un año; pues pasado este se entiende perdonada aquella, ó se presume que no se tiene por deshonrado.

J.

JUEGOS PROHIBIDOS. Véase DIVERSIONES.

JURAMENTOS. *La ley 25 tit. 1 lib. 1.^o R. I. ordena, se cumpla, guarde y ejecute con todo cuidado la ley 10 tit. 1.^o lib. 1.^o R. C. que prohíbe jurar el santo nombre de Dios en vano, segun y en la forma que en ella se contiene: manda asimismo, que ninguna persona de cualquier estado y calidad que sea, lo haga en ninguna ocasion, ni para ningun efecto; y que aquel se diga y tenga por juramento en vano, que se hiciere sin necesidad: declara, que solo quedan permitidos los juramentos hechos en juicio, ó para valor de algun contrato ú otra disposicion, y todos los demas absolutamente prohibidos. Véanse dichas leyes, el art. 2 tit. 10 trat. 8 *Ord. del exerc.* y lo dicho en la voz *Blasfemia*.

L.

LADRONES. Véase HURTO.

LESA MAGESTAD HUMANA, O CRIMEN DE ESTADO. Es uno de los mas atroces delitos por la dignidad del objeto contra quien se dirige. La ley 1 tit. 2 Part. 7 le llama traicion, y acomodándose al sistema de gobierno bajo que se dictó, lo define de este modo: *Yerro que face home contra la persona del rey; y se comete segun la mis-*

¹ Esto es, á los que fueron conocidos con el nombre de gitanos, y se hallan ya reducidos á vida civil y cristiana.

² Véase á Greg. Lop. en la gl. 7 de dicha

ley. Nota del Dr. Palacios en el artículo *Injuria*, en las *Instituciones del Derecho Real de Castilla* por los señores Asso y Manuel, tom. 2 pág. 181.

Tambien pertenece á esta clase de injurias reales el insulto hecho á un soldado estando de centinela, y acometiéndole con arma blanca, ya apuntándole con arma de fuego, ó dándole golpes con la mano, ó bien con palo ó piedra. Este es un delito muy grave que se juzga y sentencia en consejo de guerra, aunque el ofensor sea paisano, y se castiga con pena de muerte segun el artículo 2 título 10 tratado 8 de las *Ordenanzas del ejército*. Asimismo se castiga con severidad el maltrato de palabra hecho al centinela, á quien ni los mismos oficiales pueden entónces castigar ni reprender con palabras injuriosas, siendo preciso para castigarle ó corregirle, relevarle primero.

Las injurias reales pueden tambien ser trascendentales á los muertos, por ejemplo, si se les despoja de sus mortajas ó insignias, se desenterran ó remueven sus huesos &c., en cuyos casos corresponde á su heredero accion para vindicarlas. Véase el artículo *desenterrar ó exhumar un cadáver*.

En cuanto á la pena de las injurias verbales, estan mas terminantes las leyes: la 4 tit. 25 lib. 12 Nov. Rec., previene que el que denostare á su padre ó madre en presencia ó ausencia, siéndole probado, ademas de incurrir en las penas que prescriben las leyes de Partida¹, sufra veinte dias de cárcel, ó pague al padre ó madre injuriado seis mil maravedis á eleccion de estos; y de estos seis mil maravedis sean dos mil para el acusador.

Segun la ley 1.^a del mismo título, el que llamare á alguno gajo ó leproso, sodomítico, cornudo, traidor, herege, ó á muger casada *puta*, que son las palabras llamadas mayores ó de la ley, ha de ser multado en mil dociientos maravedis, la mitad para la real cámara, y la otra mitad para el querrelloso; debiendo ademas desdecirse si fuere plebeyo; y si noble, no ha de ser condenado á que se desdiga, pero en lugar de esto pagará dos mil maravedis. El que tratare con desprecio al recién convertido á la religion católica, llamándole *marcano* ó tornadizo, ú otro nombre alusivo á que es cristiano nuevo, deberá pagar segun la misma ley veinte mil maravedis, mitad para la cámara, y mitad para el querrelloso; y si no los tuviere, pague lo que pueda, y téngasele un año en el cepo; pero si ántes de este tiempo pudiese pagar, suéltesele de la prision.

La ley 2.^a del mismo título previene que por otras palabras no tan injuriosas como las referidas, pague el injuriante á la cámara dociientos maravedis, pudiéndole sin embargo dar el juez mayor pena segun la calidad de las personas y de las injurias.

injurias de hecho, y acerca de la pena, dice dicha ley al fin lo siguiente: „En cualquiera destas maneras sobredichas, ó en otra semejante de ellas que un home ficriere á

otro deshonor, es tenuto de hacer enmienda á bien vista del juzgador del lugar.”

¹ Son las leyes 4 tit. 7 part. 6, y 1, 6, 20 y 21 tit. 9 part. 7.

En la ley 11 cap. 3 tit. 16 lib. 12 Nov. Rec. se previene tambien lo siguiente: „Prohibo á todos mis vasallos, de cualquier estado, clase y condicion que sean, que llamen á los referidos¹ con las voces de gitanos ó castellanos nuevos, bajo las penas de los que injurien á otros de palabra ó por escrito.

Nótese que en las injurias de palabras, si el que injurió quisiere probar que es cierto lo que ha dicho, se le admitirá la prueba en el caso que interese al bien público que lo dicho se sepa; pero si no interesa al público, no se admite la prueba, y de consiguiente incurre el injuriante en la pena, aun quando sea cierto; pues ninguno tiene derecho para insultar á otro. En este sentido se ha de entender la ley 1 tit. 9 Part. 7².

Segun la ley 22 tit. 9 Part. 7 la accion de injuria solo se puede intentar dentro de un año; pues pasado este se entiende perdonada aquella, ó se presume que no se tiene por deshonrado.

J.

JUEGOS PROHIBIDOS. Véase DIVERSIONES.

JURAMENTOS. *La ley 25 tit. 1 lib. 1.^o R. I. ordena, se cumpla, guarde y ejecute con todo cuidado la ley 10 tit. 1.^o lib. 1.^o R. C. que prohibe jurar el santo nombre de Dios en vano, segun y en la forma que en ella se contiene: manda asimismo, que ninguna persona de cualquier estado y calidad que sea, lo haga en ninguna ocasion, ni para ningun efecto; y que aquel se diga y tenga por juramento en vano, que se hiciere sin necesidad: declara, que solo quedan permitidos los juramentos hechos en juicio, ó para valor de algun contrato ú otra disposicion, y todos los demas absolutamente prohibidos. Véanse dichas leyes, el art. 2 tit. 10 trat. 8 *Ord. del exerc.* y lo dicho en la voz *Blasfemia*.

L.

LADRONES. Véase HURTO.

LESA MAGESTAD HUMANA, O CRIMEN DE ESTADO. Es uno de los mas atroces delitos por la dignidad del objeto contra quien se dirige. La ley 1 tit. 2 Part. 7 le llama traicion, y acomodándose al sistema de gobierno bajo que se dictó, lo define de este modo: *Yerro que face home contra la persona del rey; y se comete segun la mis-*

¹ Esto es, á los que fueron conocidos con el nombre de gitanos, y se hallan ya reducidos á vida civil y cristiana.

² Véase á Greg. Lop. en la gl. 7 de dicha

ley. Nota del Dr. Palacios en el artículo *Injuria*, en las *Instituciones del Derecho Real de Castilla* por los señores Asso y Manuel, tom. 2 pág. 181.

ma ley, y la 1. tit. 7 lib. 12 Nov. Rec. de los catorce modos siguientes.

1. Si alguno tratase y procurase dar muerte á su rey, quitarle la honra de su dignidad, trabajando con enemiga que otro sea rey, ó que su señor sea despojado ó privado del reino.
2. Si alguno se pasa á los enemigos para hacer la guerra ó mal á su rey natural ó á su reino, ó les ayuda de hecho ó de consejo, ó les escribe cartas, ó envia noticias por alguno, manifestándoles ó aconsejándoles alguna cosa contra el rey, ó en daño de la tierra.
3. Si alguno procurase y trabajase de hecho ó de consejo en que alguna tierra ó provincia, ó gente de la obediencia y vasallage de su rey se levantara contra él, ó que no le obedezca como ántes solia.
4. Cuando algun rey ó señor de alguna tierra, que está fuera de su señorío, quisiere dar al rey aquella tierra donde es señor, y obedecerle y hacerse su tributario, y alguno de los de su señorío lo estorbare de hecho ó aconsejándole que no lo haga.
5. Cuando el que tiene castillo, villa ó fortaleza por el rey, se levanta con él ó lo entrega á los enemigos, ó lo pierde por su culpa ó por dejarse engañar. Este mismo yerro y delito cometeria el rico hombre ó grande de España, caballero ú otro cualquiera que abasteciese con viandas ó comestibles y víveres, ó proveyesse de armas algun lugar fuerte para guerrear y pelear contra el rey ó contra la utilidad comun de la tierra ó provincia, ó si entregase otra ciudad, villa ó castillo, aunque no lo tuviese por el rey.
6. Si alguno se separase del rey en la batalla, ó se pasase á los enemigos ó á otra parte, ó se ausentase del ejército, desertando de él sin mandado del rey ántes del tiempo que debía servir, ó levantase el campo, ó comenzase á lidiar con los enemigos fingidamente, sin mandado del rey ó sin su noticia, porque los enemigos le hiciesen prender, ó algun daño ó deshonor estando el rey asegurado, ó descubriese á los enemigos los secretos del rey en daño de este.
7. Si alguno promoviese ó hiciese bullicio, asonada ó levantamiento contra el rey, de que proveya daño á este ó á la provincia ó reino.
8. Si alguien matase á alguno de los adelantados mayores ó consejeros, ó caballeros que estan dedicados á guardar la persona del rey, ó á alguno de los jueces puestos para hacer justicia en la corte.
9. Cuando el rey da carta de seguridad á algun hombre señaladamente, ó á los vecinos de algun lugar ó provincia sobre alguna cosa, y se la quebrantan otros vasallos, matando, hiriendo ó deshonrándolos contra la prohibicion real, excepto si lo hiciesen por miedo, por defender su persona ó sus bienes.
10. Cuando algunos hombres se dan por rehenes al rey, y algun vasallo los mata á todos ó á algunos de ellos, ó los hace huír del reino.
11. Cuando alguno es acusado ó retado sobre hecho de traicion, y otro le suelta, ó le aconseja ó le estimula á que se vaya.
12. Si el rey priva de oficio á alguno, y pone en su lugar á otro y el

depuesto lo resiste, y nó obedece ni admite al nuevo nombrado en su lugar.

13. Cuando alguno quebranta, rompe ó derriba maliciosamente alguna imágen ó estatua que fué puesta en algun lugar por representacion del rey ó en honor suyo.
14. Cuando alguno hace falsa moneda ó falsea los sellos del rey. Véase el tom. 1.º pág. 10 núm. 5.

De las expresadas especies de traicion hay unas mas graves que otras, y por eso los delitos de lesa magestad se consideran de primero y segundo orden. Dicense de primer orden cuando se trata de quitar la vida al soberano, ó destronarle y usurparle la soberanía que legítimamente le corresponde; y se llaman de segundo orden todos los demas.

El que hiciese traicion al rey ó á la patria por alguno de los modos referidos, es aleve, incurre en pena de muerte, se le confiscan todos sus bienes, excepto la dote de su muger, y sus deudas anteriores al dia en que tuvo principio la traicion, y pierde la hidalguía, incurriendo el que acoge al traidor, á sabiendas, en perdimiento de la mitad de sus bienes¹. Ademas de esto los hijos de los traidores incurren en infamia perpétua, de manera que no pueden tener honra de caballería, dignidad ni oficio público, ni heredar á pariente ó extraño, ni percibir legados². Acevedo comentando la ley 2. tit. 7 lib. Nov. Rec. y apoyándose en el dictámen de Gregorio Lopez³, es de parecer que la pena de quedar infamados los hijos, debe limitarse á las dos especies de traiciones que se especifican en la ley 3 de dicho tit. 2 Part. 7, esto es, las que se cometen directamente contra la persona del rey ó contra la procomunal de la tierra, en cuyos solos casos puede, segun la misma ley, empezarse la acusacion aun despues de la muerte del reo; y si su heredero no pudiese defenderla, quedará tambien este infamado, y confiscados todos sus bienes.

Tambien es delito de lesa magestad ó contra el soberano el blasfemar ó decir palabras injuriosas contra el rey, su real estado ó las personas reales. Acerca de la pena con que ha de castigarse, dispone lo siguiente la ley 2. tit. 1 lib. 3 Nov. Rec. Si el delincuente „fuere hombre de mayor guisa y estado, que sea luego preso por la justicia donde esto acacciere, y Nos le envien preso donde quier que Nos seamos, porque le mandemos dar la pena que entendiéremos que meresce; y si fuere hombre de ciudad ó villa, de cualquier ley ó estado ó condicion que sea, si hijos oviere de bendicion, que pierda la mitad de sus bienes para la nuestra cámara, y la otra mitad que sea para sus hijos; y si hijos no oviere, que pierda todos sus bienes, las dos partes para la nuestra cámara, y la otra tercia parte pa-

1 LL. 2 tit. 2 part. 7 y 21, y 3 tit. 7 lib. 12 | 2 Dicha ley 2 tit. 2 part. 7.
N. R. | 3 En la gl. 5 de la misma ley 2.

ra el acusador: y estos bienes que así se perdieren, se entiendan sacadas las deudas, y sacado el dote y arras de su muger; y si el que así blasfemare fuese conde ó rico-hombre, ó caballero, ó escudero ú otro hombre de gran guisa, que la nuestra justicia del lugar donde esto acaesciere haga pesquisa sobre ello, y nos envíe á hacer relacion de ello, porque Nos le mandemos castigar y escarmentar. Y otrosí rogamos y mandamos á los preladados de nuestros reinos, que si algun fraile, ó clérigo, ó ermitaño ú otro religioso dijere alguna cosa de las sobredichas, que lo prendan, y nos lo envíen preso ó recaudado. Y quien dice mal de Nos ó de alguno de nos ó de nuestros hijos, es alevoso por ello, y la mitad de sus bienes son para la nuestra cámara, y el cuerpo á la nuestra merced."

Segun las ordenanzas del ejército, el militar infidente que tiene con los enemigos inteligencia ó correspondencia en cualquier puesto, ó les revela el santo, la seña ó contraseña, ú orden reservada que tuviere, incurre en pena de muerte; como tambien es castigado corporalmente el que descubra el secreto á persona que no sea de los enemigos, segun el perjuicio que pueda seguirse².

El oficial que no defendiere en cuanto sea posible la plaza, fuerte ó puesto que estuviere á su cargo, queda privado del empleo, ampliándose la pena hasta la capital, despues de degradado, si la defensa fuere tan corta que entregue la plaza indecorosamente³.

*Por la sola lectura de los párrafos anteriores en que se han extractado las disposiciones del derecho de España sobre traicion, se conoce desde luego la oposicion en que estan con nuestras instituciones, en las cuales ni pueden tener lugar muchos de los modos con que conforme á la ley de Partida se comete este crimen, ni existen algunas de las penas que se le señalan, como son la infamia trascendental á los hijos, y la confiscacion de bienes que expresamente se han abolido⁴. Entre nosotros declarado que la soberanía reside en la nacion⁵, deben tenerse por ofensas de ella ó delitos de lesa magestad los que directamente la ataquen; así pues lo serán, como nota un filósofo americano⁶ „la destruccion de la patria entregándola á algun poder extranjero, ó confabulándose con el monarca ó con algun particular para que la domine y esclavice trastornadas sus leyes fundamentales y constitucion."

Esta idea, en nuestro concepto exacta y fecunda en aplicaciones, se ha desenvuelto por algunas leyes mejicanas que vamos á refe-

1 Este capítulo ó parte de la ley se inserta y manda observar en real decreto de 14 de septiembre de 1766 (que es la ley 7 tit. 8 lib. 1 N. R.) y consiguiente cédula de 18 del mismo.

2 Orden. del ejército, trat. 8 tit. 10 art. 45
3 La misma Orden. dicho trat. tit. 7 art. 2
4 Arts. 146 y 147 de la Const.
5 Art. 3 Acta Constit.
6 Vidaurre, Obras sobre Legieb.

rir. El primer congreso mejicano decretó¹ que al delito de conspiración contra la independendencia se impusiese la misma pena que señalan las leyes vigentes promulgadas hasta el año de 1810, para castigar al de lesa magestad humana. El constituyente declaró² asimismo traidores á la federacion á cuantos de alguna manera protegiesen las miras de cualquier invasor extranjero. El primero constitucional declaró³ igualmente que son traidores el individuo ó individuos sujetos á las leyes de la república, que propongan ó promuevan de palabra ó por escrito, pública ó secretamente, así en lo interior como en lo exterior de la federacion, que se oigan proposiciones de España ó de otra potencia en su nombre, que no esten fundadas en el reconocimiento absoluto de su independendencia bajo la forma actual de gobierno, ó que se acceda á cualquiera demanda de indemnizacion, tributo ó exaccion á favor de aquella por la pérdida de su antigua supremacia sobre estos paises; incurriendo por la propuesta de lo primero en pena capital, y por la de lo segundo en ocho años de prision. Ultimamente en circular de 15 de octubre de 1834⁴ manifestó el supremo gobierno estar resuelto á hacer castigar como traidores y reos de lesa nacion en cumplimiento de varias disposiciones vigentes, á las autoridades, corporaciones ó personas que atacasen las bases fundamentales incluidas en el artículo 171 de la constitucion, aun cuando para esto abusasen del nombre respetable del pueblo. Dichas bases son la independendencia y libertad de la nacion mejicana, su religion, forma de gobierno, representacion popular federal, libertad de imprenta y division de poderes⁵.

LIBELO INFAMATORIO. Llámase así cualquier escrito, sea en prosa ó verso, con nombre de autor ó sin él, dirigido á ofender el honor ó la reputacion ajena. La ley 3 tit. 9 Part. 7, tratando de la pena que merece este delito, dispone que si en el libelo se atribuye á uno alguna mala accion ó delito por el cual, si le fuese probado, incurriria en pena de muerte, destierro ú otra, que sufra la misma el autor del libelo. Manda asimismo que cualquiera que encuentre el libelo le rompa luego sin mostrarle á nadie; y si no lo hiciere, incurra en la misma pena que su autor. Además dispone que el que cantare alguna cancion ó recitare versos denostando á otro, debe ser infamado, y además recibir pena corporal ó pecuniaria á arbitrio prudente del juez de aquel pueblo donde acaeciere. Ultimamente, ordena

1 En 13 de mayo de 1822.

2 Art. 3 del dec. de 23 de abril de 824.

3 Dec. de 11 de mayo de 1826.

4 Nótese que por decreto de 29 de abril de 1835 se aprobaron las disposiciones tomadas por el gobierno en 1834, dirigidas al restablecimiento de la paz.

5 Las cortes de España dieron en 17 de abril

de 1821, una ley que fija las penas que deben sufrir los conspiradores contra la constitucion ó infractores de ella, pero siguiendo el dictámen de los adicionadores de Sala, lib. 2 tit. 24 n. 16, no la insertamos por no estar muy seguros de su fuerza y valor en la república. Véase el dec. de 21 de enero de 1830.

que aun cuando el libelista se ofrezca á probar ser cierto lo que ha dicho, no debe ser oido, porque, segun dice la ley, „el mal que los homes dicen unos á otros por escrito ó por rimas, es peor que aquel que dicen dotra guisa por palabra, porque dura la remembranza della para siempre si la escritura non se pierde; mas lo que es dicho dotra guisa por palabra, olvidase mas aína.” Acerca de los libelos dirigidos contra el gobierno, véase la palabra *Pasquines*. Véase tambien *Abuso de libertad de imprenta é Imprenta*.

M.

MALTRATAMIENTO del marido á la muger. Este es un delito demasiado frecuente, por desgracia, y con especialidad entre personas de mala educacion. Por lo comun el juez no procede de oficio á averiguar las demasias ó excesivo rigor del marido, á ménos que sea tan público y de tal gravedad, que escandalice al pueblo, ó se conozca que la muger, poseida de terror, no se atreve á quejarse de unas ofensas que sabe el público y excitan su compasion. En este caso, ó en el de quejarse la muger, toma el juez conocimiento, empezando por amonestaciones ó preceptos verbales para contener el desenfreno del marido; y si esto no basta, continuando él en sus excesos, ó si desde el principio hubo heridas, efusion de sangre, uso de arnas ú otra circunstancia agravante, entónces toma el juez mas pleno conocimiento, se forma causa con acusacion y cargos, y se sentencia condenando al marido á la pena que merezca, segun la mayor ó menor gravedad de los excesos, en lo cual no se puede dar regla fija.

A este propósito debe saberse que el juez cumplirá con uno de los deberes de su oficio, procurando conciliar por todos medios los matrimonios desavenidos¹, así como debe hacer que se reunan los que esten separados sin la debida autorizacion, como se previene por las leyes.

MATRIMONIO CLANDESTINO. Llámase así el que habiéndose contraido sin las debidas solemnidades, no se entiende celebrado en presencia de la Iglesia, sino como á escondidas. Este matrimonio reprobado, es un grave delito, y los contraventores son castigados con perdimiento de todos sus bienes, y destierro perpetuo, del que no pueden volver bajo pena de muerte; entendiéndose lo mismo respecto de los que fueren testigos ó intervinieren en el matrimonio clandestino². Por el santo Concilio de Trento se declaran nulos é inválidos dichos matrimonios³; imponiendo al mismo

¹ Real Instruccion de Corregidores de 15 de mayo de 1788. | ² L. 5 tit. 2 lib. 10 N. R. | ³ Concil. Trident. sess. 24 cap. 1 De form.

tiempo graves penas á los contrayentes, al sacerdote que lo efectua, y á los que concurrieren á su celebracion.

Acerca de las solemnidades que se requieren para contraer debidamente el matrimonio, véase el tomo 1.º de esta obra, página 142 núm. 35 y sigs.

MOHATRA: véase **USURA**.

MONEDA FALSA: véase **FALSEDAD, Y DORADORES DE MONEDA**.

MONOPOLIO. Cométese este de varios modos, y los mas comunes son los siguientes. Cuando los individuos de un cuerpo hacen convenio entre sí de no vender mas baratos, sino á ciertos precios los géneros suyos: cuando algunos conciertan no llevar provisiones á cierta plaza, ó impedir que se lleven, á fin de que otro sujeto haga mejor negocio, ó ellos logren el suyo: cuando los artífices se convienen en no enseñar á nadie su arte ú oficio sino á los suyos ó á señaladas personas, ó fijan por su enseñanza un precio sumamente inmoderado: cuando se concierta entre los vecinos y dueños de las casas subir el precio de los alquileres, y arreglarse todos á esta subida: cuando los trabajadores del campo, artistas ó menestrales se confederan para no trabajar sino por cierto estipendio: cuando los mercaderes se unen, y de comun acuerdo tratan de vender sus mercaderías ó hacer sus acopios á un mismo precio, con pacto de no alterarle ni variarle: cuando todos ó la mayor parte de los postores en alguna almoneda se confederan sacando uno solo el remate para dar parte á los demas confederados: cuando se estipula entre ellos no vender hasta que alternativamente los otros vendan primero: cuando los comerciantes compran todo el género existente en un pueblo, y lo estancan, por decirlo así, ó interceptan y embargan á los que vienen de fuera para su abasto y provision¹.

La pena impuesta por la ley de Partida² contra el monopolio, es la confiscacion de todos los bienes del monopolista, y destierro perpetuo del pueblo de su domicilio; previniendo ademas que los jueces que consientan los monopolios, ó no los deshagan despues de hechos, sabiéndolo, paguen al fisco cincuenta libras de oro.

MOTIN: véase **SEDICION**.

MUGERES PUBLICAS: véase **PROSTITUCION**.

MUTILACION: véase **HERIDAS Y CASTRAMIENTO**.

NOMBRE. Es delito mudarle en perjuicio de otros, y hay caso en que se castiga con pena capital. Véase el artículo **FALSEDAD**.

¹ Acev. en la ley 4 tit. 14 lib. 8 R. Ursaya | ² L. 2 tit. 7 part. 5. Instit. crim. lib. 2 tit. 4 n. 9.

ÓSCULO INVOLUNTARIO. Una de las mayores ofensas que pueden hacerse á una muger honrada, es la de besarla contra su voluntad, mayormente si es en algun parage donde pueda haber testigos de este desacato, y padecer mengua su reputacion. Castíganse este delito con penas arbitrarias, segun la mayor ó menor gravedad de las circunstancias, á saber: el lugar, la calidad ó condicion de la besada, el perjuicio que haya podido seguirse á su honor, la intencion del agresor, pues si lo hizo con el fin siniestro de impedir que se casara con otro, seria mucho mas criminal que ejecutándolo á impulsos de un amoroso deseo &c. El señor Vilanova dice que si el ósculo se diere en lugar público, y las circunstancias fueren agravantes, se podrán imponer las penas de destierro, presidio y otras corporales hasta la capital inclusive¹; pero en apoyo de esto no cita ley alguna, ni parece conforme á razon que el ósculo se castigue en caso alguno con la pena de muerte, cuando por el estupro, que es mucho mayor delito, no se incurre en ella, sino en algun caso extraordinario, como puede verse en aquel artículo. Lo mas acertado en mi entender seria, que así como en el caso de robar ó forzar uno á una muger, todos los bienes del forzador se aplican á los padres de la robada, segun una ley de Partida², así por el ósculo violento se aplicase parte de dichos bienes á la agraviada, por via de resarcimiento, sin perjuicio de castigar ademas al agresor con prision ó destierro, concurriendo circunstancias agravantes de escándalo público, notable desdoro por la calidad de la persona, &c.

PALABRAS OBSCENAS. Por pragmática del señor Don Felipe II de 15 de julio de 1564 (ley 6 tit. 25 lib. 12 Nov. Rec.) se prohibió decir ó cantar cosas deshonestas, pena de cien azotes y destierro por un año del pueblo, la cual no está ya en uso. En el bando publicado en Madrid el 2 de mayo y 3 de noviembre de 1789 (que es la ley 14 tit. 19 lib. 2 Nov. Rec.) se dice lo siguiente: „Siendo intolerable el abuso que se nota de la facilidad con que muchas gentes sin educacion profieren por las calles públicas palabras escandalosas y obscenas, acompañadas de acciones indecentes, para evitar uno y otro mando que ninguna persona de cualquier estado, edad ó calidad que sea, profiera en las calles ni en otra parte palabras escandalosas ni obscenas, ni haga acciones indecentes con nin-

¹ Tratado universal teórico-práctico de los delitos y delinquentes, tom. 2 pág. 444. | ² L. 3 tit. 20 part. 7.

gun motivo ni pretexto, ántes bien guarden toda moderacion y compostura: pena á los contraventores que se les destinará á las obras públicas por quince dias, y si fueren mugeres por quince dias á San Fernando, cuyas penas se agravarán en caso de reincidencia.” Conviendria tal vez generalizar esta disposicion, pues á la verdad es grande la relajacion que suele haber en este punto, y la moral pública se resiente de semejantes infracciones tan contrarias por otra parte al decoro. Véase *Escándalo*.

PARRICIDIO. Este es uno de los delitos mas execrables, y le comete el que mata á su padre ó madre. La ley de Partida¹ daba mucha extension á este delito, pues consideraba tambien como parricida al que mataba á cualquiera de sus descendientes, ó al contrario, alguno de estos á sus ascendientes: al matador de su hermano ó hermana, tio ó sobrino, suegro ó suegra, yerno ó nuera, padrastro ó madrastra, entenado ó entenada; como tambien al marido matador de su muger, y al contrario; y al liberto que era homicida de aquel que le dió libertad. Asimismo castigaba con la pena de parricida á cualquiera, fuese pariente ó extraño, que con obras ó consejos contribuyese al homicidio de las referidas personas. El parricidio cometido de intento con armas ó yerbas, manifiesta ó ocultamente, se castigaba, segun la ley citada de Partida, azotando primero al delincuente; despues de lo cual se le metia en un saco de cuero con un perro, un gallo, una culebra y un mono, y cocido aquel por la boca, se le arrojaba al mar ó al rio mas cercano al pueblo donde se habia cometido el delito. En el dia no está en práctica esta pena, y solo se ejecuta una ceremonia que la recuerda; pues muerto el reo, se mete el cadáver en una cuba donde estan pintados los referidos animales, se hace el ademan de arrojarle al rio, y luego se le da sepultura eclesiástica.

PARTO FINGIDO: véase el artículo **FALSEDAD**, al fin.

PASQUINES. Llámanse así los escritos sediciosos que regularmente se fijan en las esquinas ó cantones. Acerca de ellos dice lo siguiente la pragmática de 17 de abril de 1774, en los artículos 4 y 5. (ley 5 tit. 11 lib. 12 Nov. Rec.): „La premeditada malicia de los delinquentes bulliciosos suele preparar sus crueles intenciones con pasquines y papeles sediciosos, ya fijándolos en puestos públicos, ya distribuyéndolos cautelosamente, con el fin de preocupar bajo pretextos falsos y aparentes los ánimos de los incautos. Las justicias estarán muy atentas y vigilantes para ocurrir con tiempo á detener y cortar sus perniciosas consecuencias; procederán contra los expendedores y demas cómplices en este delito formándoles causa, y oidas sus defensas les impondrán las penas establecidas por derecho.”

¹ L. 12 tit. 8 part. 7.

ÓSCULO INVOLUNTARIO. Una de las mayores ofensas que pueden hacerse á una muger honrada, es la de besarla contra su voluntad, mayormente si es en algun parage donde pueda haber testigos de este desacato, y padecer mengua su reputacion. Castíganse este delito con penas arbitrarias, segun la mayor ó menor gravedad de las circunstancias, á saber: el lugar, la calidad ó condicion de la besada, el perjuicio que haya podido seguirse á su honor, la intencion del agresor, pues si lo hizo con el fin siniestro de impedir que se casara con otro, seria mucho mas criminal que ejecutándolo á impulsos de un amoroso deseo &c. El señor Vilanova dice que si el ósculo se diere en lugar público, y las circunstancias fueren agravantes, se podrán imponer las penas de destierro, presidio y otras corporales hasta la capital inclusive¹; pero en apoyo de esto no cita ley alguna, ni parece conforme á razon que el ósculo se castigue en caso alguno con la pena de muerte, cuando por el estupro, que es mucho mayor delito, no se incurre en ella, sino en algun caso extraordinario, como puede verse en aquel artículo. Lo mas acertado en mi entender seria, que así como en el caso de robar ó forzar uno á una muger, todos los bienes del forzador se aplican á los padres de la robada, segun una ley de Partida², así por el ósculo violento se aplicase parte de dichos bienes á la agraviada, por via de rescarcimiento, sin perjuicio de castigar ademas al agresor con prision ó destierro, concurriendo circunstancias agravantes de escándalo público, notable desdoro por la calidad de la persona, &c.

PALABRAS OBSCENAS. Por pragmática del señor Don Felipe II de 15 de julio de 1564 (ley 6 tit. 25 lib. 12 Nov. Rec.) se prohibió decir ó cantar cosas deshonestas, pena de cien azotes y destierro por un año del pueblo, la cual no está ya en uso. En el bando publicado en Madrid el 2 de mayo y 3 de noviembre de 1789 (que es la ley 14 tit. 19 lib. 2 Nov. Rec.) se dice lo siguiente: „Siendo intolerable el abuso que se nota de la facilidad con que muchas gentes sin educacion profieren por las calles públicas palabras escandalosas y obscenas, acompañadas de acciones indecentes, para evitar uno y otro mando que ninguna persona de cualquier estado, edad ó calidad que sea, profiera en las calles ni en otra parte palabras escandalosas ni obscenas, ni haga acciones indecentes con nin-

¹ Tratado universal teórico-práctico de los delitos y delinquentes, tom. 2 pág. 444. | ² L. 3 tit. 20 part. 7.

gun motivo ni pretexto, ántes bien guarden toda moderacion y compostura: pena á los contraventores que se les destinará á las obras públicas por quince dias, y si fueren mugeres por quince dias á San Fernando, cuyas penas se agravarán en caso de reincidencia.” Conviendria tal vez generalizar esta disposicion, pues á la verdad es grande la relajacion que suele haber en este punto, y la moral pública se resiente de semejantes infracciones tan contrarias por otra parte al decoro. Véase *Escándalo*.

PARRICIDIO. Este es uno de los delitos mas execrables, y le comete el que mata á su padre ó madre. La ley de Partida¹ daba mucha extension á este delito, pues consideraba tambien como parricida al que mataba á cualquiera de sus descendientes, ó al contrario, alguno de estos á sus ascendientes: al matador de su hermano ó hermana, tio ó sobrino, suegro ó suegra, yerno ó nuera, padrastro ó madrastra, entenado ó entenada; como tambien al marido matador de su muger, y al contrario; y al liberto que era homicida de aquel que le dió libertad. Asimismo castigaba con la pena de parricida á cualquiera, fuese pariente ó extraño, que con obras ó consejos contribuyese al homicidio de las referidas personas. El parricidio cometido de intento con armas ó yerbas, manifiesta ó ocultamente, se castigaba, segun la ley citada de Partida, azotando primero al delincuente; despues de lo cual se le metia en un saco de cuero con un perro, un gallo, una culebra y un mono, y cocido aquel por la boca, se le arrojaba al mar ó al rio mas cercano al pueblo donde se habia cometido el delito. En el dia no está en práctica esta pena, y solo se ejecuta una ceremonia que la recuerda; pues muerto el reo, se mete el cadáver en una cuba donde estan pintados los referidos animales, se hace el ademan de arrojarle al rio, y luego se le da sepultura eclesiástica.

PARTO FINGIDO: véase el artículo **FALSEDAD**, al fin.

PASQUINES. Llámanse así los escritos sediciosos que regularmente se fijan en las esquinas ó cantones. Acerca de ellos dice lo siguiente la pragmática de 17 de abril de 1774, en los artículos 4 y 5. (ley 5 tit. 11 lib. 12 Nov. Rec.): „La premeditada malicia de los delinquentes bulliciosos suele preparar sus crueles intenciones con pasquines y papeles sediciosos, ya fijándolos en puestos públicos, ya distribuyéndolos cautelosamente, con el fin de preocupar bajo pretextos falsos y aparentes los ánimos de los incautos. Las justicias estarán muy atentas y vigilantes para ocurrir con tiempo á detener y cortar sus perniciosas consecuencias; procederán contra los expendedores y demas cómplices en este delito formándoles causa, y oidas sus defensas les impondrán las penas establecidas por derecho.”

¹ L. 12 tit. 8 part. 7.

„Declaro cómplices en la expendicion á todos los que copiasen, leyesen ú oyesen leer semejantes papeles sediciosos sin dar prontamente cuenta á las justicias; y para su seguridad, siempre que quieran no sonar en los autos que se hagan, se pondrán sus nombres en testimonio reservado, de modo que no consten del proceso; todo lo cual se entiende sin perjuicio de proceder á la averiguacion de sus autores. Y en la ley 8 tit. 25 lib 12 Nov. Rec. se previene, que todos los que tuvieren pasquines ú otros papeles injuriosos á personas públicas y particulares, los entreguen al alcalde de cuartel ó al mas cercano¹, en el término preciso de veinticuatro horas, averiguándose por la sala, corregidor y tenientes cualquier contravencion que hubiere, y manteniéndose en secreto el nombre del delator en testimonio separado: en inteligencia de que á los contraventores se les castigará irremisiblemente conforme al rigor de las leyes, procediéndose á prevencion por los alcaldes y tenientes á su prision, y á formar la causa, dándose cuenta de todo al presidentedel consejo.” Véase el artículo **LESA MAGESTAD**.

*En bando de 14 de febrero de 1824, de orden del Supremo Gobierno, comunicada por la secretaria de relaciones, para cortar el abuso introducido de que los autores de papeles públicos fijasen en las esquinas y otros parages públicos, no ya los anuncios de lo que dan á las prensas, sino los papeles mismos, alarmando y seduciendo el espíritu del pueblo incauto, y tomando un arbitrio que está solo concedido al gobierno para sus determinaciones y providencias; se prohibió absolutamente este exceso, en que se comprenden los manuscritos y pasquines sediciosos: en el concepto, de que á los infractores se aplicaria irrimisiblemente, por primera vez la pena de veinticinco pesos de multa, cincuenta por la segunda y ciento por la tercera, con las demas á que se hiciesen acreedores por su inobediencia, á proporcion de lo que influya en el trastorno del orden y sosiego público la infraccion de esta providencia. En bando de 22 de mayo de 1834 se prohibió fijar en los lugares públicos, los impresos en que se ventilen materias políticas, religiosas ó eclesiásticas, ó en que se ataque la reputacion de las autoridades y personas; imponiéndose al que fuere aprehendido fijando algun impreso de estas clases, una multa de diez á cien pesos si tuviere posibles, y siendo incapaz de satisfacerla, dos meses de trabajos en las obras públicas. Véase **Anónimos**.*

PECULADO: véase **DEFRAUDACION**.

PERJURIO. Incurrén en este delito las personas siguientes. 1.º El que quebranta el juramento que hizo en algun contrato para obli-

1 Como esta real disposicion solo se refiere á Madrid, deberá entenderse que en los de-

mas pueblos habrán de entregarse dichos papeles á la justicia.

garse mas bien á su cumplimiento; cuya pena es la de perder todos sus bienes para la cámara, segun la ley 2 tit. 6 lib. 12 Nov. Rec. (*). 2.º El que como testigo jura en falso, acerca del cual véase el artículo **Calumnia**, donde se especifican las penas impuestas contra los testigos falsos. 3.º El litigante que falta á la verdad, cuando se le examina judicialmente bajo juramento. A este y al que falta á algun contrato jurado, suele castigarse con multa, prision ó destierro, en la cantidad, ó por el tiempo que parece proporcionado, segun la gravedad ó calidad de la mentira.

PLAGIO. Consiste este delito en sonsacar ó hurtar los hijos ó siervos agenos, ya para servirse de ellos como esclavos, ya para venderlos en países extraños ó de enemigos. La ley 22 tit. 14 Part. 7 impone al culpable de este delito la pena de trabajar por siempre en las obras públicas, si fuere noble, y si fuere plebeyo la del último suplicio. En las mismas penas incurren, segun dicha ley, los que dan ó venden hombres libres, y los que los compran ó reciben sabiendo que lo son, con ánimo de servirse de ellos como de siervos, ó de venderlos.

POLIGAMIA. Llámase así el estado del hombre que se halla casado á un tiempo con dos mugeres: ó de la muger que lo está en iguales términos con dos ó mas hombres. Es este un delito muy grave, que se castiga segun la ley¹ con la pena de vergüenza pública y diez años de galeras. Corresponde el conocimiento de estas causas á la justicia ordinaria, ó la militar, si fuese el delincuente de su fuero². Mas por cuanto el bigamo ó polígamo ofende tambien á la jurisdiccion eclesiástica engañando al párraco maliciosamente para que asista al segundo matrimonio nulo, sobre esta nulidad conoce la misma, como tambien del delito que puede haber en la mala creencia del sacramento, sin embarazar á la secular en lo que es privativo de sus atribuciones³.

PREVARICATO. Incurrén en este delito el abogado y procurador que contraviniendo á la fidelidad que deben á su cliente, favorecen al litigante contrario; lo cual suele hacerse por interes. Este engaño tan perjudicial á la recta administracion de justicia, es una especie de falsedad ó traicion, como dice la ley 14 tit. 16 Part. 7, y se castiga con destierro perpetuo y confiscacion de todos los bienes, no habiendo descendientes ni ascendientes dentro del tercer grado que tengan derecho á la herencia del culpable. Con igual pe-

(*) En la práctica no se observa esta pena, sino que se obliga al infractor á cumplir el contrato, segun observa el Dr. Palacios en una nota al lib. 2 tit. 20 de las *Instituciones del derecho civil de Castilla*, por los sres. Asso y Manuel, palabra *Perjuro*.

1 L. 9 tit. 28 lib. 12 N. R.

2 L. 10 del mismo tit.

3 Nota á dicha ley 10. Véase la nueva edic. mejicana de la *Ilustr. al der. de Sala* lib. 3 tit. 27 ns. 6 y 7.

na se castiga al abogado que á sabiendas alega leyes falsas en los pleitos¹. Finalmente, por una ley de la Novísima Recopilacion² se halla dispuesto, que el abogado que por malicia, culpa, negligencia ó impericia cause perjuicios y costas á su cliente, ya en primera instancia ó en las ulteriores, lo pague todo duplicado. Véase *Faltas de los jueces &c.*

***PRONUNCIAMIENTO.** Así se llama entre nosotros el acto por el cual declaran los que se ponen en insurreccion, que llevarán á efecto contra las órdenes del gobierno y de todo el que intente oponérseles, los artículos ó disposiciones contenidas en el plan que proclaman. Conforme á un decreto³, en caso de pronunciamiento en cualquier punto de la República, los subtraidos de la obediencia del gobierno, serán responsables de mancomun in solidum, con sus bienes propios, á las cantidades que por sí ó por sus gefes tomasen violentamente, ya sean pertenecientes á particulares, á corporaciones, á los estados, ó á la hacienda pública de la federacion, perdiendo al mismo tiempo sus honores y empleos. Segun otra ley⁴, los generales, gefes y oficiales que se pronuncien por cualquier plan sedicioso, perderán sus empleos y honores militares conforme al decreto anterior; bastando para darlos de baja la notoriedad de haberse sublevado contra la constitucion, ó tomado parte en cualquiera movimiento revolucionario; debiendo hacer la correspondiente aclaracion los comandantes generales respectivos, quienes darán aviso de sus fallos al Supremo Gobierno. La notoriedad dicha se probará por los partes oficiales que tengan dichos comandantes generales, ó los que haya recibido el gobierno; y á falta de estos, por los informes que se pidan á los comandantes generales de las divisiones, á los gefes ú oficiales de los cuerpos pronunciados que se hubiesen separado de estos y permanezcan fieles al gobierno. Se exceptuan sin embargo de lo prevenido, los que despues de pronunciados hubiesen reconocido lisa y llanamente al gobierno, y que hubiesen sido empleados posteriormente por él. Los oficiales de todas clases á quienes hayan dado ó dieren de baja las comandancias generales por haberse sublevado, no podrán en lo sucesivo obtener cargo, comision ó empleo de la federacion, ni asignacion alguna sobre el erario nacional⁵. Véase *Rebelion y Sedicion*.*

PROSTITUCION. Es el tráfico vergonzoso que hace una muger entregándose á cualquier hombre por cierto estipendio. La ley 8 tit. 26 lib. 12 Nov. Rec. dispone lo siguiente acerca de las mugeres públicas. „Por diferentes órdenes tengo mandado se procuren

1 LL. 1 y 6 tit. 7 part. 7.

2 L. 9 tit. 22 lib. 5 N. R.

3 De 22 de febrero de 1832.

4 De 5 de agosto de 1833.

5 Art. 5 de la ley de 15 de noviembre de 1833.

recoger las mugeres perdidas; y echo ménos que en las relaciones que se me remiten por los alcaldes no se me da cuenta de como se ejecuta: y porque tengo entendido que cada dia crece el número de ellas, que se ocasionan muchos escándalos y perjuicios á la causa pública, daréis orden á los alcaldes que cada uno en sus cuarteles cuide de recogerlas, visitando las posadas donde viven y en que las que se hallaren solteras y sin oficio en ellas, y todas las que se encontraren en mi palacio, plazuelas y calles públicas de la misma calidad, se prendan y lleven á la casa de la galera, donde esten el tiempo que pareciere conveniente; y de lo que cada uno obrare me dé cuenta en las relaciones que de aquí adelante hicieren con toda distincion (*).”

Estan prohibidos en España los lupanares ó casas de prostitucion, y las justicias que los consientan incurren en la pena de privacion de sus oficios y en la de cincuenta mil maravedis, aplicados por terceras partes á la cámara, juez y denunciador¹.

Nótese que aun cuando una ramera quede embarazada de alguno, no puede quejarse de él ni pretender indemnizacion, pues no le imponen pena alguna las leyes.

R.

RAPTO DE DONCELLA, MONJA, VIUDA DE BUENA FAMA, O CASADA. Incurre en este gravísimo delito el que violentamente roba á una de dichas mugeres con el fin de corromperla, ó para otro perverso designio. En el tit. 20 de la Partida 7, donde se trata de este crimen, no se hace distincion entre el que fuerza á una muger sin llevársela, y el que la roba para tan depravado intento, imponiendo á uno y otro delincuente las mismas penas. Sin embargo, hay grande diferencia de forzar á una muger en su casa, y arrebatarla del seno de su familia para consumir en otra parte tan atroz delito. En esta última violencia hay realmente dos crímenes á cual mas detestable: uno es el robo de la persona, que por sí solo es digno del mayor castigo, por las gravísimas consecuencias que pueden seguirse á la causa pública; otro es la violacion del honor de la persona ofendida, y cuya perpetracion no ofende tan directamente á la sociedad como el rapto que puede ocasionar alborotos, conmociones públicas, y aun guerras, como la de Troya por el robo de Helena, y la que tuvieron los romanos por el rapto de las

(*) En auto acordado del Consejo de 24 de mayo de 1704, se mandó que los alcaldes de Corte recojan y pongan en galera las mugeres mundanas que asisten en los pascos

públicos causando nota y escándalo. Nota á dicha ley 8.

1 L. 7 tit. 26 lib. 12 N. R.

Sabinas. Aun en el mismo rapto puede haber mayor ó menor gravedad, pues el que roba una monja ó una casada comete sin duda mayor delito que el que se lleva á una viuda. Así pues parece que convendría castigar mas gravemente al robador y forzador juntamente, que al mero forzador sin rapto. La ley 3 de dicho tit. 20 Part. 7, impone á uno y otro la pena de muerte y perdimiento de bienes, que se aplican á la forzada ó robada; pero si esta se casare voluntariamente con el agresor, pasarán los bienes de este á los padres de la robada, siempre que no hubieren consentido en el rapto ni en el casamiento, pues si se probare su consentimiento, entónces pertenecerán los bienes á la cámara del rey, exceptuando la dote de la muger y las deudas contraídas por el delincuente hasta el dia que se dió contra él la sentencia. Lo mismo se entiende del que roba á su esposa futura. Si la robada fuere monja, pasan los bienes al monasterio, y se castiga con pena de muerte al raptor.

Aunque dichas penas no estan derogadas por ley posterior, se ha conmutado la de muerte en presidio ó galeras segun la práctica del dia, excepto en el rapto de monja, por la razon que se dijo en el artículo *Fuerzas*; bien que segun la distincion hecha en el párrafo anterior, siempre deberá ser mayor el castigo cuando concurre el rapto con la violacion del honor.

Si la robada consiente en el rapto por promesas, artificios ó halagos del seductor, se llama entónces *rapto de seducción*; el cual, aunque á primera vista parece ménos vituperable, sin embargo no han faltado legisladores que le han castigado aun con mayor severidad que el violento, fundándose sin duda, en que el seductor procede mas á su salvo, y sin peligro á que se expone el robador violento, contra quien pueden tomarse precauciones ó pedirse auxilio.

REBELION: véase, *LESA MAGESTAD Y SEDICION*. (a)

REGATONERIA. Llámase así el ejercicio de los que compran comestibles para venderlos á precios altos con perjuicio del público; lo cual consideran nuestras leyes como un delito, y de bastante gravedad, pues por la ley 8 tit. 17 lib. 3 N. R. se impone á los re-

(a) „Es rebelion dice el art. 12 de una iniciativa presentada á las cámaras en la Memoria del ministerio de relaciones de 1835, bajo el n. 3, el levantamiento ó insurreccion de una parte mas ó ménos numerosa de ciudadanos ó habitantes de la república que en cualquier punto de ella, ó con cualquier pretexto se alcon contra la patria, contra el gobierno supremo constitucional que esté reconocido y obedecido en la nacion, y respectivamente en los Estados, ya sea negándole la obediencia debida, ya procurando substraerse de ella, ya dictándole leyes para pedirle por la fuerza de las ar-

mas, que otorgue alguna peticion, ya despojando del ejercicio de sus funciones á cualquiera de los agentes del gobierno, ó los magistrados y jueces que ejercen el poder judicial, para que las ejerza el que para ello no tenga nombramiento, autorizacion, ó mision legitima de autoridad competente. El art. 13 añade, que se tendrá por consumada la rebelion cuando los rebeldes insistan en su propósito despues de haber sido requeridos por la autoridad pública para que cedan y vuelvan á la obediencia y al órden.—E.

gatones de la corte que comprehen las provisiones destinadas para ella, la rigurosa pena de cien azotes; bien que ya no está en uso, y se les castiga con penas pecuniarias, destierro ó vergüenza pública, segun las circunstancias. Por la ley 15 del mismo título se prohíbe á los tratantes, chalanes y regatones el atravesar ó comprar géneros comestibles, bajo la pena de vergüenza pública, seis años de destierro de la corte y veinte leguas en contorno, y doscientos ducados de multa. Por otra ley (que es la 4 tit. 7 lib. 9. Nov. Rec.) se prohíbe comprar carnes vivas para revender en las ferias y mercados en que se compran, so pena de ser los contraventores desterrados por cinco años, perdiendo ademas el ganado que comprehen, y la mitad de todos sus bienes. Ultimamente, por real órden de 29 de abril de 1804 se mandó restablecer el uso de la argolla en Madrid para los regatones de todas clases. Estas rígidas providencias han tenido siempre por objeto proporcionar á Madrid, en cuanto fuese posible, el surtido de carnes y otros comestibles á precios equitativos; pero como no se hallan todos los pueblos en el mismo caso, rigen en cada uno las reglas que exigen sus particulares circunstancias, en consideracion á las cuales los magistrados dan las providencias que juzgan mas conducentes para evitar los fraudes de los regatones ó atravesadores, y asegurar la bondad, abundancia y moderado precio en los abastos. *En Méjico igualmente desde tiempos muy remotos se han dictado severas providencias para evitar la regatonería, como puede verse en la *Coleccion* del sr. Beleña 2.º foliage núms. 116 y siguientes. Las mas modernas que tenemos á la vista son el bando de 4 de octubre de 1743, y el decreto de 11 de enero de 1732, insertos por el mismo en las *Providencias* núms. 626 y 627. El primero renueva la prohibicion de que ninguna persona salga á las calzadas á detener ni comprar los géneros comestibles y de provision, los que libremente han de dejar introducir para que se vendan y distribuyan á los vecinos en las partes acostumbradas. El segundo previene lo mismo, añadiendo que solo hasta despues del medio dia pueda comprarse para volver á vender, á los precios que se tasen, cuando así se juzgue necesario, conforme á la ley 6 tit. 18 lib. 4 R. I., considerando los costos que hubieren tenido; bajo la pena de perdimiento de la especie ó cosa comprada, y cinco pesos de multa por la primera vez, ciento por la segunda y doscientos por la tercera, con privacion perpetua de poderse ocupar en semejante comercio, y dos años de destierro veinte leguas en contorno de esta capital, aplicándose de las multas una tercera parte al denunciador, en cuya clase se comprehenden los ministros ó alguaciles aprensores. Véase á Escriche *Diccion. de Legisl.* art. *Regaton*.*

REGICIDIO. Incurre en este crimen atrocísimo en los sistemas

monárquicos el que atenta contra la vida del soberano, y se le castiga con las penas expresadas en el artículo *De lesa Magestad*. En real cédula de 23 de mayo de 1767 se redarguyen los dos errores del rígidio y tiranicidio que declaró por tales el Concilio general de Constantza celebrado en el año 1415, y se manda que en el ingreso de los estudios y universidades se preste juramento de observar la doctrina de dicha sesion, y de no impugnarla ni aun con título de probabilidad¹.

RESISTENCIA A LA JUSTICIA. Este es un delito gravísimo, porque además de turbarse con él la tranquilidad pública y el buen orden establecido en la sociedad, se falta á la obediencia debida al soberano, en cuyo nombre ejercen los magistrados su importante ministerio. Así que jamas es licito resistir, aun cuando á uno le parezca injusto, el arresto que el juez haya decretado contra él, pues siempre tiene este mandato á su favor la presuncion legal de ser expedido por justa causa. A este fin está mandado que no se decreten los arrestos sin que preceda informacion sumaria del delito, y que se dé mandamiento de prision por escrito al ejecutor ó ministro; excepto cuando se coge al delincuente *infraganti*, pues entónces podrá este prenderle y conducirlo á casa del juez para que provea lo que tenga por conveniente. Si el magistrado procediese con tropelia ó injusticia, queda siempre al agraviado expedido su recurso á la superioridad, donde se reformará ó enmendará el exceso por contrario imperio, logrando así una satisfaccion que, léjos de conseguir con la resistencia, le haría verdaderamente culpable.

No todos los actos de esta especie son igualmente criminales, ni merecen igual pena, pues los hay mas ó menos graves, segun las circunstancias del lugar y de las personas. Así pues en la designacion de estas diversas penas seguiré el mismo orden que guardan las leyes del tit. 10 lib. 12 Nov. Rec. tratando de esta materia. El que matare algun individuo del consejo ú otro señor ministro de tribunal superior es declarado alevoso, incurre en pena capital, y en la pérdida de todos sus bienes para la cámara; pero si solo le hiriere ó prendiere, aunque tambien incurre el agresor en pena capital, solo se le confisca la mitad de sus bienes². El que matare ó prendiere alcalde, alguacil mayor ú otro ministro teniente de los superiores, tambien ha de ser castigado con pena capital y perderá sus bienes, mas no es declarado alevoso; pero si lo hiere, debe perder los bienes y sufrir diez años de galeras. Si estos excesos no fueren cometidos contra dichos ministros en persona, sino contra otros comisionados por ellos, el que mate ó prenda á uno de estos, tiene pena de muerte, sin confiscacion alguna; y el que hiera, aun

1. Gutierrez. *Práctica criminal* tom. 3 pág. 29 | 2 L. 1 de dicho tit. 10
en la nota.

quando no se siga muerte, perderá la mitad de sus bienes, y será desterrado del reino por diez años¹.

Los que hagan ayuntamiento ó liga de gentes con armas ó sin ellas contra los referidos ministros, han de ser condenados á diez años de galeras y en la pérdida de la mitad de sus bienes; y los que fueren con ellos incurrirán en la pena de cinco años de galeras, y se les confiscará la cuarta parte de sus bienes. El que solo denostare á cualquiera de dichos ministros, será castigado á arbitrio del juez, segun la calidad del denuesto². El que acometiere para herir, matar ó deshonorar á los mismos ministros con armas ó sin ellas, aunque no consume el hecho, pagará seis mil maravedis y será desterrado del reino, si fuere hidalgo; si plebeyo honrado, se le impondrá un año de cadena, y destierro del reino por dos años; y si fuere vago ú hombre perdido, se le darán cincuenta azotes, y andará á la cadena por un año³.

En orden á las penas en que incurre el que mate, hiera, prenda ó haga resistencia ó ayuntamiento contra los jueces y justicia de los pueblos, dispone la ley lo siguiente⁴. Si mata ó prende alguno de estos individuos, incurre en pena capital, y pierde la mitad de sus bienes; si hiere solamente, pierde la mitad de los bienes, y será desterrado del reino por un año. Si se armare ó juntare gentes para resistir ú ofender á dichas justicias, pagará seis mil maravedis, y será desterrado por un año fuera del reino. El que se apodere de algun preso ó impidiere á la justicia que le imponga el debido castigo, si dicho preso mereciere pena corporal, sufrirá esta misma el que le libertó; y si no fuere merecedor de pena corporal, el libertador del preso, por la osadía cometida contra la justicia, sufrirá medio año de cadena y dos de destierro, si fuere hidalgo; y si plebeyo, un año de cadena y dos de destierro, además de las penas pecuniarias que allí se expresan, y son las siguientes. Si el agresor tuviere de veinte maravedis arriba, pagará seis mil maravedis, y si ménos de dicha cantidad, perderá la cuarta parte de lo que tenga; pero si no tuviere bienes, sufrirá un año de cadena y saldrá desterrado del reino por cuatro años. Ultimamente previene dicha ley, que si alguno de estos desterrados volviere á entrar en el reino sin licencia del soberano ántes de cumplido el tiempo de su destierro, le sea doblado este; y si insistiese en volver por tercera vez, incurrirá en pena de muerte.

Por la ley 6.^a del mismo título se conmuta la pena corporal de resistencia á la justicia en la de vergüenza pública y ocho años de

1 L. 2 idem.
2 L. 3 idem.

3 L. 4 idem.
4 L. 5 idem.

galeras, salvo si dicha resistencia fuere tan calificada que para escarmiento sea necesario mayor castigo.

En real cédula de 5 de mayo de 1783, y real Instrucción de 19 de junio de 1784, capítulo 8 (que es la ley 10 tit. 10 lib. 12 N. R.) se previene que por ahora y mientras no se ordenare otra cosa, tengan pena de la vida los bandidos, contrabandistas ó salteadores que hagan fuego ó resistencia con arma blanca á la tropa que los capitanes ó comandantes generales emplearen, con gefes destinados expresamente al objeto de perseguirlos por sí, ó como auxiliares de las jurisdicciones ordinarias ó de rentas, quedando sujetos los reos por el hecho de tal resistencia á la jurisdicción militar y serán juzgados por un consejo de guerra de oficiales, presidido por uno de graduacion que elegirá el capitán ó comandante general de la provincia. Aquellos en quienes no se verifique haber hecho fuego ó resistencia con arma blanca, pero que concurren en la función con ellos, sean por solo este hecho sentenciados por el propio consejo de guerra á diez años de presidio, ejecutándose sin dilacion ni otro requisito estas sentencias: y en los demas casos en que la tropa preste auxilios á las expresadas jurisdicciones ú otra sin haber precedido delegacion ó nombramiento de gefe de ella por el capitán ó comandante general, conozca de la causa la jurisdicción á quien pertenece el reo ó reos aprendidos, aunque haya habido resistencia; bien que verificada esta se les impondrá la pena de azotes inmediatamente, sin perjuicio de la causa principal.

En las otras leyes del mismo título 10 se trata del desafuero que causan los delitos de resistencia á las justicias, desacato de palabra ú obra contra ellas.

RIFAS. En el reinado del sr. D. Felipe II se prohibieron generalmente las rifas, bajo la pena de perder los contraventores las cosas rifadas y el precio de la rifa, con otro tanto mas á los que pusieren á ella, aplicándose su importe por terceras partes á la cámara, juez y denunciador.¹

Esta prohibición se repitió en tiempo del sr. D. Felipe V, aun bajo el pretexto de devoción;² y no habiéndose logrado cortar de raíz semejantes abusos, se previno por real orden de 2 de julio de 1787, y cédula del consejo de 8 de mayo de 88,³ que no se ejecutase rifa alguna sin real permiso, á extracto de lotería ni por otro medio, ya sea distribuyendo privadamente los billetes para ellas, ya poniéndolos en las administraciones de la lotería para su despacho, bajo las penas establecidas.

Y en real orden de 3 de noviembre de 1790 se previene, „que

1 L. 1 tit. 24 lib. 12 N. R.

2 L. 2 del mismo tit.

3 L. 3 del mismo tit.

noticioso el rey de los muchos excesos y general abuso de vender y rifar á título de piedad varias alhajas de poca consideracion, géneros, comestibles y otras cosas en las puertas de los templos y sus inmediaciones, contraviniendo á las leyes del reino prohibitivas de todas las rifas y suertes, y principalmente por las usuras que se cometen, resolvió se tomasen sobre este particular las mas serias providencias para evitar dichos excesos, y hacer observar puntualmente las citadas leyes.¹

*En Méjico igualmente por bandos de 26 de octubre de 1743 y 20 de septiembre de 1757,² se prohibieron toda suerte de rifas, sean de mucho ó poco valor, públicas ó secretas, aunque sea con motivo de remediar alguna necesidad, ú otro mas especioso ó caritativo, bajo la pena de cuatro años de presidio. De todo lo dicho se infiere, que para poderse verificar rifas de cosas de particulares es indispensable obtener dispensa de la ley que lo prohíbe; sobre lo cual véase el decreto de las Cortes de España de 22 de mayo de 1813, y la circular de 27 de octubre de 1815 inserta en la obra titulada: *Deberes de Corregidores, justicias &c.*, por Zúñiga y Herrera, tom. 1 pág. 49.

ROBO: véase **HURTO.**

RUFIANERIA: véase **ALCAHUETERIA.**

S.

SACRILEGIO. Llámase así la violacion de una cosa sagrada ó que pertenece á la Iglesia, donde quiera que se halle, y tambien el hurto ó violacion de cosa profana cuando se comete en la iglesia. Hay por consiguiente tres especies de sacrilegio: *personal, real y local.* Comete el primero quien pone sus manos airadas en el clérigo, religioso ó monja; prende á alguno de ellos sin derecho, ó los ultraja, ó manda que otro lo haga. Incurre en el segundo quien hurta ó aja con vilipendio en lugar sagrado ó profano cosas sagradas, como cálices, cruces, ornamentos de la iglesia &c.; ó quebranta las puertas de la iglesia, la pone fuego, horada sus paredes para entrar en ella &c. Sacrilegio *local* se llama cuando se hurta ó viola alguna cosa profana en lugar sagrado.³

Por lo que hace á las penas con que se castiga este grave delito, son varias con proporcion á la injuria que se hace. Por ejemplo, el homicidio cometido en la iglesia es de mayor gravedad que el ejecutado fuera de ella, por el desacato que se hace á la Divinidad profanando su santo templo: así es que á la pena impuesta por

1 L. 3 de dicho tit. 24 lib. 12 N. R., y nota 4 de la misma.

2 Beleña *Providencias* n. 676.

3 LL. 1, 2 y 3 tit. 18 Part. 1.

galeras, salvo si dicha resistencia fuere tan calificada que para escarmiento sea necesario mayor castigo.

En real cédula de 5 de mayo de 1783, y real Instrucción de 19 de junio de 1784, capítulo 8 (que es la ley 10 tit. 10 lib. 12 N. R.) se previene que por ahora y mientras no se ordenare otra cosa, tengan pena de la vida los bandidos, contrabandistas ó salteadores que hagan fuego ó resistencia con arma blanca á la tropa que los capitanes ó comandantes generales emplearen, con gefes destinados expresamente al objeto de perseguirlos por sí, ó como auxiliares de las jurisdicciones ordinarias ó de rentas, quedando sujetos los reos por el hecho de tal resistencia á la jurisdicción militar y serán juzgados por un consejo de guerra de oficiales, presidido por uno de graduacion que elegirá el capitán ó comandante general de la provincia. Aquellos en quienes no se verifique haber hecho fuego ó resistencia con arma blanca, pero que concurren en la función con ellos, sean por solo este hecho sentenciados por el propio consejo de guerra á diez años de presidio, ejecutándose sin dilacion ni otro requisito estas sentencias: y en los demas casos en que la tropa preste auxilios á las expresadas jurisdicciones ú otra sin haber precedido delegacion ó nombramiento de gefe de ella por el capitán ó comandante general, conozca de la causa la jurisdicción á quien pertenece el reo ó reos aprendidos, aunque haya habido resistencia; bien que verificada esta se les impondrá la pena de azotes inmediatamente, sin perjuicio de la causa principal.

En las otras leyes del mismo título 10 se trata del desafuero que causan los delitos de resistencia á las justicias, desacato de palabra ú obra contra ellas.

RIFAS. En el reinado del sr. D. Felipe II se prohibieron generalmente las rifas, bajo la pena de perder los contraventores las cosas rifadas y el precio de la rifa, con otro tanto mas á los que pusieren á ella, aplicándose su importe por terceras partes á la cámara, juez y denunciador.¹

Esta prohibición se repitió en tiempo del sr. D. Felipe V, aun bajo el pretexto de devoción;² y no habiéndose logrado cortar de raíz semejantes abusos, se previno por real orden de 2 de julio de 1787, y cédula del consejo de 8 de mayo de 88,³ que no se ejecutase rifa alguna sin real permiso, á extracto de lotería ni por otro medio, ya sea distribuyendo privadamente los billetes para ellas, ya poniéndolos en las administraciones de la lotería para su despacho, bajo las penas establecidas.

Y en real orden de 3 de noviembre de 1790 se previene, „que

1 L. 1 tit. 24 lib. 12 N. R.

2 L. 2 del mismo tit.

3 L. 3 del mismo tit.

noticioso el rey de los muchos excesos y general abuso de vender y rifar á título de piedad varias alhajas de poca consideracion, géneros, comestibles y otras cosas en las puertas de los templos y sus inmediaciones, contraviniendo á las leyes del reino prohibitivas de todas las rifas y suertes, y principalmente por las usuras que se cometen, resolvió se tomasen sobre este particular las mas serias providencias para evitar dichos excesos, y hacer observar puntualmente las citadas leyes.¹

*En Méjico igualmente por bandos de 26 de octubre de 1743 y 20 de septiembre de 1757,² se prohibieron toda suerte de rifas, sean de mucho ó poco valor, públicas ó secretas, aunque sea con motivo de remediar alguna necesidad, ú otro mas especioso ó caritativo, bajo la pena de cuatro años de presidio. De todo lo dicho se infiere, que para poderse verificar rifas de cosas de particulares es indispensable obtener dispensa de la ley que lo prohíbe; sobre lo cual véase el decreto de las Cortes de España de 22 de mayo de 1813, y la circular de 27 de octubre de 1815 inserta en la obra titulada: *Deberes de Corregidores, justicias &c.*, por Zúñiga y Herrera, tom. 1 pág. 49.

ROBO: véase **HURTO.**

RUFIANERIA: véase **ALCAHUETERIA.**

S.

SACRILEGIO. Llámase así la violacion de una cosa sagrada ó que pertenece á la Iglesia, donde quiera que se halle, y tambien el hurto ó violacion de cosa profana cuando se comete en la iglesia. Hay por consiguiente tres especies de sacrilegio: *personal, real y local.* Comete el primero quien pone sus manos airadas en el clérigo, religioso ó monja; prende á alguno de ellos sin derecho, ó los ultraja, ó manda que otro lo haga. Incurre en el segundo quien hurta ó aja con vilipendio en lugar sagrado ó profano cosas sagradas, como cálices, cruces, ornamentos de la iglesia &c.; ó quebranta las puertas de la iglesia, la pone fuego, horada sus paredes para entrar en ella &c. Sacrilegio *local* se llama cuando se hurta ó viola alguna cosa profana en lugar sagrado.³

Por lo que hace á las penas con que se castiga este grave delito, son varias con proporcion á la injuria que se hace. Por ejemplo, el homicidio cometido en la iglesia es de mayor gravedad que el ejecutado fuera de ella, por el desacato que se hace á la Divinidad profanando su santo templo: así es que á la pena impuesta por

1 L. 3 de dicho tit. 24 lib. 12 N. R., y nota 4 de la misma.

2 Beleña *Providencias* n. 676.

3 LL. 1, 2 y 3 tit. 18 Part. 1.

el simple homicidio, se agregan las del sacrilegio. Estas son las de excomunion, y otras civiles mas ó ménos rigorosas, segun la mayor ó menor gravedad de aquel. Véase el título 18 de la Partida 1.^a donde se especifican.

Segun las Ordenanzas del ejército,¹ el soldado que ajare de obra con deliberacion é irreverencia las sagradas imágenes, ornamentos ó cualquiera de las cosas dedicadas al culto divino, debe ser ahorcado: el que maltratare con armas ó mano airada á sacerdote ú otro que tenga órden sacro, se le corta la mano derecha, aumentándose la pena hasta la de horca, si resulta muerte ó herida. Siendo ménos grave el desacato se le castiga corporalmente á proporcion de la calidad del insulto. El que entrare furtiva ó violentamente en la iglesia, convento ú otro lugar sagrado á hacer cualquiera extorsion ó desacato, tiene pena de muerte ú otra corporal, segun la circunstancias del caso.

Lo que principalmente ha de atenderse en la profanacion de las cosas destinadas al culto religioso es, si aquella fué el fin del sacrilegio, como si solo por desprecio hubiese echado por tierra la imagen de un templo; ó si fuese efecto de su accion, como en el hurto de algun vaso sagrado para venderlo. En el primer caso se hace mayor desprecio del culto público, y debe ser mayor la pena que en el segundo.²

El conocimiento de este delito para el efecto de imponer la pena de excomunion, pertenece á la jurisdiccion eclesiástica.

SALUD PUBLICA. Es delito cualquiera infraccion de las Ordenanzas de policia ó disposiciones de las leyes dirigidas á la conservacion de la salud pública, la cual está á cargo de los ayuntamientos,³ y en la que, como estan interesados todos los vecinos y moradores de las ciudades, les encargan las mismas leyes que se hagan celadores de resguardo tan precioso, dando pronto aviso de cuanto llegaren á entender en el asunto.⁴ En los artículos *Homicidio y Daño* se indicaron los perjuicios que pueden resultar á la vida del hombre por la impericia de los curanderos, expresando las penas que contra ellos designaban las leyes en semejantes casos. Otras contravenciones hay no ménos dañosas, cual es por ejemplo, la de quebrantar los reglamentos establecidos para evitar los contagios, de que pueden resultar las mas funestas consecuencias. En tiempos de epidemia llegará tal vez á castigarse con la pena capital la introduccion de géneros infestados, ú otra contravencion, por cuyo medio pueda inficionarse un pueblo ó una provincia, aunque sobre esto no hay

¹ Trat. 8 tit. 10 arts. 4, 5 y 6.

² Gutier. *Práct. crim.* tom. 3 pág. 15.

³ Véase el cap. 1 del dec. de 23 de junio

de 1813.

⁴ Art. 8 de la ley 2 tit. 40 lib. 7 N.

ley terminante en el título 40 del libro 7, Novísima Recopilacion, que trata *del Resguardo de la salud pública*. Solo en la ley 2.^a de dicho título se prescriben reglas y precauciones para evitar el uso de ropas y efectos de los tísicos y otros enfermos contagiosos, las cuales se mandan practicar en las demas ciudades, villas y lugares, adaptándose á las circunstancias de cada uno de modo que surtan su pleno efecto; sobre lo que se hace especial encargo á las autoridades. En decreto de 20 de junio de 1682 se resolvió, que si se necesitase hacer alguna aviriguacion para el resguardo de la salud pública, nadie se exima de la jurisdiccion ordinaria, ni se excuse á declarar en estas causas con pretexto de fuero otra jurisdiccion, sino que lo ejecute siempre que convenga ser examinado.

SEDICION. Es delito de los mas graves la sedicion, motin, asonada ó tumulto con que se perturba la tranquilidad pública, ya sacando violentamente á los reos de las cárceles, ya tomando por su propia autoridad conocimiento de sus causas, ya despreciando ó desobedeciendo las órdenes de las autoridades ó los mandatos de la justicia, ó bien impidiendo á los magistrados el ejercicio de sus empleos, con armas ó sin ellas¹.

En los diferentes autores criminalistas que he consultado, no he podido formar idea exacta acerca de las penas con que se castiga este crimen, pues hablan tan vagamente, y con tal diversidad, que nadie quedará satisfecho. Esta confusion dimana de no haber atendido principalmente al objeto ó designio del levantamiento, que es lo que constituye la mayor ó menor criminalidad. Es claro que el tumulto dirigido contra el rey ó en daño de la patria, es un delito calificado de traicion por la ley 1 tit. 2 Part. 7, que dice así: „La setena (manera de traicion) es si alguno ficiere bollicio ó levantamiento en el regno, haciendo juras ó confradías de caballeros ó de villas contra el rey, de que nasciese daño á él ó á la tierra.” Esto es lo que propiamente se llama rebelion ó sedicion, cuya pena segun la ley 2.^a del mismo título es de muerte y confiscacion de bienes. La asonada, segun

¹ Véase la nueva edicion de la *Ilust. al der.* de Sala lib. 2 tit. 25 n. 23. En un proyecto de ley para arreglar el derecho de peticion, presentado al Congreso general por el ministerio de relaciones en la memoria de 1835 bajo el n. 3, se describe la *sedicion* en los términos siguientes. „Es sedicioso cualquiera que por fuerza de armas intente trastornar ó variar la Constitucion federal; desmembrar la república de alguno ó algunos de sus estados, territorios, distritos, cantones, departamentos, fracciones ó pueblos, ya para agregarlos á pais extraño y someterlos al gobierno de otra nacion, ya para formar nueva república, ó distinta federacion de la que existe por el pacto fundamental de los

Estados Unidos mejicanos: el que usurpa el poder legislativo, el ejecutivo y el judicial, ó impide el ejercicio de estos poderes y la posesion de los ciudadanos electos para ejercerle: el que por la fuerza de las armas, ó excitando conmociones exige de estos poderes públicos, constituidos y reconocidos, leyes, órdenes, providencias, destituciones de empleos, nombramiento de otros, y fallos ó sentencias de los tribunales y jueces, bajo el pretexto de pedirlos la opinion pública, la justicia, ó los intereses generales de la nacion, ó los particulares de algun Estado. Véase *Pronunciamento y Rebelion*. —E.

la ley 6.º tit. 26.º Part. 2.º, es „ayuntamiento que facen las gentes unas contra otras para facerse mal.“ Este ya no es un delito tan grave, y por eso es menor la pena designada contra los contraventores, reduciéndose á que pierdan la gracia del rey, y sean echados del reino, pagando ademas septuplicado el daño que hicieron. Tambien añade la misma ley que si el rey ú otro por su órden inimizase á los tumultuados que dejen la asonada, y no obedecieren, puedan ser presos ó muertos, y quitárseles cuanto obtengan. La ley 2.º tit. 10.º Part. 7.º dice que aun cuando de la asonada no se siga daño alguno, sin embargo el autor de ella reciba la misma pena que el que hiciere fuerza con armas, de la cual se trató en el artículo *Fuerza*.

Por la ley 2.º tit. 11.º lib. 12.º Nov. Rec. se prohibe, con el objeto de estorbar los ayuntamientos de gentes, repicar campanas en pueblo alguno sin mandato de la justicia y regidores, bajo la pena de muerte y confiscacion de bienes. Y en la 3.º siguiente se declara que cualquiera persona que incurriere en el delito de ser fomentador, auxiliador ó participante voluntario en asonadas, bullicios, motines, griterías, sediciones ó tumultos populares, por el mero hecho quede notado durante su vida (sin perjuicio de sufrir las otras penas impuestas por las leyes) por enemigo de la patria, y su memoria por infame ó detestable para todos los efectos civiles; anulándose ademas en la misma ley los indultos y perdones concedidos ó que se concedan por los magistrados, ayuntamientos ú otros cualesquiera á los perpetradores, auxiliares y motores de semejantes asonadas ó motines.

Otra ley hay del rey D. Juan el Segundo (que es la 1.º tit. 11.º lib. 12.º Nov. Rec.), la cual dice que con motivo de acaecer en algunas ciudades y villas escándalos y bullicios entre personas principales, si estas defendieren á algunos malhechores y no los entregaren á la justicia, siéndoles pedido, los pueda echar esta de la tierra bajo las penas que tenga por conveniente, usando para ello de la fuerza si fuere necesario. Estos y otros casos de que hablan algunas leyes son peculiares de aquellos tiempos en que segun consta de la historia habia las parcialidades y bandos que ahora se desconocen, y de los que trata el tit. 12.º lib. 12.º Nov. Rec.

El alboroto puede tener solo por objeto la resistencia á la justicia para sacar algun preso de su poder, ó impedir de otro modo la buena administracion de justicia, como ha sucedido en algunos casos, acerca de lo cual véase la palabra *Resistencia*.

A veces han tenido por objeto las asonadas el obligar á los magistrados á abaratar los abastos, solicitando luego se les concedan indultos de estos excesos por los mismos medios violentos, extendiéndose á otras pretensiones contra la subordinacion debida á la

autoridad pública; á cuyo propósito la ley 13.º tit. 17.º lib. 7.º Nov. Rec. declara nulas é inválidas las bajas hechas ó que se hicieren por los magistrados y ayuntamientos de los pueblos compelidos por fuerza y violencia. Asimismo declara por ineficaces los indultos ó perdones concedidos ó que se concedan por los mismos magistrados, ayuntamientos ú otros cualesquiera á los perpetradores, auxiliares y motores de estos tumultos, por ser materias privativas de la suprema regalía inherente al depositario de la soberanía¹.

El órden de proceder en este género de causas, como tambien el privativo conocimiento que tienen en ellas las justicias ordinarias, se expresan en los siguientes artículos de la pragmática de 17 de abril de 1774.²

1.º Mando que se observen inviolablemente las leyes preventivas de los bullicios y conmociones populares, y que se impongan á los que resulten reos las penas que prescriben en sus personas y bienes.

2.º Declaro que el conocimiento de estas causas toca privativamente á los que ejercen jurisdiccion ordinaria; inhibo á otros cualesquiera jueces, sin excepcion de alguno por privilegiado que sea: prohibo que puedan formar competencia en su razon; y quiero que presen todo su auxilio á las justicias ordinarias,

3.º Por cuanto la defensa de la tranquilidad pública, es un interes y obligacion natural comun á todos mis vasallos, declaro asimismo que en tales circunstancias no puede valer fuero ni exencion alguna, aunque sea la mas privilegiada: y prohibo á todos indistintamente que puedan alegarla; y aunque se proponga, mando á los jueces que la admitan, y que procedan no obstante á la pacificacion del bullicio, y justa punicion de los reos, de cualquiera calidad y preeminencia que sean.

4.º La premeditada malicia de los delinquentes bulliciosos suele preparar sus crueles intenciones con pasquines y papeles sediciosos, ya fijándolos en puestos públicos, ya distribuyéndolos cautelosamente, con el fin de preocupar bajo pretextos falsos y aparentes los ánimos de los incautos. Las justicias estarán muy atentas y vigilantes para ocurrir con tiempo á detener y cortar sus perniciosas consecuencias: procederán contra los expendedores y demas cómplices en este delito, formádoles causa; y oidas sus defensas, les impondrán las penas establecidas por derecho.

5.º Declaro cómplices en la expencion á todos los que copiar

¹ Segun la *Ordenanza del ejército*, trat. 8.º tit. 10.º art. 26.º, tienen pena de horca los soldados que emprendieren sedicion ó motin, ó indujeran á cometerle en perjuicio del servicio y seguridad de cualquier plaza ó

país, ó contra la tropa, su comandante ú oficiales. En la misma pena incurren los que teniendo noticia de intentarse la sedicion, no la delaten luego que puedan.

² L. 5.º tit. 11.º lib. 12.º Nov. Rec.

sen, leyesen ú oyesen leer semejantes papeles sediciosos, sin dar prontamente cuenta á las justicias: y para su seguridad, siempre que quieran no sonar en los autos que se hagan, se pondrán sus nombres en testimonio reservado, de modo que no consten en el proceso: todo lo cual se entienda sin perjuicio de proceder á la averiguacion de sus autores.

6.º Y en caso de resultar indicios contra algunos militares, se acordará la justicia con el gefe militar de aquel distrito, para que con su auxilio se proceda á las averiguaciones, y se logre mejor y mas fácilmente detener con el pronto castigo los progresos de la expedicion.

7.º Luego que se advirtiese bullicio ó resistencia de muchos á los magistrados, para faltarles á la obediencia ó impedir la ejecucion de las órdenes y providencias generales de que son legítimos y necesarios ejecutores, el que presida la jurisdiccion ordinaria ó el que haga sus veces, hará publicar bando para que incontinenti se separen las gentes que hagan el bullicio, apercibiéndolas de que serán castigadas con las penas establecidas en las leyes, las cuales ejecutarán en sus personas y bienes irremisiblemente, en caso de no cumplir desde luego con lo que se les manda, declarando que serán tratados como reos y autores del bullicio todos los que se encuentren unidos en número de diez personas.

8.º Igualmente deberán retirarse á sus casas cuantos por casualidad ó curiosidad se hallaren en las calles con cualquier otro motivo ó pretexto, pena de ser tratados como inobedientes al bando, que se deberá fijar en todos los sitios públicos.

9.º Se mandará tambien que incontinenti se cierren todas las tabernas, casas de juego y demas oficinas públicas.

10. Como en tales ocasiones suelen los revoltosos apoderarse de las campanas, y poner con su toque en confusion á los vecinos, profanar los sagrados templos con violencia, y tal vez con efusion de sangre; cuidarán las justicias, los párrocos y los superiores eclesiásticos de resguardar los campanarios con seguridad, cerrar los conventos y casas de sus habitaciones, y los templos, siempre que prudentemente se tema falta de respeto, profanacion ó violencia en la casa de Dios.

11. Las gentes de guerra se retirarán á sus respectivos cuarteles, y pondrán sobre las armas para mantener su respeto, y prestar el auxilio que pidiere la justicia ordinaria al oficial que las tuviese á su mando.

12. Todos los bulliciosos que obedecieren retirándose pacíficamente al punto que se publique el bando, quedarán indultados, á excepcion solamente de los que resultaren autores del bullicio ó con-

mocion popular, pues en cuanto á estos no ha de tener lugar indulto alguno.

13. Publicado y fijado el bando, con comprension de cuanto queda expuesto, y con las demas precauciones que dictase la presencia de las cosas, cuidarán las justicias de asegurar las cárceles y casas de reclusion, para que no haya violencia alguna que desaire su respeto y decoro, que deben mantener en todo su vigor.

14. Sin pérdida de tiempo procederán á pedir el auxilio necesario de la tropa y vecinos, y á prender por sí y demas jueces ordinarios á los bulliciosos inobedientes que permarezcan en su mal propósito inquietando en la calle, sin haberse retirado, aunque no tengan mas delito que el de su inobediencia al bando.

15. Si los bulliciosos hiciesen resistencia á la justicia ó tropa destinada á su auxilio, impidiesen las prisiones, ó intentasen la libertad de los que se hubieren ya aprehendido, se usará contra ellos de la fuerza, hasta reducirlos á la debida obediencia á los magistrados, que nunca podrán admitir quede agraviada la autoridad y respeto que todos deben á la justicia.

16. Pondrá el que presida la jurisdiccion ordinaria el mayor cuidado en que los demas jueces y partidas cuiden de conducir los presos con toda seguridad á las prisiones convenientes, procurando evitar toda confusion, y que los honrados vecinos esten separados de los culpados, para que contra estos solamente proceda el rigor y autoridad de la justicia.

17. Así como me inclina el amor á la humanidad á no aumentar las penas contra los inobedientes bulliciosos, dejándolos segun la distincion de los casos en el mismo tenor y forma que lo disponen las leyes del reino, que quiero se tengan aquí por repetidas; es mi voluntad y mando expresamente, que se instruyan estas causas por las justicias ordinarias segun las reglas de derecho, admitiendo á los reos sus pruebas y legítimas defensas, consultando las sentencias con las salas del Crimen ó de corte de sus respectivos distritos, ó con el consejo, si la gravedad lo exigiese; con declaracion que lo dispuesto en esta ley pragmática se entienda para lo que pueda ocurrir en lo futuro, sin trascender á lo pasado.

18. Tengo declarado repetidamente que las concesiones hechas por via de asonada ó conmocion no deben tener efecto alguno: y para evitar que se soliciten, prohibo absolutamente á los delincuentes bulliciosos, que miéntras se mantienen inobedientes á los mandatos de las justicias, puedan tener representacion alguna, ni capitular por medio de personas de autoridad, de cualquiera dignidad, calidad y condicion que sean, con los jueces: y prohibo tambien á las expresadas personas de autoridad, que puedan admitir semejantes mensajes

y representaciones; pero permito que luego que se separen, y obedezcan á las justicias, pueda cada uno representarlas todo lo que tenga por conveniente; y mando que siempre que concurren obedientes, se les oigan sus quejas, y se ponga pronto remedio en todo lo que sea arreglado y justo.

19. Prohibo á los jueces que usen de arbitrio alguno en las sentencias de las causas que dimanen de esta nueva pragmática y leyes del reino á que se refiere, y mando que en todas ellas procedan precisamente con arreglo á ella y á las leyes; pues de lo contrario, que no espero, me daré por deservido, y mandaré proceder contra los que resulten transgresores de mis soberanas intenciones.

20. Y para que todo tenga su puntual y cumplido efecto, he acordado expedir esta mi carta y pragmática sancion en fuerza de ley, como si fuese hecha y promulgada en cortes; por la cual ordeno y mando á todos los jueces y justicias de estos mis reinos, y á los estantes y habitantes en ellos, de cualquier estado, preeminencia y condicion que sean, vean lo dispuesto y ordenado en ella, y lo guarden, cumplan y ejecuten, segun como se establece; y se lo hagan guardar, cumplir y ejecutar por todo rigor de derecho; dando para ello los expresados jueces y tribunales en sus distritos y jurisdicciones los autos, mandamientos y sentencias correspondientes: y para su mayor observancia y cuanto á esto toca y pertenece, derogo cualquier fuero por privilegiado y especial que sea, por no tener lugar en estos casos; y prohibo se formen competencias, ni turbe á las justicias ordinarias y tribunales superiores en sus procedimientos tocantes á esta clase de negocios.

SIMONIA. Incorre en este delito el que por dinero ú otra remuneracion pretende ó da algun beneficio eclesiástico, prebenda, prelación ó encomienda; en suma, cuando se da una cosa espiritual por otra temporal. Por consiguiente la simonía es una especie de sacrilegio que la Iglesia ha mirado siempre con horror. Prescindiendo de las varias divisiones que hacen los moralistas de la simonía por no corresponder á este tratado, me contraeré á designar lo que en materia de simonía se entiende por cosa espiritual y por cosa temporal, en cuyo comercio estriba principalmente este delito, y des pues hablaré de las penas canónica y civil¹.

1 El sr. Gutierrez (cuya doctrina he tomado en parte para la formación de este artículo) dice lo siguiente en su *Práctica criminal*, tom. 3 pág. 19 n. 20. „En nuestras Partidas tenemos un título de la simonía en que caen los clérigos por razon de los beneficios (a), don-

(a) Es el 17 de la Partida 1, y tiene veintidós leyes.

de se trata con extension de todos los particulares respectivos á ella de que hemos hablado, y se observa mucha conformidad con lo dispuesto en el derecho canónico. Por esta razon, como tambien porque el conocimiento de la simonía corresponde privativamente á los jueces eclesiásticos, y las disposiciones del citado título se resienten de su antigüedad, hemos tenido presente al hablar de la simonía el dere-

De las cosas *espirituales*, unas lo son en sí ó por su propia naturaleza, como la gracia y las virtudes infusas: hay otras que se llaman *espirituales eficientes*, esto es, que aunque son corpóreas, causan un efecto espiritual ó sobrenatural, como los sacramentos; y finalmente, otras son espirituales por razon de causa espiritual, como las dispensas en los votos, y la absolucion de las censuras. Hay otras cosas que son inherentes ó anejas á las espirituales, como el derecho de patronato, el trabajo corporal empleado en ministerio espiritual, los beneficios eclesiásticos, los altares, ornamentos y vasos sagrados, y otros semejantes, que por el uso á que se destinan vienen á tomar una forma espiritual.

Por cosa temporal en materia de simonía, no solo se entienden el dinero, alhaja ó finca, sino tambien cualquier favor, intercesion, ruego, elogio, servicio, obsequio &c.

En el derecho canónico nuevo se hallan establecidas contra los simoniacos las siguientes penas. En primer lugar la excomunion de lata sentencia, cuya absolucion está reservada al Sumo Pontífice, que se fulmina contra los ordenantes y ordenados¹ (*); contra todas las personas que dan y reciben por la entrada en religion y profesion en ella²; contra todos los que eligen, presentan é instituyen con simonía para los beneficios y oficios espirituales; contra los que permiten ser así electos, presentados é instituidos; y contra lo que intervienen y tuvieron parte en el pacto simoniaco, sea respecto á dichos beneficios y oficios, sea respecto á las órdenes ú otras cosas sobre que pueda recaer³.

En segundo lugar se impone la pena de suspension de las órdenes á los que se ordenaren con simonía⁴, y á los ordenantes por ella se suspenden para siempre de la colacion de cualesquiera órdenes, aün de la primera tonsura, y del ejercicio de todos los cargos pontificales; y aun se les prohibe la entrada en la iglesia. Asimismo el monasterio ó convento que recibe á algun novicio por si-

cho canónico con preferencia al nuestro.⁵ Ninguna de estas razones hace disculpable en el sr. Gutierrez la omision ó silencio absoluto que guarda acerca de la pragmática del sr. D. Felipe III (que es la ley 3 tit. 22 lib. 3 N. R.), en la cual no solo prescribe aquel soberano penas contra este delito, sino que declara tambien el modo de probarle. Otros delitos hay, como el de heregia, cuyo conocimiento pertenece á los tribunales eclesiásticos, y sin embargo la ley civil tiene penas impuestas contra ellos; bajo cuyo concepto debe tomarse en consideracion el que trata de materias criminales, como lo hace el mismo sr. Gutierrez en la de heregia. Cuando por esta conoce el tribunal eclesiástico, habiendo de imponerse pena de sán- gre, entrega al reo al brazo secular; y he aquí

como es necesario hacer conocer á un tiempo las disposiciones del derecho canónico y civil. El primero fulmina sus censuras é impone otras penas correspondientes á la jurisdiccion eclesiástica, y el segundo suele castigar ademas con penas de otra clase á los transgresores por el perjuicio que hacen á la sociedad, ó por otras consideraciones.

1 Extravag. *Quum detestabile de simonia inter comm.*

(*) El mayor número de teólogos y canonistas extienden esto á la tonsura clerical por el cap. 11 *De aetate, qualitat. et ord. presbic.*

2 Extravag. *Sanè de simonia inter comm.*

3 Extravag. *Quum detestabile*, cit.

4 Extravag. cit.

monia, incurre en la pena de suspension de todos los actos capitulares que exigen jurisdiccion eclesiástica¹. En tercer lugar, se castiga justisimamente á todo simoniaco con la pena de infamia².

En cuarto lugar, respecto á los beneficios eclesiásticos, se ha establecido la pena de que toda eleccion, presentacion, resignacion ó colacion simoniaca sea enteramente nula; por lo cual han de restituirse aquellos con todos los frutos percibidos aun ántes de la sentencia condenatoria³; y además los provistos ó electos por simonia, quedan inhábiles para obtener cualquiera otro beneficio⁴.

Y en quinto y último lugar contra la simonia confidencial (*), aunque el pacto no se haya llevado á ejecución sino por uno de los contrayentes, hay establecidas algunas otras penas⁵, á saber: la privacion de los beneficios obtenidos legítimamente ántes de cometerse dicha simonia: la colacion de los beneficios conseguidos por esta, reservada al Sumo Pontífice; y el entredicho ó prohibicion de entrar en la iglesia á los obispos y otros superiores que admitieron ó cometieron tal simonia⁶.

En la citada pragmática del sr. D. Felipe III se imponen las penas siguientes contra los pretendientes de gobiernos y oficios de administracion de justicias, prelacias, dignidades, prebendas y beneficios eclesiásticos, hábitos y encomiendas militares, y otros cualesquier oficios y beneficios eclesiásticos y seculares, cuya provision ó presentacion pertenezca á su Magestad, que por sí ó por interpuestas personas, directa ó indirectamente se hayan valido ó valieren de favores adquiridos y grangeados por medio de dádivas ó promesas en poca ó mucha cantidad, y por semejantes medios consiguieren ó intentaren adquirir el oficio ó beneficio. Por este mismo hecho, sin necesidad de otra declaracion, se les declara por inhábiles é incapaces para poderlos conseguir y retener en el fuero de la conciencia: como tambien que, como intrusos é injustos detentadores, no puedan hacer ni hagan suyos los frutos, estipendios, emolumentos y rentas que hubieren percibido; que sean privados de todas las honras, gracias, insignias y preeminencias anejas á dichos oficios ó beneficios; pierdan lo que así hubieran dado ú ofrecido con el doblo, y sean des-

1 Bula de Sixto V, que comienza *Sanctum*.

2 Innocentius II in *Conc. Lateran. II*.

3 Extravag. cit.

4 Bula citada de Sixto V.

(*) Se comete esta simonia en cuatro casos: cuando el patrono de un beneficio presenta para él á uno por la confianza convencional de que despues de algun tiempo lo ha de renunciar en favor de un sobrino ú otro que entónces no tiene edad; cuando uno resigna en favor de otro el beneficio que le han dado ántes de tomar posesion de él, con la condicion de que en mu-

riendo el renunciario, ó dejando el beneficio ha de entrar el renunciante á poseerle: cuando el poseedor de un beneficio le renuncia en favor de otro, conviniéndose en que este, pasado algun tiempo, le ha de dimitir en favor del renunciante ó de otro; y cuando el patrono ó renunciante pacta que ha de darse á él ó á otro parte de los frutos ó alguna pensión.

5 Por bulas de Pio IV y Pio V.

6 Puede verse á Selvagio, *Instit. canon.* lib. 3 tit. 16 ns. 46, 47 y 48.

terrados del reino por diez años. En las mismas penas incurren las personas que por razon ó respecto de las dichas dádivas, dones ó promesas favorecieren ó ayudaren á dichos pretendientes, ó recibieren de ellos tales dádivas y promesas; y asimismo los mediadores ó terceras personas que intervinieren directa ó indirectamente en tan escandaloso tráfico. Los eclesiásticos que incurrieren en cualquiera de dichos delitos, perderán las temporalidades y naturaleza, y serán extrañados del reino.

En órden á la prueba de cualquiera de estos delitos, dispone la misma pragmática lo siguiente: „Mandamos que en defecto de prueba cumplida, que se pueda probar de esta manera: que si fueren tres testigos ó mas los que vinieren diciendo sobre juramento, que valga su testimonio aunque cada uno diga de su hecho, siendo personas tales que el juez las tenga por dignas de ser creidas, y concurriendo algunas otras precauciones y circunstancias, de las cuales colija el juez que es verdad lo que dice.”

SOBORNO O COHECHO. Las leyes y nuestros autores que tratan de este delito, se contraen principalmente á los jueces que reciben dádivas, ó por interes hacen alguna cosa relativa á su oficio; pero no hay duda que delinque tambien cualquiera otro empleado ó persona particular que por dádivas ejecuta algo contra justicia ó las obligaciones de su destino. Como esto puede hacerse de tantos modos, y la trascendencia no es tan grande en unos casos como en otros, de ahí es sin duda que faltan leyes para abrazarlos todos, dejando al arbitrio de los tribunales el señalamiento de penas segun las circunstancias. Por de contado parece muy justo que el empleado que se deje sobornar sea depuesto de su destino, sin perjuicio de otras penas ya pecuniarias, ya de destierro, ó tal vez presidio, si de lo ejecutado por el soborno se hubieren seguido perjuicios ó funestas consecuencias. Esto en cuanto al ejercicio del destino, pues por lo que hace á la consecucion de él por dádivas ó promesas, ya se indicó la pena en el artículo anterior.

Tratando ahora del soborno ó cohecho de los jueces, que es de tanta gravedad por la trascendencia que lleva consigo la iniquidad en la administracion de justicia; convendrá distinguir el hecho del juez que admite dádivas ó regalos sin faltar á esta, v. gr. por abreviar la decision del pleito, y el de un magistrado venal que se deja romper para dar un fallo injusto; estos son dos delitos distintos, aunque las leyes los castigan con igual pena. Los autores suelen llamar al primero *barateria*, y al segundo propiamente *cohecho*¹.

Está prohibido á los jueces recibir dádivas ó regalos (de cual-

1 Matth. contrav. 61 y 67. Greg. Lop. gl. 1 de la ley 26 tit. 22 part. 3. Larrea decis.

98 n. 39. Vilanov. *Materia crim. for.* tom. 3 pág. 107 y 108 n. 3.

quier naturaleza que sean) de los que tuvieren pleito ante ellos, ó probablemente pudieren tenerle, bajo privacion de oficio é inhabilitacion perpetua de obtener otro, ademas de volver el cuatrotanto de lo recibido; entendiéndose lo mismo con el juez que permitiere á alguno de su familia recibir tales dádivas ó regalos¹.

Los sobornadores tambien deben ser castigados, segun se infiere de la ley 8 tit. 4 lib. 11 Nov. Rec. que dice así: „Porque los que dan algo á los juzgadores por los pleitos que ante ellos tratan, lo prometen y dan, y ellos lo reciben lo mas secretamente que pueden, y esto seria grave de probar, por ende. . . el que viniere á descubrir y decir el don que así diere y oviere dado á los dichos jueces, que no haya pena porque le dió, *maguer que por derecho la merezca*, salvo si fuere hallado que dijo mentira.”

Esta pena que por derecho merece el sobornador, no es la de destierro, como equivocadamente dicen algunos autores citando las leyes 7 y 8 de este título que no disponen tal cosa, sino las que expresa la ley 26 tit. 22. Part. 3 en estos términos: „Non deben ser sin pena los contendores que corrompen á los jueces que los han de judgar, dándoles ó prometiéndoles algo porque judguen tortíceramente: et por ende decimos que si el acusador diere alguna cosa al juez que lo ha de judgar porque dé juicio á tuerto contra el acusado, que debe perder la demanda, et dar por quito al acusado: et sobre todo debe rescibir tal pena en aquella mesma manera que de suso dijimos del judgador que toma algo por el juicio que ha de dar en tal pleito como este: mas si el acusado diese ó prometiese al judgador alguna cosa porquel judgase por quito de aquello que le acusaban, debe haber tal pena como si conosciere ó le fuese probado lo que ponen en la acusacion contra él; ca bien se da á entender que era en culpa, pues que se trabajó en corromper al juez con dinero; fueras ende si fuese cierta cosa que él non ficiera aquel mal de quel acusaban, mas que diera algo al juez con miedo que habia de seguir el pleito porque era home de flaco corazon: et si por aventura esto ficiessen los contendores en pleito de otra demanda que non fuesen de justicia, deben pechar al rey tres á tanto de cuanto dieron, et dos atanto de cuanto prometiron que non habien aun dado: et sobre todo debe perder el derecho que habia en el pleito aquel que esto feciese.”

Para verificarse cohecho ó baratería basta la adhesion del juez ó ministro de justicia á la dádiva ó regalo del litigante ó interesado en el negocio, ó que medie concierto entre este y aquel, aunque no llegue á tener efecto la promesa, dádiva ó convenio².

Para acusar este delito se admite á cualquiera del pueblo. Se

1 L. 9 tit. 1 lib. 11 N. R.

2 Vilan. en la citada obra, tom. 3 pág. 108 ó 4.

prueba por testigos singulares, debiendo ser lo ménos tres, si son los mismos interesados en los diferentes cohechos; y no siéndolo bastarán dos, aunque sean relativos á diferentes actos que comprueben un mismo é idéntico cohecho; pero á veces bastará uno solo concurriendo otros adminículos, segun la naturaleza del caso y su graduacion¹. La sentencia dada por el juez cohechado, es nula y no debe ejecutarse². Véase *Faltas de los jueces &c.* *El art. 36 de la ley de 14 de octubre de 1828 que trata de los jurados en los juicios de libertad de imprenta, dispone que los jueces de hecho solo serán responsables en el caso de que se les justifique con testigos contestes en un mismo hecho, ó por otra prueba plena legal, haber procedido en la calificacion por cohecho ó soborno.*

SODOMIA. Cométese este delito, segun se dice en el proemio del tit. 21 Part. 7, *yaciendo unos con otros contra natura é costumbre natural*. El pudor impide mayor explicacion sobre este punto. Es un delito execrable, y se llama *nefando*, como el de *bestialidad*, castigándose con igual pena que este. Véase aquel artículo.

SUICIDIO, ú homicidio de sí mismo. El señor Gutierrez, tratando de esta materia en su *Práctica criminal*, tom. 3 pág. 63, dice así: „En nuestra legislacion penal solo tenemos una ley que trate de este delito³, si puede llamarse así, y aun esta habla de él con la mayor generalidad y en muy pocas palabras. *Todo hombre ó muger, dice, que se matare á sí mismo, pierda todos sus bienes, y sean para nuestra cámara, no teniendo herederos descendientes.* Los romanos que celebraban como un rasgo de filosofia y heroismo el suicidio por el tedio de la vida, motivado de alguna pérdida dolorosa ú otro acontecimiento desgraciado, hacian una distincion fundada y razonable. A estos infelices no se imponia ninguna pena, y sus herederos les sucedian; pero si un delincuente merecedor de la pena capital ó deportation se daba la muerte, bien por sus remordimientos, bien por el temor de las penas, se le confiscaban sus bienes, aunque solo en el caso de haber sido procesado el reo, ó aprehendido en el mismo delito.” Hasta aquí el señor Gutierrez, quien si hubiese visto dos leyes de Partida en que se trata del suicidio, ni hubiera dicho que en nuestra legislacion solo habia una ley que tratase de esta materia, ni echado de ménos en aquella la distincion que hacian los romanos. La 1.^a de dichas dos leyes, que es la 24 tit. 1 Part. 7, dice así: „Desesperado seyendo algun home de su vida por yerro que oviese fecho, de manera que se matase él mismo, despues que fuese acusado, en tal caso como este decimos, que si el que se mató por miedo de la

1 Vilan. allí pág. 109 dicho párrafo.

2 L. 24 al fin tit. 22 part. 3. Véase sin embargo en cuanto á la nulidad de la senten-

cia el art. 20 cap. 1 del dec. de 24 de marzo de 1813.

3 L. 8 tit. 23 lib. 8 R., ó 15 tit. 21 lib. 12 N

pena que esperaba recibir por aquel yerro que fizo, ó por vergüenza que ovo, porque fué hallado en el mal fecho de que lo acusaron, si el yerro era atal que sil fuese probado, debie morir por ende, et perder todos sus bienes; et seyendo ya el pleito comenzado por demanda et por respuesta se mató, estonce debe tomar todo lo suyo para el rey. Eso mismo serie si el yerro fuere de tal natura que el facedor de él pudiese ser acusado despues de su muerte, así como de suso dijimos en las leyes de este título que fables en esta razon. Mas si el yerro fuese atal que por razon del non debiese recibir muerte, maguer se matase, nol deben tomar sus bienes, ántes deben fucar á sus herederos. Eso mismo debe ser guardado si alguno se matase por locura ó por dolor, ó por cuita de enfermedad ó por otro gran pesar que oviese.¹ Con esta ley á la vista se hubiera excusado el señor Gutierrez las reflexiones que hace sobre la superfluidad de cualquiera ley penal contra el suicida; y ya que de paso tacha la legislacion criminal de Inglaterra y otros países de Europa relativamente al suicidio, pudiera haber hecho resaltar en este punto la nuestra comparada con aquellas. Me ha parecido conveniente hacer esta advertencia por honor de nuestra legislacion, no por prurito de criticar, y mucho ménos al señor Gutierrez, digno de todo aprecio por sus utilísimas obras. La otra ley de Partida en que se trata del suicidio, es la 1 tit. 28 Part. 7, y se reduce á especificar los modos ó causas por que los hombres suelen desesperarse y quitarse la vida.

Para calificar de suicidio voluntario una muerte, es preciso que conste con evidencia, de manera que la prueba sea plena y convincente; pues de otro modo se tendrá por un arrebató de locura, en cuyo caso el perpetrador no debe ser considerado como delincuente. Esta consideracion es de la mayor importancia para evitar la pena que no debe imponerse al que por demencia cometió un hecho tan horroroso.

Constando el suicidio, se nombra promotor fiscal para que pida lo conveniente con arreglo á la ley, y se cita á los interesados en los bienes del muerto, si los hay sabidos, con quienes se sigue la causa; y si no, se nombra defensor á aquellos, y se le discierne el cargo como al promotor fiscal.

Una grave dificultad suele ocurrir en las causas de suicidio, y es si debe ó no darse al cadáver sepultura eclesiástica. Cuando notoriamente consta que el suicidio fué hecho con deliberada premeditacion, se deniega aquella; si al contrario resulta que fué efecto de demencia ó falta de conocimiento y voluntad, no se le priva de sepultura concedida á todo cristiano. En caso de duda se deposita el cadáver en cualquier sitio profano, preservándole de la corrupcion

á beneficio de alguno de los medios ó específicos que se conocen; se dirige suplicatoria ordinaria al obispo con copia de las diligencias que se hubieren practicado, y en vista de ellas concede ó deniega la sepultura; bien entendido que si decretare injustamente la denegacion, se apela por el defensor ó los que tienen derecho del suicida. Este artículo ó incidente no hace cesar la causa principal empezada por el juez secular.

SUPOSICION DE PARTO: véase el artículo FALSEDAD, al fin.

T.

TESTIGO FALSO: véase PERJURIO.
TRAICION: véase LESA MAGESTAD.

U.

USURA. Cométese esta cuando en un contrato de préstamo ú otro se lleva mayor interes ó rédito que el permitido por la ley, el cual en el dia es de seis por ciento, segun se dijo en el tomo 5.º de esta obra. pág. 36, nota 1.ª, y en el tomo 3.º pág. 273 y siguientes, donde se trató de la usura y de sus especies, y á donde ahora remitimos á los que quieran imponerse de las leyes últimas sobre esta materia.

Las penas establecidas por nuestras leyes contra los usureros son las siguientes. Pierden lo que hubieren prestado y otro tanto mas por la primera vez; la mitad de sus bienes por la segunda, y por la tercera todos ellos. La cantidad prestada es para quien recibió el préstamo, y las otras penas pecuniarias se aplican del modo siguiente: una mitad para la cámara, y la otra mitad se divide en dos partes, una para el acusador, y la otra para destinarla al reparo de los muros ó edificios públicos del pueblo donde se cometiese el delito. Fuera de esto el contrato usurario queda anulado; el usurero incurre en infamia perpetua¹; sus herederos no pueden suceder en los bienes adquiridos con usuras, y deben restituirlos á sus dueños ó á los que hubiesen de heredarles, si se sabe quiénes sean, y no sabiéndose deben emplearse en obras piadosas. Finalmente, aunque el deudor haga juramento de no repetir las usuras, puede el juez de oficio compeler al usurero á su restitucion².

¹ Tambien se incurre en excomunion por la usura *lucratória*, que es la que se comete cuando se exige interes del dinero que se presta, sin que intervenga *lucro cesante* ni *daño emergente*, lo cual está prohibido por

derecho divino. S. Lucas cap. 6 vers. 34. *Decretal.* lib. 5 y 6.

² LL. 31 y 40 tit. 11 part. 5, y 4 tit. 6 part. 7, 2 y 4 tit. 22 lib. 12 N. R., y cap. *Tuay dudum*, n. 13 *De usuris*.

pena que esperaba recibir por aquel yerro que fizo, ó por vergüenza que ovo, porque fué hallado en el mal fecho de que lo acusaron, si el yerro era atal que sil fuese probado, debie morir por ende, et perder todos sus bienes; et seyendo ya el pleito comenzado por demanda et por respuesta se mató, estonce debe tomar todo lo suyo para el rey. Eso mismo serie si el yerro fuere de tal natura que el facedor de él pudiese ser acusado despues de su muerte, así como de suso dijimos en las leyes de este título que fablan en esta razon. Mas si el yerro fuese atal que por razon del non debiese recibir muerte, maguer se matase, nol deben tomar sus bienes, ántes deben fucar á sus herederos. Eso mismo debe ser guardado si alguno se matase por locura ó por dolor, ó por cuita de enfermedad ó por otro gran pesar que oviese.¹ Con esta ley á la vista se hubiera excusado el señor Gutierrez las reflexiones que hace sobre la superfluidad de cualquiera ley penal contra el suicida; y ya que de paso tacha la legislacion criminal de Inglaterra y otros países de Europa relativamente al suicidio, pudiera haber hecho resaltar en este punto la nuestra comparada con aquellas. Me ha parecido conveniente hacer esta advertencia por honor de nuestra legislacion, no por prurito de criticar, y mucho ménos al señor Gutierrez. digno de todo aprecio por sus utilisimas obras. La otra ley de Partida en que se trata del suicidio, es la 1 tit. 28 Part. 7, y se reduce á especificar los modos ó causas por que los hombres suelen desesperarse y quitarse la vida.

Para calificar de suicidio voluntario una muerte, es preciso que conste con evidencia, de manera que la prueba sea plena y convincente; pues de otro modo se tendrá por un arrebató de locura, en cuyo caso el perpetrador no debe ser considerado como delincuente. Esta consideracion es de la mayor importancia para evitar la pena que no debe imponerse al que por demencia cometió un hecho tan horroroso.

Constando el suicidio, se nombra promotor fiscal para que pida lo conveniente con arreglo á la ley, y se cita á los interesados en los bienes del muerto, si los hay sabidos, con quienes se sigue la causa; y si no, se nombra defensor á aquellos, y se le discierne el cargo como al promotor fiscal.

Una grave dificultad suele ocurrir en las causas de suicidio, y es si debe ó no darse al cadáver sepultura eclesiástica. Cuando notoriamente consta que el suicidio fué hecho con deliberada premeditacion, se deniega aquella; si al contrario resulta que fué efecto de demencia ó falta de conocimiento y voluntad, no se le priva de sepultura concedida á todo cristiano. En caso de duda se deposita el cadáver en cualquier sitio profano, preservándole de la corrupcion

á beneficio de alguno de los medios ó específicos que se conocen; se dirige suplicatoria ordinaria al obispo con copia de las diligencias que se hubieren practicado, y en vista de ellas concede ó deniega la sepultura; bien entendido que si decretare injustamente la denegacion, se apela por el defensor ó los que tienen derecho del suicida. Este artículo ó incidente no hace cesar la causa principal empezada por el juez secular.

SUPOSICION DE PARTO: véase el artículo FALSEDAD, al fin.

T.

TESTIGO FALSO: véase PERJURIO.
TRAICION: véase LESA MAGESTAD.

U.

USURA. Cométese esta cuando en un contrato de préstamo ú otro se lleva mayor interes ó rédito que el permitido por la ley, el cual en el dia es de seis por ciento, segun se dijo en el tomo 5.º de esta obra. pág. 36, nota 1.ª, y en el tomo 3.º pág. 273 y siguientes, donde se trató de la usura y de sus especies, y á donde ahora remitimos á los que quieran imponerse de las leyes últimas sobre esta materia.

Las penas establecidas por nuestras leyes contra los usureros son las siguientes. Pierden lo que hubieren prestado y otro tanto mas por la primera vez; la mitad de sus bienes por la segunda, y por la tercera todos ellos. La cantidad prestada es para quien recibió el préstamo, y las otras penas pecuniarias se aplican del modo siguiente: una mitad para la cámara, y la otra mitad se divide en dos partes, una para el acusador, y la otra para destinarla al reparo de los muros ó edificios públicos del pueblo donde se cometiese el delito. Fuera de esto el contrato usurario queda anulado; el usurero incurre en infamia perpetua¹; sus herederos no pueden suceder en los bienes adquiridos con usuras, y deben restituirlos á sus dueños ó á los que hubiesen de heredarles, si se sabe quiénes sean, y no sabiéndose deben emplearse en obras piadosas. Finalmente, aunque el deudor haga juramento de no repetir las usuras, puede el juez de oficio compeler al usurero á su restitucion².

¹ Tambien se incurre en excomunion por la usura *lucratória*, que es la que se comete cuando se exige interes del dinero que se presta, sin que intervenga *lucro cesante* ni *daño emergente*, lo cual está prohibido por

derecho divino. S. Lucas cap. 6 vers. 34. *Decretal.* lib. 5 y 6.

² LL. 31 y 40 tit. 11 part. 5. y 4 tit. 6 part. 7, 2 y 4 tit. 22 lib. 12 N. R., y cap. *Tuay dudum*, n. 13 *De usuris*.

Especie de usura es la *mohatra* ó el fraude que cometen los mercaderes con los labradores ú otras personas necesitadas, las cuales se obligan por grandes cantidades, recibiendo mucho ménos que el importe de su obligacion, y comprando géneros al fiado por mucho mas de lo que valen, para venderlos luego al contado por el tercio ménos, tal vez á personas destinadas por los mismos mercaderes para hacer esta compra. De esto trata la ley 5 de dicho tit. 22 lib. 12 Nov. Rec., en la cual se encarga á las justicias la mayor vigilancia para evitar semejantes contratos usurarios, so pena de que se les hará cargo de su negligencia ú omision acerca de este artículo al tiempo que hicieren residencia.

Tambien está determinado para evitar los contratos fraudulentos y usurarios, que en los de mercaderías se especifiquen los géneros que se venden, y el precio que se da por ellos; prohibiéndose dar á interes cantidad alguna en mercaderías, segun se dijo en el tomo 3.º, pág. 271 núm. 11 y su nota.

USURPACION. En el artículo *Hurto* se dijo que solo se cometa aquel delito tomando contra la voluntad de su dueño las cosas *muebles*, segun consta de las leyes que allí se citaron. Tambien se insinuó que se da el nombre de usurpacion al acto de ocupar ó invadir los bienes raices de otro: este es un grave atentado que se castigará con penas corporales, segun fuere la violencia ó daño con que se ejecute; pues si para ello interviene insulto, amenaza, golpes ó heridas, serán aplicables las penas de que se ha hablado en los diferentes artículos relativos á estas ofensas. No mediando semejantes circunstancias, y reduciéndose la usurpacion á un mero despojo, se impondrán las penas que se prescriben en el tit. 34 lib. 11 Nov. Rec., y son las siguientes: „El que invadiere ó tomare por fuerza alguna cosa ó finca que otro tenga en su poder, si el forzador tenia algun derecho en ella, lo perderá, y si no, la entregará con otro tanto de su valor al despojado¹. El que tomare la posesion de los bienes de un difunto contra la voluntad de sus herederos y sin autoridad del juez competente, pierde el derecho que en ellos tenga, y si no le tuviere, deberá volverlos con otros tales ó tan buenos, ó la estimacion de ellos en pena de su osadía². El acreedor que por su propia autoridad se apodere de la persona del deudor, y ocupe sus bienes ó heredades, ha de ser preso y puesto á disposicion del rey, para que en él mande ejecutar la justicia que le parezca, segun la calidad del exceso; declarándose ademas que estos son casos de corte³.” Por esto en la demanda que se presenta pidiendo la restitution de un despojo, se pide que se restituya al despojado la posesion de la finca

1 L. 1 tit. 31 lib. 11 N. R.
2 L. 3 del mismo tit.

3 L. 5 idem.

usurpada, condenando á la parte contraria en las costas, daños y perjuicios que se han seguido al despojado, y en las *demas penas pecuniarias* en que por derecho ha incurrido como despojador violento¹.

V.

VAGANCIA U HOLGAZANERIA. Suelen ser tan funestas las consecuencias de este vicio, que en toda nacion bien gobernada se ha considerado necesaria su extirpacion para evitar los latrocinios y otros delitos que comunmente se originan de la ociosidad. „Grande daño, dice la ley 1 tit. 31 lib. 12 Nov. Rec., viene á los nuestros reinos por ser en ellos consentidos y gobernados muchos vagamundos y holgazanes que podrian trabajar y vivir de su afan, y no lo hacen; los cuales no tan solamente viven del sudor de otros sin lo trabajar y merecer, mas aun dan mal ejemplo á otros que los ven hacer aquella vida, por lo cual dejan de trabajar y tórnanse á la vida de ellos; y por esto no se pueden hallar labradores, y fincan muchas heredades por labrar...” Este y otros males que acarrea la ociosidad se desterrarían, sin necesidad de acudir á medios violentos, mejorando la educacion y enseñando algun oficio á los jóvenes de ambos sexos; para lo cual convendria multiplicar los hospicios ó casas de beneficencia, como tambien facilitar los medios para que todo individuo pueda proporcionarse su subsistencia y la de su familia con el producto de su trabajo. Pero prescindiendo de estas consideraciones, mas propias de otra obra que de la presente, paso á especificar los que la ley considera como vagos, y las penas establecidas contra ellos, ó mas bien el destino que debe dárseles por via de precaucion para impedirles que caigan en delitos, y obligarles á que sean útiles á la patria, como se dice en la circular de 6 de febrero de 1781.

Por real órden de 30 de abril de 1745² se declararon por vagos los siguientes: el que sin oficio ó beneficio, hacienda ó renta, vive sin saberse de que le venga la subsistencia por medios lícitos y honestos: el que teniendo algun patrimonio ó emolumento, ó siendo hijo de familia, no se le conoce otro empleo que el de casas de juego, compañías mal opinadas, frecuencias de parages sospechosos, y ninguna demostracion de emprender destino de su esfera: el que vigoroso, sano y robusto en edad, y aun con lesion que no le impida ejercer algun oficio, anda de puerta en puerta pidiendo limosna: el soldado inválido, que teniendo sueldo de tal anda pidiendo limosna; porque este con lo que le está consignado en su destino, puede vivir como

1 Véase el tom. 4 de esta obra pág. 270 y siguientes, donde se trató de los interdictos, con los cuales se pretende adquirir,

retener ó recobrar la posesion.

2 Notas 6, 7 y 8 á la ley 7 tit. 31 lib 12 N. R.

lo ejecutan los que no se separan de él: el hijo de familias que mal inclinado no sirve en su casa y en el pueblo de otra cosa que de escandalizar con la poca reverencia ú obediencia á sus padres, y con el ejercicio de las malas costumbres, siu propension ó aplicacion á la carrera que le ponen: el que anduviere distraido por amancebamiento, juego ó embriaguez: el que sostenido de la reputacion de su casa, del poder ó representacion de su persona, ó las de sus padres ó parientes, no venera como se debe á la justicia, y busca las ocasiones de hacer ver que no la teme, disponiendo rondas, músicas, bailes en los tiempos y modos que la costumbre permitida no autoriza, ni son regulares para la honesta recreacion: el que trae armas prohibidas en edad en que no pueden aplicársele las penas impuestas por las leyes y pragmáticas á los que las usan: el que teniendo oficio no le ejerce lo mas del año sin motivo justo para no ejercerlo: el que con pretexto de jornalero, si trabaja un dia deja de hacerlo muchos, y el tiempo que habia de ocuparse en las labores del campo ó recoleccion de frutos, lo gasta en la ociosidad. sin aplicacion á los muchos modos de ayudarse que tiene aun el que por las muchas aguas, nieves ó poca sazon de las tierras y frutos, no puede trabajar en ellas, haciéndolo en su casa en mucnas manufacturas de cáñamo, junco, esparto y otros géneros que toda la gente del campo entiende: el que sin visible motivo da mala vida á su muger con escándalo en el pueblo: los muchachos que, siendo forasteros en los pueblos, andan en ellos prófugos sin destino: los muchachos naturales de los pueblos, que no tienen otro ejercicio que el de pedir limosna, ya sea por haber quedado huérfanos, ó ya porque el impío descuido de los padres los abandona á este modo de vida; en la que creciendo sin crianza, sujecion ni oficio, por lo regular se pierden, cuando la razon mal ejercitada les enseña el camino de la ociosidad voluntaria: los que no tienen otro ejercicio que el de gasteros, bolicheros y saltimbancos; porque estos entretenimientos son permitidos solamente en los que vivan de otro oficio ó ejercicio: los que andan de pueblo en pueblo con máquinas reales, linternas mágicas, perros y otros animales adiestrados, como las marmotiñas ó gatos que las imitan, con que aseguran su subsistencia, feriendo sus habilidades y las de los instrumentos que llevan, al dinero de los que quieren verlas, y al perjuicio de las medicinas que con este pretexto venden, haciendo creer que son remedios aprobados para todas las enfermedades: los que andan de unos pueblos á otros con mesas de turrón, melcochas, cañas dulces y otras golosinas, que no valiendo todas ellas lo que necesita el vendedor para mantenerse ocho dias, sirven á inclinar á los muchachos á quitar de sus casas lo que

pueden para comprarlas, porque los tales vendedores toman todo cuanto les dan en cambio.

Por el capítulo 33 de la *Instruccion de corregidores*, inserta en cédula de 15 de mayo de 1788, se previene lo siguiente: „En la clase de vagos son tambien comprendidos, y deben tratarse como tales, los menestrales y artesanos desaplicados que, aunque tengan oficio, no trabajan la mayor parte del año por desidia, vicios ú holgazanería; á cuyo fin estarán siempre á la vista para saber los que incurren en este vicio.”

*Las cortes españolas en 11 de octubre de 1820 decretaron, que los gefes políticos, alcaldes y ayuntamientos constitucionales velasen muy eficazmente y bajo su responsabilidad, acerca de los que no tienen empleo, oficio ó modo de vivir conocido, los cuales estan suspensos de los derechos de ciudadano¹; debiendo arreglarse los jueces para hacer esta calificacion á lo prescrito en la citada orden de 30 de abril de 1745, y decreto de 7 de mayo de 1775². El segundo Congreso constitucional mejicano declaró vagos y viciosos á los individuos comprendidos en la primera, segunda, tercera y quinta clase de las que habla la citada orden de 30 abril, como puede verse en el art. 6.º de la ley de 3 de marzo de 1828, en donde se reproduce casi literalmente dicha orden en esa parte; pero posteriormente el Supremo Gobierno determinó³, que el tribunal de vagos tuviese muy presentes, así para la calificacion de estos, como para las pruebas que intenten rendirse para justificar la ocupacion, destino ú oficio, los artículos 12 y 14 de la ley 7 tit. 31 lib. 12 Nov. (cit. dec. de 7 de mayo), y cuantos otros comprende la ordenanza inserta en ella, y lo que contiene la expresada real orden de 30 de abril, y el cap. 33 de la Instruccion de Corregidores de 15 de mayo de 1788, en cuanto no se opongan á la Constitucion y leyes generales de la Union.

Los que fueren declarados vagos por el tribunal correspondiente, serán destinados al servicio, ó á la marina, ó á la colonizacion ó á casas de correccion; expresándose en la sentencia el punto ó lugar á que es destinada la persona ó personas sobre que recaiga, con expresion del tiempo de servicio, si fuese al ejército ó á la marina, no debiendo pasar de cuatro años; y poniéndose precisamente en casa de correccion á los impedidos para trabajar y á los muchachos que no hayan llegado á la edad de diez y seis años, aunque estos en defecto de aquellos establecimientos, serán puestos á aprender oficio bajo el gobierno y direccion de maestros que sean de la satisfaccion de la autoridad política. Los que reincidan despues de haber sido corregidos por una vez, sufrirán irremisiblemente una pena doble de

¹ Véase el art. 34 de la ley de junio de 1830.
² L. 7 y nota 6 tit. 31 lib. 12 N.

³ Art. 10 del dec. de 8 de agosto da 1834, publicado en bando del dia 11.

la que se les impuso en la primera sentencia¹. El Gobierno Supremo puede expeler del territorio nacional á los extranjeros vagos que en él se encuentren, previa la declaracion de que lo sean, por el tribunal competente de su residencia, si la tuvieren, y en su defecto por el de aquel en que se encontraren². Los que abrigaren en sus casas sin dar parte á alguna de las autoridades políticas, á hombres que merezcan alguna de las expresadas calificaciones, sufrirán una multa que no bajará de diez pesos ni pasará de ciento por declaracion del gobernador del Distrito. Asimismo está prohibido bajo la multa de veinticinco pesos dar limosna á los que las pidieren en las puertas y atrios de los templos, en las plazas, portales, teatros, alameda y demas paseos, mesones, cafés, fondas y bodegones³.

La calidad de vago en el Distrito y Territorios ha de justificarse con informacion sumaria y citacion del síndico del ayuntamiento en clase de promotor fiscal ante el tribunal especial de que ya hemos hablado⁴, observando los trámites que en otro lugar se expondrán. El acusado de vago puede excepcionarse probando ocupacion y arreglo en su porte, ó emulacion en los que hayan depuesto en su contra⁵: advirtiéndose que aquella ha de probarse con toda individualidad; de manera que si alegare estar dedicado á la labranza, ha de demostrar la yunta ó tierras propias ó ajenas en que labra, con las demas determinaciones oportunas para averiguar la verdad; y lo mismo se ha de entender si alegare estar dedicado á oficio, justificando el taller propio ó ageno y el maestro ú oficiales con quienes trabaja continuada y efectivamente⁶. Asimismo, los que con la denominacion de comerciantes pretestaren ocupacion, deberán especificar su giro y lugar; los que dijeren ser corredores probarán esta cualidad con su título⁷ y libros, para que el síndico con presencia de todo, pueda exigir en los primeros la prueba del capital, de la propiedad de la comision ó consignacion de los segundos, la legalidad y certeza de la ocupacion ú ejercicio. Al síndico está encargado que al desempeñar sus funciones de fiscal, tenga muy presente cuanto conduzca á depurar la verdad é impedir que los vagos, que son el semillero fecundo de tantos crímenes, continuen mezclados en la sociedad con los artesanos, comerciantes y demas individuos que la sostienen con su trabajo é industria⁸.

Los que por vagos se destinen al servicio de las armas ó á la marina, no podrán obtener licencia temporal ni absoluta hasta cumplir

1 Art. 4 del dec. de 11 de octubre de 1820.
2 Arts. 14, 15, 16 y 18 de la ley de 3 de marzo de 1828.
3 Arts. 11 y 13 del bando del gobierno del Distrito de 7 del mismo.

4 Véase el tom. 4 pág. 384.
5 Arts. 7 y 11 cit. ley de 3 de marzo.
6 Art. 14 de la ley 7 tit. 31 lib. 12 N.
7 Véase el tom. 4 pág. 480.
8 Arts. 9 y 11 dec. de 8 de agosto de 1834.

el término de su condena¹; y aun entónces solo podrán obtener su libertad acreditando haber aprendido oficio ó tener ocupacion en que adquirir honestamente medios de subsistir, especificando el lugar adonde van á residir y á ejercer su profesion para que vele la autoridad respectiva, observándose lo mismo con los que concluyan el tiempo por que sean destinados á casas de correccion, á fin de evitar se repita la causa que motivó su conducta. Los presos por otros delitos y ya sentenciados por los tribunales respectivos, si cumplido el tiempo de su condena carecieren de oficio, profesion ó modo de vivir conocido, pasarán al mismo departamento á aprender oficio². Los sujetos á quienes los tribunales y jueces por algunas actuaciones que ocurran en la administracion de justicia, encontrasen inocentes, pero sin ocupacion honesta ó modo de vivir conocido, serán consignados al tribunal de vagos para que les dé el destino correspondiente³.

Por último, es de notarse que la aplicacion que se hace de los vagos á ciertos destinos, no es pena sino una medida precaucional para impedirles que caigan en delitos, y obligarles á que sean útiles á la patria; por consiguiente, no debiendo reputarse estas providencias de policia como penas, y sí como determinaciones paternas para mejorar las costumbres de los ciudadanos, no caen bajo el concepto de causas criminales, ni se extienden á ellas los indultos generales⁴.*

VOCEO DE IMPRESOS. Para evitar que por este medio se altere la tranquilidad pública, como ya ha sucedido de resultas de los abusos cometidos en esta parte, se prohibió en 6 de junio de 1833 pregonar los impresos para su venta; y habiéndose representado por un ciudadano contra esta providencia al Soberano Congreso constituyente, este no tuvo á bien tomar en consideracion la solicitud, ni la proposicion de uno de sus miembros sobre la materia; en consecuencia el supremo poder ejecutivo mandó llevar adelante la prohibicion en decreto publicado por bando á 24 de diciembre del mismo año. Despues, considerando el Presidente de la República los males de todas clases que produce el voceo de papeles impresos, y que no puede tolerarse sin desprecio de las disposiciones dictadas en varias épocas, y principalmente sin atropellar la voluntad nacional manifestada en la resolucion del congreso que menciona el citado decreto de 23 de diciembre, previno el gobernador del Distrito reproducirse aquella providencia; quien así lo verificó en bando de 2 de no-

1 L. 17 título 40 lib. 12 N. Nótese que el supremo gobierno resolvió en 20 de diciembre de 1833, y comunicó por conducto del gobernador del Distrito á los jueces de letras en 24 del mismo, que el ser casado es impedimento legal para ser aplicado al servicio de las armas; sobre cuyo caso ha sido varia

la legislacion española, como manifiestan la ley 8 tit. 31 lib. 12 N. y su nota.—E.
2 Arts. 7 y 8 cit. dec. de 8 de agosto.
3 Art. 8 dec. de 11 de octubre de 1823.
4 Pragmática de 6 de febrero de 1781. Teatro de la Legisl. tom. 28 pág. 368. Véase el tit. 31 lib. 12 N. y el tit. 4 lib. 7 R. I.
*

viembre de 1826, en que se renovó la prohibición del voceo de papeles, y se encargó á los alcaldes, regidores y auxiliares, celasen el cumplimiento de esta prevención, aprendiendo á los voceadores, y poniéndolos á disposición del alcalde primero. A los contraventores, excediendo de diez y ocho años, y siendo varones se impuso la pena de un mes de obras públicas, y siendo mugeres de igual tiempo de servicio de cárcel; no teniendo esa edad, serán conducidos á la escuela patriótica, por espacio de un año, para que aprendan los primeros elementos de algun arte útil. Estas penas se duplicarán á los que delinquieren por segunda y tercera vez, añadiéndose en esta formación de causa para que se les castigue como inobedientes. A los alcaldes, regidores y auxiliares, á quienes se pruebe omisión, tolerancia ó disimulo en el cumplimiento del encargo que les hace este bando, se impone una multa proporcionada á sus haberes. Ultimamente, en bandos de 22 de junio de 1833, y 22 de marzo de 1834, se declaró vigente esta prohibición bajo las penas indicadas.*

***VENTA DE BILLETES Y PAPELES.** La desmoralización á que ha dado lugar la facilidad de ganar dinero por medio de la venta de papeles impresos en los portales, calles y otros lugares públicos; observándose multitud de hombres y mugeres, particularmente jóvenes, que han abandonado los oficios de que ántes vivían, ó han dejado de aplicarse á los que podían asegurarles una honrada subsistencia, porque les es muy cómodo vagar por las calles, y adquirir el sustento, entregándose á la vez á los vicios mas degradantes; llamó la atención del gobierno del Distrito, por el cual para evitar esos daños, se publicó bando en 13 de octubre de 1834. En el se previene, que ningun individuo pueda vender por las calles papeles impresos sin permiso del gobernador, por escrito é incluyendo la filiación del sujeto á quien se conceda. Estos permisos solo se concederán á los que no puedan adquirir la subsistencia de otro modo, y nunca á los jóvenes de cualquiera de los dos sexos, pues estos, no pudiendo trabajar, serán mantenidos en el Hospicio de pobres. Los hombres que vendieren impresos sin ese requisito, siendo mayores de diez y ocho años, serán destinados como vagos al servicio de las armas, y si fueren menores, al referido establecimiento para que aprendan un oficio. Las mugeres se aplicarán al servicio de cárceles ú hospitales, mientras se proporcionan un oficio de que poder subsistir honradamente á satisfacción del gobernador; las jóvenes hasta de quince años serán destinadas al Hospicio de pobres. En las prevenciones anteriores se comprenden los vendedores de billetes, como ya estaba dispuesto por bandos de 7 de julio y 17 de diciembre de 1810.*

TITULO II.

DE LA ACUSACION, DENUNCIA Y PESQUISA; Y DE LOS DIVERSOS FUEROS A QUE PUEDEN ESTAR SUJETOS LOS DELINCUENTES.

CAPITULO PRIMERO.

De la acusacion, denuncia y pesquisa.

- | | |
|--|---|
| <p>1 De los tres medios que conceden las leyes para proceder á la averiguacion de los delitos y delinquentes.</p> <p>2 ¿Qué se entiende por acusacion?</p> <p>3 ¿Qué ha de expresarse en la querrela?</p> <p>4 Hay delitos que pueden ser acusados por cualquiera del pueblo, y otros cuya acusacion está reservada á la persona ofendida. En el adulterio, que es uno de estos últimos, se ha de acusar á entrambos adúlteros, y no á uno solo.</p> <p>5 ¿En qué delitos se puede acusar por medio de procurador?</p> <p>6 ¿Quienes tienen prohibición legal para acusar?</p> <p>7 ¿Quienes no pueden ser acusados?</p> <p>8 Si se presentaren muchos á acusar un delito, ¿quien deberá ser preferido?</p> <p>9 Fianza de calumnia que suele exigirse al acusador al principio de la causa, para evitar las fatales consecuencias que se originan de las acusaciones calumniosas.</p> <p>10 Pena que imponen las leyes al acusador cuando no prueba su acusacion.</p> <p>11 Para eximirse el acusador de dicha pena, no solo ha de probar en lo principal el delito, sino tambien en todos los extremos que abraza la acusacion si fueren sustanciales.</p> | <p>12 Si el acusado se presentare dentro del plazo que se le señaló para responder, y no compareciere el acusador, ¿qué deberá hacer el juez?</p> <p>13 El acusador puede desamparar la acusacion dentro de treinta dias con licencia del juez, excepto en los casos que allí se expresan.</p> <p>14 Desamparando el acusador su acusacion, no por eso dejará de procederse á la averiguacion del delito y castigo del delincuente, pues en tal caso procederá el juez de oficio, si el delito es de aquellos en que se admite este procedimiento.</p> <p>15 ¿Si podran hacer convenio el acusado y acusador para que este desista de la acusacion, y aquel se liberte de la pena?</p> <p>16 Muerto el acusador pendiente la acusacion, fenece esta, y no estan obligados sus herederos á seguirla. Asimismo acaba la acusacion con la muerte del acusado, de modo que no puede ponerse pena alguna, excepto en algunos delitos expresados en el párrafo 7.</p> <p>17 ¿Cómo deberán los herederos del ofensor ú ofendido, en su caso indemnizar á los herederos del muerto cuando la causa versa sobre indemnizacion de los perjuicios que se hubiesen ocasionado por razon de robo, deshonor á</p> |
|--|---|

viembre de 1826, en que se renovó la prohibición del voceo de papeles, y se encargó á los alcaldes, regidores y auxiliares, celasen el cumplimiento de esta prevención, aprendiendo á los voceadores, y poniéndolos á disposición del alcalde primero. A los contraventores, excediendo de diez y ocho años, y siendo varones se impuso la pena de un mes de obras públicas, y siendo mugeres de igual tiempo de servicio de cárcel; no teniendo esa edad, serán conducidos á la escuela patriótica, por espacio de un año, para que aprendan los primeros elementos de algun arte útil. Estas penas se duplicarán á los que delinquieren por segunda y tercera vez, añadiéndose en esta formación de causa para que se les castigue como inobedientes. A los alcaldes, regidores y auxiliares, á quienes se pruebe omisión, tolerancia ó disimulo en el cumplimiento del encargo que les hace este bando, se impone una multa proporcionada á sus haberes. Ultimamente, en bandos de 22 de junio de 1833, y 22 de marzo de 1834, se declaró vigente esta prohibición bajo las penas indicadas.*

***VENTA DE BILLETES Y PAPELES.** La desmoralización á que ha dado lugar la facilidad de ganar dinero por medio de la venta de papeles impresos en los portales, calles y otros lugares públicos; observándose multitud de hombres y mugeres, particularmente jóvenes, que han abandonado los oficios de que ántes vivían, ó han dejado de aplicarse á los que podían asegurarles una honrada subsistencia, porque les es muy cómodo vagar por las calles, y adquirir el sustento, entregándose á la vez á los vicios mas degradantes; llamó la atención del gobierno del Distrito, por el cual para evitar esos daños, se publicó bando en 13 de octubre de 1834. En el se previene, que ningun individuo pueda vender por las calles papeles impresos sin permiso del gobernador, por escrito é incluyendo la filiación del sujeto á quien se conceda. Estos permisos solo se concederán á los que no puedan adquirir la subsistencia de otro modo, y nunca á los jóvenes de cualquiera de los dos sexos, pues estos, no pudiendo trabajar, serán mantenidos en el Hospicio de pobres. Los hombres que vendieren impresos sin ese requisito, siendo mayores de diez y ocho años, serán destinados como vagos al servicio de las armas, y si fueren menores, al referido establecimiento para que aprendan un oficio. Las mugeres se aplicarán al servicio de cárceles ú hospitales, mientras se proporcionan un oficio de que poder subsistir honradamente á satisfacción del gobernador; las jóvenes hasta de quince años serán destinadas al Hospicio de pobres. En las prevenciones anteriores se comprenden los vendedores de billetes, como ya estaba dispuesto por bandos de 7 de julio y 17 de diciembre de 1810.*

TITULO II.

DE LA ACUSACION, DENUNCIA Y PESQUISA; Y DE LOS DIVERSOS FUEROS A QUE PUEDEN ESTAR SUJETOS LOS DELINCUENTES.

CAPITULO PRIMERO.

De la acusacion, denuncia y pesquisa.

- | | |
|--|---|
| <p>1 De los tres medios que conceden las leyes para proceder á la averiguacion de los delitos y delinquentes.</p> <p>2 ¿Qué se entiende por acusacion?</p> <p>3 ¿Qué ha de expresarse en la querrela?</p> <p>4 Hay delitos que pueden ser acusados por cualquiera del pueblo, y otros cuya acusacion está reservada á la persona ofendida. En el adulterio, que es uno de estos últimos, se ha de acusar á entrambos adúlteros, y no á uno solo.</p> <p>5 ¿En qué delitos se puede acusar por medio de procurador?</p> <p>6 ¿Quienes tienen prohibición legal para acusar?</p> <p>7 ¿Quienes no pueden ser acusados?</p> <p>8 Si se presentaren muchos á acusar un delito, ¿quien deberá ser preferido?</p> <p>9 Fianza de calumnia que suele exigirse al acusador al principio de la causa, para evitar las fatales consecuencias que se originan de las acusaciones calumniosas.</p> <p>10 Pena que imponen las leyes al acusador cuando no prueba su acusacion.</p> <p>11 Para eximirse el acusador de dicha pena, no solo ha de probar en lo principal el delito, sino tambien en todos los extremos que abraza la acusacion si fueren sustanciales.</p> | <p>12 Si el acusado se presentare dentro del plazo que se le señaló para responder, y no compareciere el acusador, ¿qué deberá hacer el juez?</p> <p>13 El acusador puede desamparar la acusacion dentro de treinta dias con licencia del juez, excepto en los casos que allí se expresan.</p> <p>14 Desamparando el acusador su acusacion, no por eso dejará de procederse á la averiguacion del delito y castigo del delincuente, pues en tal caso procederá el juez de oficio, si el delito es de aquellos en que se admite este procedimiento.</p> <p>15 ¿Si podran hacer convenio el acusado y acusador para que este desista de la acusacion, y aquel se liberte de la pena?</p> <p>16 Muerto el acusador pendiente la acusacion, fenece esta, y no estan obligados sus herederos á seguirla. Asimismo acaba la acusacion con la muerte del acusado, de modo que no puede ponerse pena alguna, excepto en algunos delitos expresados en el párrafo 7.</p> <p>17 ¿Cómo deberán los herederos del ofensor ú ofendido, en su caso indemnizar á los herederos del muerto cuando la causa versa sobre indemnizacion de los perjuicios que se hubiesen ocasionado por razon de robo, deshonor á</p> |
|--|---|

- otro agravio semejante?
- 18 Acciones criminal y civil que dimanen de todo delito, y si podrán entablarse ambas en una misma demanda como principales?
- 19 ¿Qué es denuncia?
- 20 El denunciador debe dar fianzas de que probará el contenido de su denuncia, y de lo contrario pagará los gastos y sufrirá las penas que se le impongan; exceptuándose de esta obligación los

- ministros de justicia, y otros que tienen por oficio el denunciar.
- 21 Requisitos necesarios para que puedan acusar y denunciar los fiscales.
- 22 ¿Qué se entiende por pesquisa?
- 23 ¿Cuántas clases hay de pesquisas?
- 24 Pesquisas generales prohibidas por nuestras leyes sin previa determinación.
- 25 En qué casos no ha de procederse á hacer pesquisa.

1. **P**ara proceder á la averiguación de los delitos y castigo de los delincuentes, que es el objeto del juicio criminal, conceden nuestras leyes tres medios, que son: acusación ó querrela de parte, delación ó denuncia, y pesquisa.

2. Acusación es la acción con que uno pide al juez que castigue el delito cometido por ura ó mas personas. Llámase comunmente *querrela* la primera petición ó escrito en que el agraviado refiere el delito con todas sus circunstancias, nombra al delincuente pidiendo que se le impongan las debidas penas, y al efecto solicita que se le admita información sumaria sobre lo expuesto, y que hecha la suficiente, se mande prender al reo y embargar sus bienes. *Acusación formal* se denomina el segundo escrito mas extenso y fundado que presenta el querellante despues de evacuada la sumaria ó confesion del reo, luego que se le comunica traslado de ella.

3. En la querrela se han de expresar los nombres del acusador y acusado, el delito, el dia y lugar en que se cometió, jurando el acusador ó querellante que no procede con malicia, sino por creer delincuente á aquel á quien acusa, y de otro modo ha de despreciarla el juez¹.

4. Este medio de la acusación fué muy usado entre los antiguos romanos, y de su legislación pasó á la nuestra, donde se distinguen dos clases de delitos, unos que pueden ser acusados por cualquiera del pueblo, y otros cuya acusación está reservada á la persona ofendida, como ya se indicó en el capítulo 1.º del título anterior, párrafo 13, y su nota. Sin embargo en el dia no es de mucho uso el medio de la acusación, pues que los jueces proceden comunmente

1 LL. 14 tit. 1 part. 7 y 4 tit. 2 lib. 4 R., 6 tit. 3 lib. 11 N. Algunos autores opinan que no debe expresarse en la acusación el dia ni la hora, porque de este modo se coarta al acusador, y se hace mas difícil la prueba; pero suponiendo que sea así, tambien se hace mas difícil la

calumnia, que es lo mas interesante en estos juicios, en que debe precederse con todas las precauciones posibles para no castigar á un inocente: y sobre todo las opiniones de los autores nada valen cuando la ley manda lo contrario. Véase á Lopez en la cit. ley 14 n. 5.

de oficio, excepto en ciertos delitos que se expresarán despues, en que no les es permitido el hacerlo sino por acusación de parte. Uno de ellos es el adulterio; y acerca de la acusación de este, debo advertir que se ha de acusar á entrambos adúlteros, y no á uno solo, aun cuando esté ausente, siempre que no haya muerto, y con los dos se ha de seguir la causa en un mismo proceso, y ante un juez si pudiese ser, á ménos que el adúltero sea clérigo, en cuyo caso se ha de seguir su causa ante el juez eclesiástico, y la de la adúltera ante secular¹.

5. Nadie puede acusar á otro, aunque sea en causa propia, por procurador, sino que debe hacerlo por sí mismo, excepto el curador por su menor²; mas esto se entiende en los delitos de que puede resultar pena de muerte, perdimiento de miembro ó destierro perpetuo, pues en los demas bien puede acusarse por medio de procurador³. En ausencia del curador puede el menor, con autoridad del juez, constituir procurador que por él acuse⁴.

6. Puede acusar todo hombre á quien no se lo prohíbe la ley, como á los siguientes: 1.º Las mugeres, ya por su fragilidad é inexperiencia, ya por no ser decoroso que frecuentes los tribunales⁵. 2.º Los menores de catorce años; y aun el que los haya cumplido, si es menor de veinticinco, necesita hacerlo con intervencion de su curador, por la misma razon de inexperiencia para tan graves negocios⁶. 3.º Los perjuros é infames, porque no merecen crédito ni consideración alguna⁷. 4.º El pobre de solemnidad⁸, por lo expuesto que está al soborno. 5.º El cómplice en el mismo delito, ni el hermano al hermano, ni el hijo al padre ú otro ascendiente, ni el sirviente ó familiar á su amo⁹, excepto en los delitos de lesa magestad, ó cuando alguna de estas personas trata de vindicar el daño que recibió, ó el que se hizo á sus parientes en cuarto grado, suegro, yernos ó padrastrós¹⁰. 6.º Aquel á quien se probare que recibió dinero, ya para acusar, y ya para desamparar la acusación que hubiere hecho¹¹, pues semejante persona es ya sospechosa por su venalidad. El que tiene contra sí pendiente alguna acusación no puede acusar á otro de un delito menor ó igual á aquel de que él mismo esta acusado: ni el sentenciado á muerte ó destierro perpetuo, á no

1 Acevedo en las leyes 2 y 3 tit. 28 lib. 12 N. R. Cur. Philip. part. 3 Juicio crimn. § 14 n. 7.

2 L. 6 tit. 1 part. 7.

3 L. 12 tit 5 part. 3.

4 Greg. Lop. en la ley 6 gl. 2 tit. 1 part. 7.

5 L. 2 tit. 1 part. 7. No obstante la muger puede acusar la muerte de su marido, asi como esto la de su muger. L. 4 tit. 8 part. 7.

6 Dicha ley 2.

7 La misma ley.

8 La ley dice: „el muy pobre que non ha la valia de cinquenta maravedises.“

9 La razon es, porque mal se podria confiar en quien no respeta el vinculo de la sangre, ó incurriese en la fea nota de ingratitud.

10 Dicha ley 2.

11 La misma ley 2.

ser por delito contra su persona ó sus parientes en cuarto grado; pero si el destierro fuere temporal, no tiene impedimento legal para acusar¹. Tampoco pueden ejercer el ministerio de acusadores los jueces ó magistrados, por el poder ó influjo que pudiera tener su cargo en perjuicio del acusado; ni los que tuvieren pendientes dos acusaciones pueden hacer la tercera hasta concluir aquellas². Por derecho canónico está prohibido al clérigo acusar al lego en el fuero secular, á no ser por injuria propia, de los suyos ó de su iglesia; en cuyos casos no habiendo de resultar pena de sangre, ó protestando que no haya de seguirse esta de su acusacion, podrá hacerlo sin incurrir en irregularidad. No obstante, siempre será mas prudente y acertado en el clérigo no acusar, aun bajo de protesta, pudiendo seguirse dicha pena de sangre. Tampoco el lego podrá acusar al clérigo en el fuero eclesiástico, sino por injuria propia ó de los suyos, ó en los delitos de lesa magestad divina ó humana, simonía, sacrilegio, ó disipacion de los bienes de la iglesia de que sea patrono.

7. No pueden ser acusadas aquellas personas á quienes por su corta edad, falta de juicio ú otra causa, considera la ley incapaces de delinquir, y son las siguientes. 1.º Los menores de diez años y medio, los cuales se dicen próximos á la infancia, é incapaces por consiguiente de malicia y de dolo. Desde esta edad á la de catorce años, tampoco pueden ser acusados por yerro de incontinencia ó lujuria en razon de su inexperiencia; pero si cometiesen otro delito mas grave pueden ser acusados, aunque se les imponga menor pena que la designada para los de mayor edad³. 2.º Los locos, fatuos y demas que carecen de razon ó juicio, tampoco pueden ser acusados de delitos que cometieron durante la demencia ó extravío de su entendimiento. 3.º Los muertos, á no ser por delito de traicion, heregía, malversacion de los caudales del fisco, inteligencia con los enemigos en perjuicio de la nacion, robo sacrilego, muerte dada por la muger á su marido, ó injusticia cometida por algun juez en fuerza de soborno. En todos estos casos se sigue la causa contra los delinquentes, aun despues de muertos, ya para resarcir con sus bienes el daño que hicieron, ya para declarar infame su memoria &c. 4.º Tampoco pueden ser acusados los jueces durante su oficio, excepto por delito cometido en desempeño de él; y la razon en que se funda para esto la ley, es que debiendo tener los jueces muchos enemigos por razon de su cargo, serian tantos los acusadores que no podrian cumplir bien con sus deberes. Sin embargo de esto los agraviados pueden querellarse legalmente ante quien corresponda para que se castigue á los jueces delinquentes. 5.º Igualmente, no pue-

1 L. 4 del mismo tit. 1.

2 Dicha ley 2 del mismo título.

3 Véase la nota al § 8 cap. 1 tit. 1 de este tratado.

de ser acusado de un delito el que fué ya juzgado y absuelto de él, á no probarse en la segunda acusacion que se procedió con dolo en la primera; ó si habiéndose hecho esta por algun extraño, se entablase la segunda por algun pariente del agraviado, probando que ignoró la primera¹ (*). *6.º Asimismo el presidente de la república durante el tiempo de su encargo, solo puede ser acusado por delitos de traicion contra la independencian nacional ó la forma establecida de gobierno, y por cohecho ó soborno cometidos en él; por actos dirigidos manifiestamente á impedir que se hagan las elecciones de presidente, senadores ó diputados, ó á que estos se presenten á servir sus destinos en las épocas señaladas en la constitucion, ó á impedir á las cámaras el uso de cualquiera de las facultades que les atribuye la misma; y tanto por estos como por cualesquiera otros delitos perpetrados durante el tiempo de su empleo, no podrá ser acusado, despues de pasado un año de haber cesado en él². 7.º Los diputados y senadores son inviolables por sus opiniones manifestadas en el desempeño de su encargo, y jamas podrán ser reconvenidos por ellas³; ó como se expresa un decreto⁴: „no podrá intentarse contra las personas de los diputados accion, demanda, ni procedimiento alguno en ningun tiempo y por ninguna autoridad de cualquiera clase que sea, por sus opiniones y dictámenes.”*

8. Si se presentaren á un tiempo muchos á acusar un delito, para saber á quién ha de darse la preferencia, deberá distinguirse entre acusadores propios y extraños. En cuanto á estos habrá de escoger el juez á aquel que comprenda procede con mejor intencion; pero si uno acusase primero, y fuese la causa contestada, este deberá ser preferido. Por lo que hace á los propios ó parientes, deberá seguirse el siguiente orden. La muger por muerte del marido, y este por la de ella, son preferidos á los hijos y demas parientes: entre estos se dará la preferencia á de grado mas próximo: si los acusadores estuvieren en igual grado, será admitido el que primero acuse, y con él solo se contestará la demanda; mas si todos concurren juntos á acusar, opina el sr. Gutierrez⁵ „que deben ser todos admitidos habiendo de ser una la acusacion, ó bien que escoja entre ellos el juez segun se ha dicho de los acusadores extraños. Si un pariente presenta su acusacion, y se admite, parece que se debe excluir á otro pariente mas próximo que presentare otra despues.”

1 LL. 7, 8, 9, 11 y 12 tit. 1 part. 7.

(*) Advertase que cuando en la primera acusacion se omitió alguna circunstancia que agrava el delito y la pena, se puede expresar ántes de la sentencia definitiva, mas no despues de ella, aun cuando constituya una nueva especie de delito. Por ejemplo si se sentenciase

una causa seguida por heridas solamente, y despues de la sentencia muriese el herido, no se puede proceder contra el reo por la muerte.

2 Arts. 38, 107 y 108 Const. fed.

3 Art. 42.

4 De 24 de febrero de 1822.

5 Práct. crim. tom. 1 pág. 105.

9. Para precaver los daños y fatales consecuencias que se originan de las acusaciones calumniosas, se estila en el foro, que desde el principio de la causa se obliga al acusador á afianzar de calumnia, á lo cual nadie puede resistirse, pues todos estan obligados á prestar esta fianza; excepto el que acusa injuria propia ó de los suyos, ó alguna otra persona exenta¹. Aun los clérigos estan obligados á prestarla, y á los efectos de ella responden con sus emporalidades si las penas son pecuniarias, y si son de otra clase se acude á su propio juez para que las mande llevar á debida ejecucion². Esta fianza de calumnia se reduce á obligarse el fiador á que la acusacion será probada; que esta no se hace por odio, venganza ni interes, ni con el fin de vejar al acusado; y resultando lo contrario pagará las penas de la falsa querrela, costas, daños y perjuicios, y demas dispuestas por derecho. A veces se hace obligar únicamente al mismo acusador á las expresadas resultas, bajo la cantidad que le manda depositar el juez.

10. La ley impone al acusador que no prueba su acusacion, la pena del talion por la calumnia presunta que resulta de la falta de prueba; bien que esta pena no está ya en uso, segun se dijo en el Pronuario de los delitos, palabra *Calumnia*, donde puede verse cuáles son las que se han substituido.

11. Para eximirse de ellas el acusador, no solo ha de probar en lo principal el delito, sino tambien en todos los extremos que abraza la acusacion, si fueren sustanciales ó que agraven el crimen; mas no si son accidentales ó de circunstancias, debiendo tener presente que no basta una prueba semiplena si la defensa es completa, ó notoria la impostura; aunque siendo aquella suficiente para condenar arbitrariamente al acusado, quedará impune el acusador. Cuando la acusacion es de hechos correlativos, ó que tienen íntima dependencia entre sí, basta justificar uno de los extremos para no incurrir en la pena de calum-

¹ Véanse las leyes citadas en la pág. 72 en la voz *Anónimos*, y la 38 tit. 18 lib. 2 R. I. No estan obligados á dar fianza los que acusan su injuria propia, ó el delito cometido contra los suyos, por la razon que da la ley 26 tit. 1 part. 7. Sin embargo estos, en caso de no probar, aunque no deben sufrir la pena del talion ni otra corporal, deberán ser castigados con otra pecuniaria ó arbitraria, si la calumnia fuere tan visible que desvanezca la presuncion que el derecho introdujo á su favor. Del mismo privilegio gozan, segun opinion de algunos autores, todos aquellos que hacen acusaciones impelidos de su obligacion ú oficio, como el heredero por delito cometido contra el difunto, ó siendo pariente de este (a): el tutor

(a) Larrea aleg. 65 n. 73.

ó curador (b), el ministro de justicia (c) y los fiscales, ó cualquiera otro que por su empleo tiene el cargo de acusar ó notar los crímenes ó excesos (d), y finalmente los acusadores de delitos de moneda falsa, heregia y de lesa magestad (e).

² Gl verb. *Calumn.* in cap. 2 *De calumn.* Bobad. lib. 2 *Polít.* cap. 18.

(b) Gutier. lib. 3 *Práct.* q. 21 n. 7.

(c) Gutier. allí n. 11.

(d) Gutier. idem n. 7.

(e) Bobad. lib. 5 *Polít.* cap. 2 n. 91. Farinac. in *Praxi* tom. 1 q. 16. Gutier. lib. 3. *Práct.* q. 21.

niador; por el contrario, si los hechos son inconexos, cada capítulo exige prueba distinta.

12. Si el acusado se presentase dentro del plazo que se le señaló para responder á la acusacion, y no compareciere el acusador, puede el juez imponer á este, segun su arbitrio, una multa, mandando que se le emplace de nuevo, y señalándole término para que acuda á seguir su acusacion. Si no acudiere dentro de este término, ni alegare causa legítima, deberá el juez absolver al acusado de la acusacion, haciendo que el acusador satisfaga todas las costas y perjuicios que se le originaron por causa de ella: ademas, la ley condena¹ en las penas de pagar cinco libras de oro para la cámara, y de ser declarado por infame. Sin embargo, pueden separarse impunemente de la acusacion aquellos que, segun las leyes, no incurrén en pena, aun cuando no prueben los delitos que acusaron, y de quienes se trató en el párrafo 9.

13 Sin embargo de lo que se ha dicho en el párrafo anterior, puede el acusador desamparar la acusacion dentro de treinta dias, con permiso del juez, quien debe concederle cuando entienda que el acusador no la desampara engañosamente, sino porque dice haberla hecho con error; y no abandonándola en estos términos, incurrirá en las penas referidas anteriormente. Con todo, se exceptuan algunos casos en que no es permitido al acusador desamparar su acusacion, ni aun con permiso del juez, y son los siguientes. 1.º Cuando este sabe que la acusacion fué falsa y maliciosa. 2.º Cuando en virtud de la acusacion se puso preso al acusado, y este sufrió algun perjuicio y padeció su estimacion, pues entónces no podrá el acusador desamparar la acusacion sin anuencia del acusado; mas no habiendo padecido este perjuicio, bien podrá aquel desampararla dentro de los treinta dias con licencia del juez. 3.º Cuando se acuse delito de traicion contra el soberano ó el estado; de falsedad, de hurto, ó robo hecho al soberano ó lugar religioso; abandono de algun castillo, fortaleza ó puesto, cuya custodia hubiese encomendado el soberano á algun caballero ú oficial militar. En tales casos está precisamente obligado el acusador á seguir y probar su acusacion; pues si la desampara habrá de sufrir la pena que deberia imponerse al acusado si se le hubiese probado el delito².

14 Aunque el acusador desampare la acusacion, no por eso se crea que han de quedar los delitos impunes; pues en tal caso el juez está obligado á seguir de oficio la causa, nombrando promotor fiscal en caso necesario, para que haga las veces de acusador en ella, siempre que el delito sea de aquellos en que se pueda proceder de oficio; y aun cuando la parte agraviada perdona, habiendo principia-

¹ L. 17 tit. 1 part. 7.

² L. 19 tit. 1 part. 7.

do la instancia, puede el juez proceder al castigo; segun dispone la ley 10 tit. 24 lib. 8 R., ó 4 tit. 40 lib. 12 N.

15 Lo dicho en el párrafo anterior nos conduce naturalmente á otra cuestion importante de que tratan los autores, á saber: ¿si podrán hacer convenio el acusado y el acusador de que este desista de la acusacion para eximir á aquel de la pena? La ley 22 tit. 1 Part. 7 dice que en los delitos merecedores de pena de muerte ó perdimiento de miembro, puede hacerse semejante convenio, pechando ó dando algun interes el acusado al acusador por su desistimiento¹, excepto en el crimen de adulterio, en que no se puede hacer semejante avenencia por dinero, aunque sí gratuitamente². Pero añade la misma ley, que si el delito no mereciere tan grave pena sino pecuniaria y de destierro, y se hiciere tal convenio por interes, por el mero hecho de este pacto se ha de tener al acusado por delincuente, y castigarle con arreglo á la ley; excepto si fuere el crimen de falsedad, pues en este por solo el pacto no debe considerarse á uno delincuente, ni castigarle con la condigna pena sin que se le pruebe. No obstante lo dicho, si el acusado, sabiendo que no tenia culpa, se concertó con su contrario solo por libertarse de las incomodidades de la causa, léjos de conceptuársele reo, ni de sufrir pena alguna, debe restituírle el acusador lo que recibió de él con el cuatrotanto, si se lo demanda dentro de un año, y con el duplo si el año hubiere pasado. Ultimamente dice la ley que aunque el acusado pueda hacer convenio sobre la acusacion sin exponerse á pena alguna, no así el acusador que la merece, como se dijo en el párrafo 13, cuando desampara la acusacion sin licencia del juez (a).

16 Muerto el acusador pendiente la acusacion, no estan obligados sus herederos á seguirla, aunque pueden hacerlo si quieren, ú otro extraño en defecto de ellos, siendo el delito de los públicos por los cuales se da accion popular; y si ninguno se presenta á hacerlo, el juez deberá seguir la causa de oficio, no siendo el delito de aquellos en que no se puede proceder sino á peticion de parte, como el adulterio³. Igualmente se acaba la acusacion por muerte del reo, de modo que no se le podrá imponer pena alguna, ni acusarle

1 La razon que da la ley es esta: „porque guisada cosa es et derecha que todo home puede redimir su sangre.“ Sin embargo los delitos graves tienen una trascendencia pública, y en ellos no solo es responsable el delincuente al ofendido, sino á toda la sociedad, que tiene un interes inmediato en que sean respetadas las leyes protectoras de la vida y propiedad de sus individuos. Por esta razon tan poderosa no debe dejarse á arbitrio del ofendido la remision de la pena merecida por el reo, y especialmente en los delitos graves, lo cual se confirma

por la ley citada en el párrafo anterior; y es de extrañar que cuando algunos autores han hablado de la facultad que concede la ley de Partida para hacer semejante convenio, no hayan tenido presente esta otra de la N. R. por la cual se vé que no está en arbitrio del ofendido remitir ó perdonar la pena.

2 Dicha ley 22.

(a) Véase sobre este punto la ley 17 tit. 8 lib. 7 R. I. y lo que dice el sr. Peña en sus *Leciones de Práctica* tom. 1 pág. 76 n. 9 y sig.

3 L. 23 tit. 1 part. 7.

despues, excepto en los delitos que se expresaron en el párrafo 9. Además, si condenado alguno en pena corporal y en la pérdida de sus bienes señaladamente, apélase de la sentencia, y falleciese siguiendo su apelacion, puede continuarse la causa para decidir si fué justa ó no la sentencia en órden á los bienes; y queriendo los herederos del acusado percibirlos, podrán tomar parte en aquella, así como los del acusador pueden proseguir la apelacion en cuanto á ellos. Si en la sentencia no se hubiere hecho mencion expresa de los bienes, quedará tambien concluida la acusacion respecto de estos, y no podrán tomarse á sus dueños¹.

17. Si alguno reconviniese á otro sobre la indemnizacion de los perjuicios que le hubiese ocasionado por razon de robo, deshonor ú otro agravio semejante, y muriere el ofendido despues de la contestacion, puede el juez continuar la causa, y el ofensor habrá de indemnizar á los herederos del muerto, como resarciria á este si viviese. Si por el contrario fuere el ofensor quien falleciese viviendo el ofendido, y hallándose la causa en dicho estado, sus herederos han de proseguir la causa; y si fueren vencidos, satisfarán á aquel cuanto satisfaria el difunto á no haber fallecido. Lo mismo se ha de observar respecto de los herederos muriendo ambos, ofensor y ofendido. Mas si muriere el primero ántes de principiarse la causa, sus herederos solo estan obligados por lo que se acreditare haber llegado á poder del muerto, por razon del hurto ó daño que hubiese hecho; y lo propio milita muriendo el ofendido en dicho tiempo: todo lo cual se funda en que las penas no pasan á los herederos ántes que sean así demandados. No obstante, si la ofensa se hubiese hecho á un muerto ó á un enfermo con la indisposicion ó mal de que murió, pueden sus herederos reconvenir ó acusar al ofensor².

18. De todo delito dimanar dos acciones, una criminal para pedir el castigo del delincuente y satisfacer la vindicta pública, y otra civil con que se reclama el interes y resarcimiento de daños pertenecientes á la parte agraviada; y aunque ambas acciones no se puedan entablar como principales en una misma demanda cuando se pide criminalmente, sin embargo, por incidencia ó implorando el oficio del juez, puede pedirse por accion civil; pero es de notar que usando el acusador de una de las dos acciones solamente, no puede dejarla y escoger la otra. En el delito de hurto es particular poderse pedir en la misma demanda, como cosas igualmente esenciales, la pena y la restitution de lo robado³ (*).

1 *Curia Philip.* part. 3 § 9 n. 12.

2 LL. 25 tit. 1 part. 7 y 4 tit. 16 lib. 5 R. I.

3 L. 18 tit. 14 part. 7. *Cur. Philip.* part. 2

§ 14 n. 6. Véase tambien lo que se dijo acerca de la acumulacion de las acciones

en el lib. 3 de esta obra tit. 1 cap. 1, desde el párrafo 37 hasta el fin, tom. 4 pág. 264.

[*] Acerca del tiempo dentro del cual deben hacerse las acusaciones, véase lo que se di-

19. Denuncia es la manifestacion de algun delito, y por lo regular tambien del delincuente, hecha por cualquiera, no con objeto de seguir el juicio en su nombre, ni tomar satisfaccion por sí mismo, sino con el fin de informar y excitar al juez para el debido castigo del delincuente.

20. Aunque segun la ley 27 tit. 1 Part. 7 no tenia obligacion el denunciador de probar su denuncia á ménos que se ofreciese á ello ó conociera el juez que procedia maliciosamente, segun el derecho de la Recopilacion¹ está obligado á probarla²; hallándose prevenido ademas, para evitar por todos los medios las falsas delaciones, que en ningun tribunal se admita escrito anónimo; y que si alguno se presenta, sea firmado de persona conocida, dando fianzas de que probará su contenido, y que de lo contrario pagará los gastos que ocasione, y sufrirá las penas que se le impongan. Por esto en el dia, como observa muy bien el Doctor Palacios³, así como estan casi desconocidas las acusaciones, apénas se usa este modo de proceder por denunciacion formal, y lo que vemos en su lugar es que los que habian de denunciar legal y formalmente, lo hacen extrajudicialmente, ó por mejor decir, avisan secretamente al juez ó á alguna persona que sin temor pueda darle cuenta del delito, cuyo castigo ó enmienda desean, á fin de que este proceda de oficio á su correspondiente averiguacion y á la del delincuente, como debe hacerlo siempre que tenga noticia, segun las leyes 9 tit. 32 y 1 tit. 33 lib. 12 Nov. Rec. A veces se denuncian los delitos, especialmente de muertes ó heridas, por medio de los párrocos ú otros sacerdotes; cuya práctica dimana del abuso reprehensible, que por desgracia ha sido harto comun, de prender al que daba noticia de algun homicidio, ya con el pretexto de que sirva de testigo, como si fuera justo tratar á estos del mismo modo que si fuesen reos, ya por presumírsele autor del delito mencionado, lo cual, generalmente hablando, es inverosímil. De esta práctica (como dice con mucha razon el señor Gutierrez en su *Práctica criminal*) y la de poner en prision á los que presencian las riñas ú otros delitos, se origina muchas veces la grande dificultad de justificarlos, y la desgracia lastimosa de no socorrer oportunamente á muchos heridos que una pronta curacion habria libertado de la muerte. Por no sufrir muchas molestias de una cárcel y otras vejaciones, huyen precipitadamente ó guardan un profundo silencio muchos que podrian ser testigos y auxiliar á unos infelices. El recurso á un sacer-

jo en la pág. 23 n. 38, acerca de la prescripcion de los delitos.

¹ LL. 6 tit. 6, 2 y 3 tit. 33 lib. 12 N. R.

² Entiéndase que la prueba ha de ser plena, y que no basta la semiplena, segun el sr.

Posadilla en su *Práct. crim.* tom. 2 pág. 88.

³ Nota 1.^a al cap. 2 tit. 11 lib. 3 de las

Instrucciones del derecho civil de Castilla, por los señores Asso y Manuel.

dote para que denuncie al juez el delito, puede hacer perder el tiempo mas precioso. Hay algunas personas, como los ministros de justicia, guardas del campo y otros, que por razon de sus oficios deben denunciar y pueden hacerlo sin exponerse á las vejaciones referidas, pues por las leyes estan exentos de pena, aun cuando no prueben la denuncia, excepto en el caso de que la hagan maliciosamente¹; y estos ó los escribanos son los que comunmente avisan á los jueces, para que si lo tienen por conveniente entablen de oficio la causa.

21. Pueden tambien acusar y denunciar los fiscales; mas para hacerlo deben presentar á los jueces la delacion del delito cometido hecha ante escribano público por un tercero denunciador, sin cuyo requisito no pueden ser admitidas sus acusaciones, demandas ó denuncias, excepto si el hecho fuere notorio, ó en pesquisas hechas de orden superior; pues en estos casos podrán denunciar y acusar sin que haya delator².

22. Pesquisa es la averiguacion que hace el juez del delito y del delincuente, excitado por delacion judicial ó por noticias extrajudiciales, cuyo modo de proceder se llama *de oficio*.

23. Hay dos clases de pesquisas, á saber, general y particular. Aquella es la que se hace inquirendo generalmente sobre todos los delitos, sin individualizar crimen ni delincuente; particular es la que se dirige á la averiguacion de un delito y delincuente determinado³.

24. Por nuestras leyes está prohibido hacer pesquisas generales sin previa determinacion superior⁴; lo cual se entiende no solo de las pesquisas generales en cuanto á personas y delitos, sino tambien de las que solamente lo son en orden á estos, y especiales en cuanto á aquellas. Por el contrario, siendo la pesquisa especial en cuanto á delitos, y general respecto de las personas, puede hacerse, y está muy en uso, sin que preceda soberana disposicion, pues sin esta especie de pesquisas quedarian impunes muchos delitos⁵.

25. Explicado todo lo concerniente á la acusacion, denuncia y pesquisa, debe ahora saberse que segun las leyes⁶ y la práctica del dia, los jueces pueden proceder de oficio en todo género de delitos, excepto en los que voy á designar. Tales son. 1.º Aquellas faltas leves que no merecen sino una correccion ó apercibimiento, cuidando de que estas providencias escritas ó verbales, segun fuere el mérito de la transgresion, sean proporcionadas á ella, y se dirijan con discrecion á

¹ L. 5 tit. 1 part. 7 Posadilla, *Práct. crim.* tom. 2 pág. 87.

² LL. 1 tit. 33 lib. 12 N. R. y 38 tit. 18 lib. 2 R. I.

³ LL. 1 tit. 17 part. 3, y 1 tit. 34 lib. 12

N. R.

⁴ L. 8 del mismo tit. 34.

⁵ LL. 4 y 12 tit. 17 part. 3.

⁶ L. 1 tit. 8 lib. 7 R. I.

afianzar el orden y sosiego público. No obstante, si se conociese que de tolerar estas leves transgresiones se han de seguir funestas consecuencias, ó mediasen otras circunstancias agravantes, será el juez responsable si no procura atajar el mal con mas serias providencias. 2.º En las injurias verbales no se procede de oficio, ni se hace pesquisa, ni se decreta prision ó castigo de los culpados, aunque la parte abandone la querrela; á no ser que hayan intervenido armas ó efusion de sangre¹, ó sean hechas al juez ó á su dignidad, ó esten complicadas con hechos reales, graves ó atroces; ó sean cometidas en presencia del juez, ó por el hijo ó nieto contra el padre ó abuelo, mayormente precediendo delacion de estos últimos, ó sea denuesto grave con insolencia, nota ó escándalo². 3.º El castigo de los padres, á sus hijos no puede inquirirse de oficio, aunque sea excesivo, siempre que no toque en crueldad ó haya heridas graves. Lo mismo ha de decirse de los maestros respecto de sus discípulos, y de los gefes y superiores acerca de los individuos que tienen bajo su mando y direccion³. 4.º El mal trato del marido contra su muger tampoco se averigua de oficio, como no sea tan público y grave que escandalice al pueblo; ó se conozca con fundamento que la muger poseida de terror, sufre y calla unos ultrajes que el público mira con indignacion. Suelen preceder á estas causas, bién de oficio, ó á representacion de la muger, amonestaciones del juez; y cuando ellas no bastan para tener en razon al marido, se le forma proceso, y se le da el castigo merecido. En este punto conviene saber, que no es exceso en el magistrado, ántes muy propio de su celo y facultades, dedicarse por todos los medios juiciosos y prudentes á la reunion de los matrimonios desunidos⁴. 5.º Tampoco estan sujetos á la averiguacion de oficio los hurtos domésticos de los hijos de familias, mugeres casadas y criados, á no ser que sean de entidad, especialmente los cometidos por los últimos. No obstante, si fuere grave el robo hecho por el hijo ó consorte, podrá procederse de oficio contra los cooperadores ó cómplices extraños. 6.º No puede procederse de oficio, sino que es precisa la acusacion de parte en los delitos de estupro, aunque haya publicidad, resulte embarazo y medie incesto, y en el de adulterio, á no ser que intervenga raptó cometido en aquella ocasion; ó medie consentimiento del marido⁵. En estos dos casos se ha de seguir la causa de oficio con relacion á los delitos de raptó ó lenocinio, tocando por incidencia el de adulterio. 7.º Ultimamente, debo advertir que no se hace pesquisa sobre juegos prohibidos pasados dos meses⁶.

1 Instruccion de corregidores de 15 de mayo de 1768 cap. 6. L. 11 tit. 10 lib. 5 R. I.
2 Acev. en la ley 1 tit. 10 lib. 8, y 3 y 4 tit. 10 lib. 8 R. L. 2 tit. 9 part. 7.
3 L. 9 tit. 8 part. 7, y demas leyes en él

contenidas.

4 Instruccion de corregidores citada. Art. 17 dec. de 7 de febrero de 1822.
5 L. 4 tit. 26 lib. 12 N. R.
6 L. 9 tit. 23 lib. 12 N. R.

como tampoco sobre cualquier otro delito que hubiere, ganando legitima prescripcion.

APENDICE AL CAPITULO ANTERIOR.

De la declaracion de haber lugar á formacion de causa, que debe preceder á los procesos de varios funcionarios.

Para precaver los obstáculos con que la malicia de los hombres pudiera entorpecer la administracion pública, intentando acusaciones calumniosas contra los principales agentes de ella que los suspendieran, ó por lo ménos los distrajeran notablemente en el ejercicio de sus funciones, la Constitucion federal ha establecido, que no pueda procesarse al presidente (todo el tiempo que lo sea, en los casos en que durante él puede ser acusado, y hasta un año despues, por cualesquiera delitos cometidos asimismo en ese tiempo), y vicepresidente de la república, (tambien por todo exceso que cometiere durante su empleo), á los gobernadores de los Estados (en los casos en que deben ser juzgados por la Suprema Corte de justicia, y demas cuyo conocimiento pertenezca á los tribunales de la Federacion), á los ministros de la dicha Suprema Corte, á los senadores, diputados y secretarios del despacho (por cualesquiera delitos cometidos durante su encargo, y los segundos y terceros hasta dos meses despues), sin que preceda por la cámara correspondiente, constituida en gran jurado (a), la declaracion de haber lugar á la formacion de causa, ó en otros términos, de estar fundada ó infundada la acusacion. De los dichos, el presidente y sus ministros cuando sean acusados por actos en que haya intervenido el senado ó el consejo de gobierno; el vicepresidente y los senadores solo pueden ser acusados ante la cámara de

(a) Para entender esta expresion juzgamos necesario hacer la explicacion siguiente. En todos los pueblos libres, en las acusaciones criminales á lo ménos, se hace distincion entre la cuestion de hecho y la de derecho: la primera se somete á la decision del jurado, y la segunda á la del juez. La cuestion de hecho consiste en examinar si fulano ha hecho tales actos de que es acusado, y la de derecho es, si estos actos estan ó no prohibidos por la ley, y en caso de estarlo que pena les corresponde. El jurado que decide la cuestion de hecho, se compone de cierto número de ciudadanos sacados por suerte ó de otra manera, de entre aquellos que tienen las calidades designadas por la ley. El jurado es grande ó pequeño: toda acusacion ori-

minal es presentada primero ante el gran jurado, y en él solo debe examinarse si los documentos en que está apoyada fundan con alguna probabilidad la existencia de un hecho prohibido por la ley, y cometido por el acusado: si el gran jurado estima infundada la acusacion, allí pára todo procedimiento; pero si la declara fundada, pasa al pequeño jurado y este decide definitivamente si existe el hecho, y si el autor de él es aquel á quien se le imputa. Asi pues la cámara ante la cual se intenta la acusacion, debe limitarse á las funciones de gran jurado, es decir, á calificar si es fundada la acusacion para que despues se vea ante el tribunal competente. *Catec. polit. de la Feder. mejic. pág. 22.*

—E.

diputados; estos únicamente ante el senado, y los demas ante cualquiera de las dos cámaras indistintamente¹.*

*Los trámites que se observan en estas calificaciones son los siguientes: Presentada la acusacion, pasará á la seccion del gran jurado (que se compone de tres individuos y un secretario sin voto, sacados por suerte de diez y seis del estado secular que al dia siguiente de la instalacion del congreso nombra y presenta á la respectiva cámara para su aprobacion la gran comision, que se forma del diputado ó senador mas antiguo de cada Estado); la que secretamente y á la mayor brevedad formará un expediente instructivo para averiguar y purificar los cargos por los medios probatorios legales. Si se procede á instancia de parte, esta podrá presentar á la seccion las pruebas que tuviere por necesarias con arreglo á derecho. Instruido el expediente, á presencia de la seccion lo leerá su secretario al presupesto reo, el que dará los descargos que tuviere á bien, firmándolos juntamente con aquel. Si el acusado no estuviere en la capital de la república, cuando ya esté perfecto el expediente, se pasará al gobierno para que lo dirija al juzgado de distrito en cuya comprension se halle: el juez le leerá el expediente y le recibirá sus descargos; y si no se encontrare el reo ni aun en el lugar de dicho juzgado, se remitirá el expediente por el juez al alcalde ó jueces locales del pueblo donde aquel resida, para que hagan lo referido. Evacuado todo, se devolverá el expediente al gobierno para que lo pase á la seccion, la que en su vista propondrá á la cámara fundadamente si ha ó no lugar á la formacion de causa. La cámara tomará en consideracion el dictámen, y resolverá lo conveniente en la misma sesion que se presente. Antes de discutirlo se leerá íntegro el expediente, y se permitirá al acusado (que si quiere, estará presente), exponer cuanto le convenga en su defensa por palabra ó por escrito. Hecho esto y retirado el reo, comenzará la discusion: y si declara la cámara por los dos tercios de sus miembros presentes, haber lugar á la formacion de causa, quedará el acusado suspenso de su cargo y puesto á disposicion del tribunal competente, al que se pasará el expediente instructivo². Hallándose arrestado no podrá permanecer en el arresto mas tiempo que el prevenido por las leyes; por lo cual la seccion presentará su dictámen ocho horas ántes de que espire; y si en este plazo no estuviere instruido el expediente, pedirá á la cámara mas tiempo con presencia de lo actuado: si lo concede, se pondrá al arrestado en libertad continuando la seccion sus procedimientos; y si lo niega, se procederá á los cargos y demas que hemos dicho³.

¹ Arts. 38, 39, 43 y 108 de la Const. y la ley de 13 de febrero de 1834.

² Véase el tom. 4 pág. 376.

³ Arts. 40 y 44 de la Const. y desde el 141 hasta el 163 del Reglamento interior del congreso, publicado en 23 de diciembre de 824.

Siempre que se presentare nueva acusacion contra alguna persona de las expresadas, estando ya procesada en el tribunal competente, se procederá á declarar si ha ó no lugar á la formacion de causa sobre aquel nuevo delito, observándose las formalidades expresadas. Todos y cada uno de los miembros de la seccion y su secretario son responsables de sus procedimientos, y serán juzgados por las faltas que cometan en el desempeño de sus deberes. En cuanto á las faltas cometidas por los individuos de ambas cámaras en el ejercicio de sus funciones, si fueren leves, tomadas en consideracion por la respectiva cámara, esta resolverá lo conveniente; y siendo graves, remitirá una exposicion de ellas al gran jurado, para que proceda con arreglo á lo expuesto¹.*

*Se ha disputado últimamente si los acusadores á cuya peticion comienza sus procedimientos el gran jurado, han de ser citados para los demas trámites ante el tribunal correspondiente, en caso de que se declare fundada la acusacion y ellos no se presenten á seguirla, como se practica en las causas comunes². Sobre este punto transcribiremos la respetable opinion de un magistrado³ de la Suprema Corte de justicia: „No obra en contra de ese concepto, dice, el que la acusacion . . . solo se interpuso ante la cámara, y no ante este Supremo Tribunal; que allí surtió todo su efecto, que allí concluyó, y que de allí no debe pasar. . . El proceso instructivo de la cámara no es diverso juicio del que formalmente se instruye; continúa y fenece en este tribunal. Unas mismas las personas, una misma la materia, unas mismas las actuaciones y constancias; luego el juicio es uno mismo, sin mas diferencia que allá se comienza, y aquí se sigue y se acaba sobre los mismos cargos ó puntos por que principió. El que las autoridades sean diversas, no hace que el juicio lo sea tambien, ni que altere la personalidad de las partes; á la manera que el que sean diversos los jueces en la primera, segunda ó tercera instancia, no hace que lo sea igualmente todo el juicio. Adviértase que este argumento solo es de semejanza ó comparacion, no de identidad, pues estoy muy distante de decir que en la cámara se haga una instancia y otra en el tribunal.” „Yo no hallo en nuestro sistema constitucional regla ó motivo alguno que me obligue á formar otro concepto: veo por el contrario en nuestra constitucion fundamentos que lo apoyan. Segun ella, la corte de justicia no puede conocer de las causas de los secretarios del despacho, y demas altos funcionarios que refiere, sin que preceda la declaracion de haber lugar á la formacion de causa. Con que esa

¹ Art. 164 de dicho reglamento.

² Gomez Var. res. tom. 3 cap. 1 n. 22.

³ El sr. D. Manuel de la Peña y Peña en su Voto fundado sobre la causa de los mi-

nistros del sr. Bustamante pág. 38 y sigs., en el Apéndice á dicho voto hace mencion de un caso particular en que así se verificó.

declaracion es solo un requisito previo indispensable para abrir la causa, quitando el dique que la embaraza por la ley fundamental: es una condicion *sine qua non*, y nada mas; pero esto no quiere decir que sean dos juicios totalmente separados y diversos, ni ménos que el que allá fué acusador, acá no deba considerársele como tal, y que para ello tenga necesidad de interponer otra nueva acusacion. La razon natural da á entender, que el que es y se considera como persona legítima para abrir un juicio, lo sea tambien y deba contemplarse como tal para continuarlo y fenecerlo hasta su término; que él que para abrirlo interpuso una querrela y promovió las diligencias del sumario, tiene un derecho inconcuso para hacer despues una formal acusacion continuando el plenario de la causa... » „Sobre todo, ¿cuál es, pregunto, la ley del sistema constitucional que prevenga, que no debemos contar hoy con los que hicieron de acusadores en el gran jurado? Ninguna ciertamente. Pues yo sí veo entre las antiguas una¹ que „previene que, si por aventura... el acusador non pareciesse nin viniesse al plazo, el judgador le puede poner pena de pecho segund su alvedrio é facerlo emplazar de cabo, señalándole plazo á que venga á seguir su acusacion &c.“ He aquí, pues, una ley terminante que intima á todo juez la obligacion de emplazar por dos veces al que una vez abrió el juicio como acusador para que lo siga hasta fenecerlo.“ Reflexiono ademas, que segun el reglamento interior de las cámaras, declara to haber lugar á la formacion de causa, se pasa el proceso instructivo con todas sus actuaciones á la Corte Suprema; y constando en ellas la acusacion y los acusadores, esto basta para que el tribunal los tenga por tales, pues no hallo ni en la constitucion, ni en aquel reglamento, ni en ley alguna, prevenida la necesidad de que en el tribunal se reproduzca la acusacion.“ „Por otra parte presenta una grave disonancia que unidas las actuaciones de la cámara á las de la Corte de justicia; componiendo ya todas desde entónces un solo cuerpo, ó un solo proceso, en lo material y en lo formal, y sirviendo las unas y las otras para la vindicacion y defensa de los reos, para su acriminacion y condenacion, y para el mas cabal conocimiento y acierto de los jueces, sin distincion ó diferencia alguna, se pretenda solo hacerla en el punto de la acusacion, y en la personalidad de sus autores.“*

Nótese por último sobre esta materia, que en decreto de 9 de marzo de 1827 se declaró que no hay impedimento en la personas que tienen acusacion pendiente en el gran jurado de cualquiera de las dos cámaras, para ser elegidas ó provistas para algun empleo, hasta que se declare haber lugar á la formacion de causa.

¹ L. 17 tit. 1 part. 7.

CAPITULO II.

De los jueces á quienes corresponde el conocimiento y decision de las causas criminales. De la jurisdiccion secular ordinaria.

- | | |
|--|---|
| 1 Razon del método de este capítulo. | petencia, hay otros en que debe hacerse la remesa. |
| 2 A los jueces ordinarios corresponde, generalmente hablando, conocer de todos los delitos, y castigar á sus autores, mientras no conste que estos tienen jueces privativos para entender en sus causas. | 12 Por el contrario, son muchos los casos en que los jueces pueden resistirse con justo título á hacer dicha remesa: Se expresan los mas frecuentes en el foro. |
| 3 ¿Cuáles son entre dichos jueces ordinarios los competentes ó legítimos para proceder contra los delincuentes? | 13 Reglas que deben tenerse presentes en orden á las remesas que se piden por jueces de distintas provincias. |
| 4 Diferentes jueces que pueden proceder en el delito de hurto. | 14 ¿Por cuenta de quién debe ser la conduccion de los delincuentes y sus procesos? |
| 5 ¿Quién deberá conocer en el delito cometido en una embarcacion? | 15 El juez á cuyo cargo está el hacer la remesa, no ha de enviar al reo de justicia en justicia, sino que lo ha de ejecutar por medio de sus ministros. |
| 6 ¿Qué deberá hacerse si alguno cometiere un delito en una jurisdiccion y otro en otra? | 16 La entrega de autos y reos ha de hacerse mediante requisitoria. |
| 7 *Si un delito se principiare en el territorio de un juez y se consumare en el de otro, ¿quién debe conocer?* | 17 ¿A quién ha de dirigirse la requisitoria, y qué ha de contener esta? |
| 8 ¿Cómo podrá el juez que tiene jurisdiccion ordinaria en primera instancia conocer de la injuria ó resistencia que se le haga, y castigarla? | 18 Todo juez está obligado á cumplir los requerimientos que otro le haga. |
| 9 De la remesa de autos y reos que pide el juez requirente al requerido. | 19 ¿Qué deberá hacer el juez requirente en caso que el requerido sea omiso ó reacio? |
| 10 y 11 Ademas de los casos de com- | 20 Los advertencias acerca de los términos con que deben estar concebidas las requisitorias. |

1. Sabidos ya los medios que conceden las leyes para proceder á la averiguacion de los delitos, es consiguiente el tratar de los jueces á quienes corresponde el conocimiento y decision de las causas criminales, segun los diversos fueros que se conocen.

2. La jurisdiccion secular ordinaria es la primera y como fuente de todas las demas, de la cual nadie está exento sino por privilegio particular que le sujete á otra. Así pues, generalmente hablando, corresponde á los jueces ordinarios conocer de todos los delitos y castigar á sus perpetradores, mientras no conste que estos tienen jueces privativos para entender en sus causas; y aun en ciertos casos ó cir-

declaracion es solo un requisito previo indispensable para abrir la causa, quitando el dique que la embaraza por la ley fundamental: es una condicion *sine qua non*, y nada mas; pero esto no quiere decir que sean dos juicios totalmente separados y diversos, ni ménos que el que allá fué acusador, acá no deba considerársele como tal, y que para ello tenga necesidad de interponer otra nueva acusacion. La razon natural da á entender, que el que es y se considera como persona legítima para abrir un juicio, lo sea tambien y deba contemplarse como tal para continuarlo y fenecerlo hasta su término; que él que para abrirlo interpuso una querrela y promovió las diligencias del sumario, tiene un derecho inconcuso para hacer despues una formal acusacion continuando el plenario de la causa... » „Sobre todo, ¿cuál es, pregunto, la ley del sistema constitucional que prevenga, que no debemos contar hoy con los que hicieron de acusadores en el gran jurado? Ninguna ciertamente. Pues yo sí veo entre las antiguas una¹ que „previene que, si por aventura... el acusador non pareciesse nin viniesse al plazo, el judgador le puede poner pena de pecho segund su alvedrio é facerlo emplazar de cabo, señalándole plazo á que venga á seguir su acusacion &c.“ He aquí, pues, una ley terminante que intima á todo juez la obligacion de emplazar por dos veces al que una vez abrió el juicio como acusador para que lo siga hasta fenecerlo.“ Reflexiono ademas, que segun el reglamento interior de las cámaras, declara to haber lugar á la formacion de causa, se pasa el proceso instructivo con todas sus actuaciones á la Corte Suprema; y constando en ellas la acusacion y los acusadores, esto basta para que el tribunal los tenga por tales, pues no hallo ni en la constitucion, ni en aquel reglamento, ni en ley alguna, prevenida la necesidad de que en el tribunal se reproduzca la acusacion.“ „Por otra parte presenta una grave disonancia que unidas las actuaciones de la cámara á las de la Corte de justicia; componiendo ya todas desde entónces un solo cuerpo, ó un solo proceso, en lo material y en lo formal, y sirviendo las unas y las otras para la vindicacion y defensa de los reos, para su acriminacion y condenacion, y para el mas cabal conocimiento y acierto de los jueces, sin distincion ó diferencia alguna, se pretenda solo hacerla en el punto de la acusacion, y en la personalidad de sus autores.“*

Nótese por último sobre esta materia, que en decreto de 9 de marzo de 1827 se declaró que no hay impedimento en la personas que tienen acusacion pendiente en el gran jurado de cualquiera de las dos cámaras, para ser elegidas ó provistas para algun empleo, hasta que se declare haber lugar á la formacion de causa.

¹ L. 17 tit. 1 part. 7.

CAPITULO II.

De los jueces á quienes corresponde el conocimiento y decision de las causas criminales. De la jurisdiccion secular ordinaria.

- | | |
|--|---|
| 1 Razon del método de este capítulo. | petencia, hay otros en que debe hacerse la remesa. |
| 2 A los jueces ordinarios corresponde, generalmente hablando, conocer de todos los delitos, y castigar á sus autores, mientras no conste que estos tienen jueces privativos para entender en sus causas. | 12 Por el contrario, son muchos los casos en que los jueces pueden resistirse con justo título á hacer dicha remesa: Se expresan los mas frecuentes en el foro. |
| 3 ¿Cuáles son entre dichos jueces ordinarios los competentes ó legítimos para proceder contra los delincuentes? | 13 Reglas que deben tenerse presentes en orden á las remesas que se piden por jueces de distintas provincias. |
| 4 Diferentes jueces que pueden proceder en el delito de hurto. | 14 ¿Por cuenta de quién debe ser la conduccion de los delincuentes y sus procesos? |
| 5 ¿Quién deberá conocer en el delito cometido en una embarcacion? | 15 El juez á cuyo cargo está el hacer la remesa, no ha de enviar al reo de justicia en justicia, sino que lo ha de ejecutar por medio de sus ministros. |
| 6 ¿Qué deberá hacerse si alguno cometiere un delito en una jurisdiccion y otro en otra? | 16 La entrega de autos y reos ha de hacerse mediante requisitoria. |
| 7 *Si un delito se principiare en el territorio de un juez y se consumare en el de otro, ¿quién debe conocer?* | 17 ¿A quién ha de dirigirse la requisitoria, y qué ha de contener esta? |
| 8 ¿Cómo podrá el juez que tiene jurisdiccion ordinaria en primera instancia conocer de la injuria ó resistencia que se le haga, y castigarla? | 18 Todo juez está obligado á cumplir los requerimientos que otro le haga. |
| 9 De la remesa de autos y reos que pide el juez requirente al requerido. | 19 ¿Qué deberá hacer el juez requirente en caso que el requerido sea omiso ó reacio? |
| 10 y 11 Ademas de los casos de com- | 20 Los advertencias acerca de los términos con que deben estar concebidas las requisitorias. |

1. Sabidos ya los medios que conceden las leyes para proceder á la averiguacion de los delitos, es consiguiente el tratar de los jueces á quienes corresponde el conocimiento y decision de las causas criminales, segun los diversos fueros que se conocen.

2. La jurisdiccion secular ordinaria es la primera y como fuente de todas las demas, de la cual nadie está exento sino por privilegio particular que le sujete á otra. Así pues, generalmente hablando, corresponde á los jueces ordinarios conocer de todos los delitos y castigar á sus perpetradores, mientras no conste que estos tienen jueces privativos para entender en sus causas; y aun en ciertos casos ó cir-

cunstances quedan sin efecto estas jurisdicciones privilegiadas, y ejerce la suya el juez ordinario, respecto de las personas sujetas á fueros particulares, como se verá en los capítulos siguientes.

3. Los jueces ordinarios legítimos para conocer de un delito y castigarle, son: en primer lugar el del distrito ó territorio donde se cometió, aunque el reo tenga en otra parte su domicilio¹; segundo, el del pueblo donde habite ó more el delincuente, ó donde se halle la mayor parte de sus bienes, aunque haya cometido el crimen en otro lugar; advirtiendo que si el reo anduviere huyendo de una parte á otra, de modo que no pueda hallársele ni en el pueblo en donde cometió el delito, ni en el de su domicilio, podrá ser procesado y castigado donde quiera que se le encuentre. Si en este lugar ó en otro diverso de aquel donde acaeció el crimen, se le acusare y respondiere á la acusacion sin oponer la declinatoria de fuero que le corresponda, no podrá despues usar de ella, y habrá de ser sentenciado y castigado donde se le acusó, siempre que no haya obstáculo legal para que se prorogue la jurisdiccion del juez². Cometiéndose el delito en los confines de dos territorios, ha de ser juez legítimo de la causa el que prevenga en ella.

4. En los delitos de hurto puede proceder no solo el juez del territorio en que este se cometió, ó donde se halla el reo con la cosa hurtada, sino tambien el del lugar donde aquel se encuentre, aunque sea sin lo robado³. Tambien parece fundado en razon, aunque no es tan seguro como lo dicho ántes, que pueda asimismo proceder contra el ladrón el juez del territorio donde únicamente se halle la cosa hurtada⁴.

5. Del delito cometido en una embarcacion miéntras navega, deberá conocer el juez del territorio mas cercano, ó el del puerto de la descarga, y para el efecto de presentarle á este, puede el patron ó capitán asegurar al delincuente, aunque sea eclesiástico⁵. Del mismo

1. Entre el domicilio y la habitacion hay una notable diferencia: aquel se contrae estableciéndose en un lugar con ánimo de permanecer en él, y la habitacion puede tenerse sin ánimo de permanecer; por consiguiente el fuero de domicilio tiene mas latitud que otro cualquiera como mas general: de aqui es que puede ser acusado en el lugar del domicilio cualquiera reo, así presente como ausente, por no ser necesaria la presencia en este fuero, como regularmente se necesita para demandar al reo en otro. *Cur. Philip.* part. 3 § 4 n. 11.

2. L. 15 tit. 1 part. 7 cap. *Significasti de foro compet.*

3. LL. 32 tit. 32 part. 3, 15 tit. 1 y 4 tit. 14 part. 7.

4. Gutier. *Práct. crim.* tom. 1 pág. 4 § 5 y su nota.

5. L. 2 tit. 9 part. 5 y en ella Greg. Lop. En orden á esto dice el sr. Colon en sus *Juzgados militares*, tom. 1 n. 202, que pertenece al juzgado de marina el conocimiento de los delitos de cualquier especie que se cometieren en alta mar, en las costas ó en los puertos á bordo de las embarcaciones; de tal suerte que ningún otro juez puede ejercer acto alguno de jurisdiccion en la mar, y sobre cosas acaecidas en ella. Resultando reos algunos que sean dependientes de otras jurisdicciones, el juez de marina los ha de entregar con la sumaria que hubiere hecho al que corresponda, como el delito no sea de los exceptuados que previenen las ordenanzas, en cuyos casos se seguirá la causa por la jurisdiccion de marina hasta la ejecucion de la sentencia, como se previene en la Ordenanza de matricula art. 110. Segun la

modo cuando el delito se comete en territorio donde no hay juez, debe conocer el del lugar mas cercano¹.

6. Si alguno cometiere un delito en una jurisdiccion y otro en otra, el juez de cualquiera de ellas que previenen en la causa le ha de castigar primero, y despues remitirle al otro que le pide; pero si el juez del lugar donde se cometió el delito pidiere el delincuente al del distrito en donde este se halla, aunque sea domiciliario y haya prevenido en la causa, se le ha de remitir, como no sea merecedor de pena corporal, ó ante él le acusare la parte querellante, pues en tales casos habiendo ya prevenido no se le ha de remitir. Cuando se verifiquen estas remisiones, se han de hacer á costa del delincuente; y no teniendo bienes, de la parte que lo pide; y á falta de uno y otro, se hará de los gastos de justicia del tribunal donde se hallare el reo².

7. *Si un delito se incoare en un lugar y se consumare en otro, sujetos á diversos jueces; como por ejemplo, si desde el territorio del uno se dispara la pistola que mate á un hombre en el del otro; ó si en uno se manda el delito que se ejecuta en el otro, ambos pueden conocer á prevencion, como lo prueba latamente Carleval *De iudicis* lib. 1 tit. 1 disp. 2 q. 7 sect. 6 núm. 727 y siguientes.*

8. Segun la opinion de Avilés y Acevedo, citados por el autor de la Curia Filípica³, el juez que tiene jurisdiccion ordinaria en primera instancia, puede conocer de injuria ó resistencia que se le haga, y castigarla siempre que sea notoria, y la pena de ella legal ó designada por la ley; mas si falta la notoriedad, ó la pena es arbitraria, solo puede hacer informacion, prender y remitir al superior ú otro juez ordinario competente. Sin embargo, habiéndose hecho la injuria ó agravio por razon del oficio, puede indistintamente conocer el juez agraviado, segun otro autor⁴, quien añade que en cualquiera de dichos casos el que así conociere se acompañe con otro para evitar sospecha (a).

Constitucion el castigo de los delitos cometidos en alta mar corresponde á los tribunales de la Federacion. Véase el tomo 4 pág. 377.

1. *Cur. Philip.* part. 3 § 4 n. 2.

2. LL. 1, 2 y 3 tit. 41 lib. 12 N. R.

3. Part. 3 dicho § 4 n. 8.

4. Julio Claro en su *Práct. crim.* § fin. q. 35 n. 20. Véase una real orden de 31 de julio de 1784. Beñaña tom. 2 n. 68.

(a) En la *Idea de Tribunales* inserta en el tomo 4 pág. 372, explicamos cuáles son los jueces competentes para conocer de los delitos de todos los ciudadanos generalmente y de los de ciertos funcionarios públicos. Ahora solo advertimos que en el art. 14 del decreto de 21 de septiembre de 1824 se declara, que los comisarios generales y subalternos, como todos los em-

pleados de hacienda general en los Estados, estarán sujetos á las leyes y autoridades de estos en su conducta personal y delitos comunes; mas en cuanto á su oficio responderán en lo económico y gubernativo al comisario general, y este al gobierno de la Federacion, y en delitos ó puntos contenciosos los comisarios generales á los tribunales de circuito, y los demas subalternos á los jueces de distrito. Igual distincion se habia hecho por el art. 85 de la Ordenanza de Intendentes, acerca del cual, por real orden de 18 de junio de 1804 se declaró, que no comprende á los escribanos de hacienda pública, en el fuero que concede á los empleados de este ramo para los negocios y causas criminales que procedan de sus oficios, ó por motivo de ellos.—E.

9. Ya en otra parte¹ hemos hablado en general de las competencias que suelen ocurrir en cualesquiera negocios sean civiles ó criminales; contrayéndonos ahora á estos, manifestaremos lo que se practica acerca de la remesa de autos y reos que debe pedir siempre el juez requirente al requerido con protesta de anularse cuanto este haga en contrario, y ser responsable á los daños y perjuicios. Sin embargo, no es esencial que á la remesa de los reos acompañe el proceso ó diligencias actuadas hasta aquella hora, y solo cuando se piden deben remitirse originales; pero aun en este caso si el juez que las principió las necesitare para justos fines de la administracion de justicia, puede retenerlas, y enviar con el reo copia testimoniada de ellas.

10. Fuera de los casos indicados de competencia, debe hacerse tambien la remesa, si no de todo el proceso, á lo ménos de un tanto de los antecedentes ó diligencias que conduzcan á la comprobacion de otra causa, cuando hay varios reos de distintos fueros, procede cada juez contra el suyo, y se exigen mutuamente instrucciones para su gobierno². Asimismo debe hacerse la remesa en el delito que comete el vagabundo, pues aunque este reo puede ser castigado donde quiera que se le encuentre, siempre tiene la preferencia el lugar donde se cometió el delito; y así cuando el juez de este pide la remesa, debe adherirse á su peticion³.

11. Aunque ningun juez está obligado á hacer la remesa de autos y reos no siendo requerido, será sin embargo muy loable si, movido de celo por la buena administracion de justicia, la hiciere espontáneamente, cuando ve que no le corresponde conocer de la causa.

12. Hay muchos casos en que los jueces pueden resistirse con justo título á hacer dicha remesa; pero los mas frecuentes en el foro son los que siguen. 1.º Cuando acaece el delito en territorio del juez requerido, y pide la remesa el juez del domicilio del reo; pero si fuere al contrario, esto es, que el juez del lugar donde se cometió el delito la pida al del domicilio del reo, no podrá este contradecirla, aunque la causa esté arraigada en su tribunal, sea de oficio ó á instancia de parte⁴; 2.º cuando la remesa ha de hacerse de un pais ultramarino y muy remoto del otro, lo cual ocasionaria crecidos gastos, vejaciones y molestias, mayores tal vez que la pena en que hubiese incurrido el reo⁵; 3.º en los delitos de salteamiento de caminos, piratería, raptó y violencia de muger honrada, los cuales pueden ser castigados por cualquiera juez indistintamente:

1 Tom. 4 pág. 289 n. 14.

2 Vilanova *Materia criminal forense*, tom. 1 pág. 287.

3 Covar. *Pract. q. cap. 11 n. 12.* Acev. en la ley 1 tit. 16 lib. 8 R. Gom. Var. lib.

3 cap. 1 n. 87.

4 Acev. en la ley 1 tit. 16 lib. 7 R. n. 57

5 Carlev. *De jud. tit. 1 disp. 2. Paulia leg. rapt. Cod. De episc. et cleric.*

te: 4.º siempre que se conozca que el requerimiento es infundado, ó que la causa que se pide no corresponde al requirente¹; 5.º cuando al tiempo que sea reclamado el reo estuviere preso de orden del juez requerido por delito mas grave, en cuyo caso se suspende la remesa hasta que esté juzgado y castigado por este.

13. En orden á las remesas que se piden por jueces de distintas provincias, deben tenerse presentes las reglas que siguen. Cuando el juez de una provincia pide la remesa al de otra del mismo reino, si ambas, aunque sujetas á un mismo soberano, se gobiernan por sus leyes especiales, de modo que son como independientes entre sí, se puede resistir la remesa; y al contrario cuando se gobiernan por unas mismas leyes, teniendo entre sí enlace y dependencia mutua. Sin embargo, aun en el primer caso está en práctica el adherir á la peticion, tomando primero el pase del tribunal superior de la provincia donde esté el juez requerido. De un reino á otro extraño, aunque estos sean aliados, no se hace la remesa de reos ni autos sino en los casos ó delitos específicamente contenidos en los tratados. Fuera de ellos solo por mera atención suelen complacerse en esta parte los príncipes². Los delitos que regularmente se comprenden y reservan en dichos tratados son los graves y atroces, como los de traicion, moneda falsa, asesinato, salteamiento de caminos, raptó, contrabando, desercion y otros semejantes. Para facilitar la aprension y entrega de tales reos refugiados en pais extranjero, no se necesita otro requisito que reclamarlos al ministro ó secretario de estado de negocios extranjeros, bien directamente ó por medio del embajador residente en aquella potencia; aunque siendo los tribunales los que soliciten la remesa ó extradicion de los reos, se han de observar las formalidades de estilo, con las requisitorias adecuadas al intento, de que se tratará mas adelante.

14. Supuesta la adhesion del juez requerido á la remesa de los delinquentes y sus procesos, es de cuenta del mismo la conduccion de ellos al lugar del requirente, en virtud de la reciproca correspondencia encargada á todos los jueces sujetos á la jurisdiccion de una audiencia, ó que son de un mismo reino ó provincia; pero no sucede así cuando los jueces existen en jurisdiccion de distintas audiencias, ó son de diversas provincias, en cuyo caso el requirente debe enviar por ellos encargándose de la conduccion, á causa de cesar el motivo expresado³.

15. El juez á cuyo cargo está el hacer la remesa, no ha de enviar al reo de justicia en justicia, sino que por medio de sus minis-

1 Carlev. allí.

2 Paul. en el lug. cit.

3 Farinac. in *prax. q. 7 n. 6.* Molin. *De*

brach. secul. cap. 43 n. 33.

4 Molin. *De brach. secul. cap. 40 y 43.*

tros y delegados ha de ejecutarla directamente y sin intermedios, siendo obligacion de las del tránsito franquearle cárceles y prisiones para este servicio. Pero siendo mandada la conduccion por el tribunal superior, se ha de cumplir atendida su mayor extension de fuero y facultad, segun el tenor de la orden ó decreto que la mande. Si estas conducciones se hicieren á instancia de parte, son de su cuenta los gastos; mas haciéndose de oficio, lo son del reo, y á falta de bienes de este se suplén del fondo de los de justicia ó por repartimiento¹.

16. La entrega de autos y reos ha de hacerse mediante requisitoria ó despacho, expresándose en ella el sujeto conductor á quien ha de verificarse. Puesto el *cúmplase*, á su continuacion firma el receptor la diligencia de su entrega; y llevándose autos, reos y requisitorias, deja otro escrito firmado y testificado en poder del juez que la realiza para su resguardo.

17. Cuando la requisitoria tiene por objeto la captura de algun reo cuyo paradero se sabe, ha de dirigirse al juez del pueblo ó distrito donde aquel se halle; y para obligarle al cumplimiento (pues de otro modo podrá resistirlo impunemente) se ha de insertar en ella la relacion de la causa con la justificacion del delito, ó por lo ménos la deposicion de un testigo, á no ser que convenga la reserva para el debido acierto en la causa, ó medie otro motivo poderoso, en cuyo caso bastará una reseña con fe que dará el escribano de ser suficiente, manifestando los motivos por que no se traslada literalmente².

18. Todo juez está obligado á cumplir con puntual exactitud los requerimientos que otro le dirija para hacer lo que en ellos se pide; y si por su desidia, descuido, indiferencia ó falta de cumplimiento se frustran, es responsable de los daños y perjuicios, y merecedor de la pena á que deberia ser condenado el reo³. Tambien debe abstenerse, en vista de la requisitoria, de dar traslado á nadie, inducir oposiciones de los reos ó partes interesadas, y ménos admitirlas.

19. Siendo omiso ó reacio el juez requerido, se le protesta y requiere nuevamente; y si insiste en la repulsa ó negacion, se da cuenta al superior suyo y al del requirente⁴. Sin embargo, lo mas comun es valerse del recurso de la suplicatoria ordinaria al propio superior, solicitando provision ordinaria para que aquel preste su cumplimiento, bajo cierta multa, y que se le condene en las penas

1 *Cur. Philip.* part. 3 § 4 n. 6.

2 *Colon Juicio criminal* pág. 183. *Carlev.* tit. 1 disp. 2 q. 1 n. 762 al 790.

3 *L. 1* tit. 36 lib. 12 *N. R. Covar. Pract.*

cap. 10.

4 *Carlev. De jud.* tit. 1 disp. 2 pág. 14 n. 38, y pág. 198 n. 905.

de derecho, daños y perjuicios causados á la administracion de justicia con su injusta resistencia; á que suele adherirse, habiendo méritos, con previa audiencia fiscal por la misma superioridad.

20. Por último, deben tenerse presentes las dos advertencias que siguen. 1.^a En la requisitoria han de usarse expresiones comedidas de ruego y exhortacion, sin imperio ni mandato; pues de lo contrario, sea de juez secular á secular, ó de eclesiástico á secular, no podrá quejarse si se le deniega el cumplimiento, á ménos que el requirente sea superior ó igual, haya precedido denegacion injusta de parte del requerido á solicitud del primero, ó se hubiere insolentado, en cuyos casos podrá entrar mandándole; y si acaso se resiste, entablar el recurso de queja. 2.^a El requirente deberá dar al requerido el tratamiento y dictados propios de su persona ó foro.

CAPITULO III.

De los fueros privilegiados. Del ordinario eclesiástico del que gozan los regulares en cierta especie de transgresiones, ademas del comun eclesiástico.

- | | |
|--|--|
| 1 Privilegio del fuero que se ha concedido á algunas clases ó personas por su caracter, dignidad ó destino. | 46 Cuarto: el de usura. |
| 2 Los eclesiásticos gozan de fuero privilegiado, y quiénes se entienden por tales para este efecto. | 47 Quinto: el perjurio en ciertas causas. |
| 3 hasta el 6. Requisitos necesarios para que los clérigos de menores órdenes acrediten dicho privilegio, y puedan gozar de él. | 48 Sexto: el adulterio cuando se trata de él como una causa legitima para el divorcio. |
| 7 hasta el 40. Casos en que el juez secular puede proceder contra los eclesiásticos, por perder estos el fuero en todo ó en parte. | 49 Ademas de los seis delitos expresados en una ley de Partida, hay otros muchos en que segun la opinion de los intérpretes, puede el juez eclesiástico proceder contra legos, igualmente que el juez secular por cuya razon se llaman de fuero mixto. |
| 41 De los procesos informativos que suelen formar los jueces seculares por excesos de los eclesiásticos, cuando estos no quedan desahorados ni son reprimidos por sus superiores inmediatos. | 50 Varias observaciones acerca de lo tratado anteriormente. Primera: si conociendo el juez secular de alguna causa, resultare que esta corresponde á la jurisdiccion eclesiástica, ha de remitírsela inmediatamente. |
| 42 De los delitos por que los seglares quedan sujetos al fuero eclesiástico. | 51 Segunda: en los casos de fuero mixto un juez no puede inhibir al otro de la causa; y si entrambos conocen de ella, y la parte no pide remision, valdrán ambos procesos. |
| 43 Primero: el de heregia. | |
| 44 Segundo: el de simonia. | |
| 45 Tercero: el de sacrilegio. | |

tros y delegados ha de ejecutarla directamente y sin intermedios, siendo obligacion de las del tránsito franquearle cárceles y prisiones para este servicio. Pero siendo mandada la conduccion por el tribunal superior, se ha de cumplir atendida su mayor extension de fuero y facultad, segun el tenor de la orden ó decreto que la mande. Si estas conducciones se hicieren á instancia de parte, son de su cuenta los gastos; mas haciéndose de oficio, lo son del reo, y á falta de bienes de este se suplén del fondo de los de justicia ó por repartimiento¹.

16. La entrega de autos y reos ha de hacerse mediante requisitoria ó despacho, expresándose en ella el sujeto conductor á quien ha de verificarse. Puesto el *cúmplase*, á su continuacion firma el receptor la diligencia de su entrega; y llevándose autos, reos y requisitorias, deja otro escrito firmado y testificado en poder del juez que la realiza para su resguardo.

17. Cuando la requisitoria tiene por objeto la captura de algun reo cuyo paradero se sabe, ha de dirigirse al juez del pueblo ó distrito donde aquel se halle; y para obligarle al cumplimiento (pues de otro modo podrá resistirlo impunemente) se ha de insertar en ella la relacion de la causa con la justificacion del delito, ó por lo ménos la deposicion de un testigo, á no ser que convenga la reserva para el debido acierto en la causa, ó medie otro motivo poderoso, en cuyo caso bastará una reseña con fe que dará el escribano de ser suficiente, manifestando los motivos por que no se traslada literalmente².

18. Todo juez está obligado á cumplir con puntual exactitud los requerimientos que otro le dirija para hacer lo que en ellos se pide; y si por su desidia, descuido, indiferencia ó falta de cumplimiento se frustran, es responsable de los daños y perjuicios, y merecedor de la pena á que deberia ser condenado el reo³. Tambien debe abstenerse, en vista de la requisitoria, de dar traslado á nadie, inducir oposiciones de los reos ó partes interesadas, y ménos admitirlas.

19. Siendo omiso ó reacio el juez requerido, se le protesta y requiere nuevamente; y si insiste en la repulsa ó negacion, se da cuenta al superior suyo y al del requirente⁴. Sin embargo, lo mas comun es valerse del recurso de la suplicatoria ordinaria al propio superior, solicitando provision ordinaria para que aquel preste su cumplimiento, bajo cierta multa, y que se le condene en las penas

1 *Cur. Philip.* part. 3 § 4 n. 6.

2 *Colon Juicio criminal* pág. 183. *Carlev.* tit. 1 disp. 2 q. 1 n. 762 al 790.

3 *L. 1* tit. 36 lib. 12 *N. R. Covar. Pract.*

cap. 10.

4 *Carlev. De jud.* tit. 1 disp. 2 pág. 14 n. 38, y pág. 198 n. 905.

de derecho, daños y perjuicios causados á la administracion de justicia con su injusta resistencia; á que suele adherirse, habiendo méritos, con previa audiencia fiscal por la misma superioridad.

20. Por último, deben tenerse presentes las dos advertencias que siguen. 1.^a En la requisitoria han de usarse expresiones comedidas de ruego y exhortacion, sin imperio ni mandato; pues de lo contrario, sea de juez secular á secular, ó de eclesiástico á secular, no podrá quejarse si se le deniega el cumplimiento, á ménos que el requirente sea superior ó igual, haya precedido denegacion injusta de parte del requerido á solicitud del primero, ó se hubiere insolentado, en cuyos casos podrá entrar mandándole; y si acaso se resiste, entablar el recurso de queja. 2.^a El requirente deberá dar al requerido el tratamiento y dictados propios de su persona ó foro.

CAPITULO III.

De los fueros privilegiados. Del ordinario eclesiástico del que gozan los regulares en cierta especie de transgresiones, ademas del comun eclesiástico.

- | | |
|--|--|
| 1 Privilegio del fuero que se ha concedido á algunas clases ó personas por su caracter, dignidad ó destino. | 46 Cuarto: el de usura. |
| 2 Los eclesiásticos gozan de fuero privilegiado, y quiénes se entienden por tales para este efecto. | 47 Quinto: el perjurio en ciertas causas. |
| 3 hasta el 6. Requisitos necesarios para que los clérigos de menores órdenes acrediten dicho privilegio, y puedan gozar de él. | 48 Sexto: el adulterio cuando se trata de él como una causa legitima para el divorcio. |
| 7 hasta el 40. Casos en que el juez secular puede proceder contra los eclesiásticos, por perder estos el fuero en todo ó en parte. | 49 Ademas de los seis delitos expresados en una ley de Partida, hay otros muchos en que segun la opinion de los intérpretes, puede el juez eclesiástico proceder contra legos, igualmente que el juez secular por cuya razon se llaman de fuero mixto. |
| 41 De los procesos informativos que suelen formar los jueces seculares por excesos de los eclesiásticos, cuando estos no quedan desahorados ni son reprimidos por sus superiores inmediatos. | 50 Varias observaciones acerca de lo tratado anteriormente. Primera: si conociendo el juez secular de alguna causa, resultare que esta corresponde á la jurisdiccion eclesiástica, ha de remitírsela inmediatamente. |
| 42 De los delitos por que los seglares quedan sujetos al fuero eclesiástico. | 51 Segunda: en los casos de fuero mixto un juez no puede inhibir al otro de la causa; y si entrambos conocen de ella, y la parte no pide remision, valdrán ambos procesos. |
| 43 Primero: el de heregia. | |
| 44 Segundo: el de simonia. | |
| 45 Tercero: el de sacrilegio. | |

- 52 Tercera: siempre que los jueces eclesiásticos procedan contra legos, deberán impartir el auxilio de la jurisdicción secular.
- 53 Cuarta: el clérigo degradado *actualmente*, aunque no sea entregado al brazo secular, y el degradado ó depuesto *verbalmente* siéndole entregado, se hace del fuero secular para imponerle y hacer ejecutar la sentencia de muerte.
- 54 Quinta: cuando el juez secular mediante la degradación puede castigar al clérigo, no está obligado á condenarle á muerte ó á la pena del delito por el proceso que hubiere formado el eclesiástico.
- 55 Del fuero particular que tienen para cierta especie de transgresiones los religiosos ó regulares, además del común que les pertenece como eclesiásticos.
- 56 La jurisdicción de los preladados regulares locales, es limitada, y no se extiende á más que á castigar las contravenciones á la disciplina regular y los excesos menos graves, procediendo de plano, y sin poder imponer sino ciertas pe-

nas correccionales; pues el conocimiento de otros delitos de mayor entidad pertenece á la jurisdicción ordinaria eclesiástica.

- 57 Los legos profesos gozan del fuero de los regulares, mas no los donados ó fámulos que no sean profesos.
- 58 La misma regla rige en cuanto á los ermitaños de religión aprobada: si son profesos están sujetos al fuero de los regulares, si no, al secular.
- 59 Si dichos legos profesos fueren expelidos de su religión por incorregibles, ó se secularizasen, ¿á qué jurisdicción estarán sujetos?
- 60 ¿Qué deberá hacer el juez cuando los donados ó legos no profesos después de cometido el delito se retiran á su convento, donde al amparo de sus preladados procuran eludir el celo de la justicia que los persigue?

Apéndice á este capítulo.

Auto de proceso informativo contra un clérigo: cuándo y cómo debe proveerle el juez secular?

1. **L**a jurisdicción suprema civil y criminal pertenece exclusivamente al soberano¹, y por consiguiente solo él, y en su nombre la jurisdicción secular ordinaria puede conocer en todas las causas así civiles como criminales de los ciudadanos residentes en su territorio. Sin embargo de este principio general, los reyes se han dignado en algunas causas privilegiar ó eximir de la jurisdicción secular ordinaria á algunas personas por su carácter, dignidad ó destino que ocupan, sometiéndolos á jueces peculiares suyos, y por esto se dice que gozan de fuero privilegiado. Estas personas antiguamente eran muchas; pero hoy han quedado reducidas á solos los eclesiásticos y militares².

2. Los primeros á quienes corresponde este privilegio por su respetable carácter, son los eclesiásticos, entendiéndose para este efecto no solo los ordenados *in sacris*, sino aun los de menores órdenes, con tal que en ellos concurren las circunstancias siguientes: 1.º Que traigan corona abierta y vistan hábito clerical, no solo cuando se tra-

1 L. 12 tit. 1 lib. 4 N. R.

2 Arts. 32 cap. 2 dcc. de 9 de octubre de

1812 y 154 de la Constitución.

ta de juzgarlos, sino seis meses ántes de la perpetración del delito.

2.º Que tengan beneficio eclesiástico, y á falta de este que sirvan actualmente á una iglesia con autoridad y mandato del prelado; entendiéndose que este ministerio ú oficio ha de ser ordinario y necesario, y que no se han de introducir oficios para esto solo efecto, pues esto seria un fraude contra la mente del santo concilio de Trento. También goza del mismo fuero el tonsurado que estudia en escuela ó universidad aprobada, con licencia del obispo para ser promovido á mayores órdenes, siempre que además de lo dicho lleve hábito y tonsura clerical¹. Es digno de notar que del mismo privilegio del fuero en causas criminales goza el clérigo de menores órdenes casado solo una vez y con doncella, siempre que lleve hábito clerical, y esté con autoridad ó mandato del obispo destinado al servicio de alguna iglesia².

3. En la instrucción citada al pié se previene también lo siguiente: „Para que tenga efecto y conste legítimamente lo dicho en el párrafo anterior acerca de los tonsurados que con autoridad de obispo sirven en alguna iglesia ó estudian para ser promovidos á mayores órdenes, conviene que el mandato ó título que el prelado diere para los del servicio de la iglesia, se expida por escrito y ante notario, con día, mes y año, declarando el nombre del sujeto á quien se da, y de donde es vecino, y el lugar ó iglesia, oficio ó ministerio en que ha de servir: lo mismo se practicará en orden al tonsurado que esté estudiando, dándose licencia por escrito en la misma forma, con declaración del estudio ó escuela, la facultad que ha de estudiar, y aun la edad y calidad de la persona.”

4. „Para hacer constar dichos títulos ó licencias, deberán los que los tuvieren, presentarlos ante la justicia de la cabeza del partido de su jurisdicción, donde con arreglo á lo que les está ordenado, se sentará en un libro su nombre con relación, y además se les dará fe de ello, como está mandado lo hagan dichas justicias, sin detener ni molestar á los interesados, ni permitir que se les lleve cosa alguna de derechos.”

5. „Cuando ocurriere el caso, que el de la primera tonsura y primeras órdenes pretenda que por razón de estar en el servicio de la iglesia ó en el estudio ha de gozar del privilegio, y ser remitido á la justicia eclesiástica, agora sea estando preso por la justicia seglar, agora esté presentado por la eclesiástica, ó en otra cualquier manera que se proceda, ántes que el eclesiástico proceda á dar sus cartas y censuras, demás de lo que toca al clericalato y al hábito y tonsura, y de la información que de esto se ha de dar, se ha de presentar el di-

1 Concil. Trident. cap. 6 ses. 23. L. 6 tit. 10 lib. 1 N. R., ó instrucción formada de

orden del sr. Felipe II inserta en ella. 2 Dicha ley 6.

cho testimonio ó licencia con la dicha fe de presentacion ante la justicia seglar¹. Y para lo que toca á que conste que ha servido y sirve en la iglesia, ó ha estudiado ó estudia, ha de preceder informacion del cura y con dos parroquianos, siendo en iglesia parroquial; ó de dos capitulares, siendo en iglesia catedral ó colegial; ó de superior con dos religiosos, siendo en monasterio, y así respectivamente en los otros lugares pios, que con juramento declaren haber servido y servir, y el tiempo y el ministerio en que ha servido; y lo mismo en el estudio del maestro y catedrático, y de los estudiantes que juntamente hayan estudiado con él. En las cartas ó censuras que dieren los jueces eclesiásticos para inhibir los seglares de las causas de los de primera corona y órdenes, han de ir auténticamente insertos los títulos, licencias é informacion, para que á los jueces seglares les conste ser así: y en los procesos eclesiásticos asimismo, que por via de fuerza fueren al nuestro consejo y audiencias, ha de estar y constar todo lo susodicho, para que por los del nuestro consejo y oidores, se proceda y provea como convenga. Y si el de primera corona y primeras órdenes pretendiere gozar del privilegio por razon de tener beneficio eclesiástico, presentará el título del beneficio con la informacion que para averiguacion de él será necesario. Y esto asimismo se insertará en las cartas y mandamientos de los jueces eclesiásticos, y se pondrá y constará de ello en los procesos eclesiásticos que fueren por via de fuerza. Guardándose la dicha orden, se cumplirá y satisfará el decreto de dicho concilio, y fin que en él se tuvo; cesarán los fraudes y cautelas que podría haber; y se excusarán las diferencias y competencias entre las justicias eclesiásticas y seglares: y no se guardando la dicha orden, su Magestad, pues está fundada su intencion y de la su jurisdiccion real, no constando legítimamente de lo susodicho, ha mandado proveer y proceder en estos negocios, como á su servicio y conservacion de su jurisdiccion, y bien y beneficio público conviene.”

6. Guardándose el órden prescrito en la referida Instruccion, se cumplirá y satisfará el decreto del santo concilio, verificándose el fin que en él se tuvo; se evitarán los fraudes que pudieran cometerse sin estas precauciones, y se excusarán competencias entre las justicias eclesiástica y secular.

7. Los eclesiásticos suelen perder en muchos delitos el privilegio del fuero, porque conviene al bien comun que estos no queden impunes, ó se castiguen con mayores penas de las que acostumbran imponer los jueces eclesiásticos conforme al espíritu de mansedumbre propio de su estado. En primer lugar por la bula de su Santidad

¹ Véase el Concilio Mejicano tercero, lib. 3 tit. 19 § 5.

Clemente XII, expedida en 29 de enero de 1734 para los estados pontificios, inserta y extendida á los reinos de España en breve de 14 de noviembre de 1737, mandado cumplir por real cédula de 12 de mayo de 1741, consiguiente á lo convenido en el concordato de 26 de septiembre del mismo año, se establece ademas de otros artículos relativos á la inmunidad local lo siguiente. „Establecemos asimismo que el clérigo de primera tonsura que no tiene beneficio alguno eclesiástico, aunque haya observado y observe las condiciones que prescribe el santo concilio Tridentino á semejantes clérigos, no obstante llegando á cometer dos homicidios con ánimo deliberado y premeditado, quede desde luego despojado del privilegio del fuero y del cánón, en odio y detestacion de tanto exceso; y para miedo y escarmiento de otros, por del todo incorregibles, se entregue y sujete al brazo seglar, para que sea castigado como lego con las penas correspondientes y legítimas. De la misma suerte el clérigo de menores, que igualmente no tiene beneficio ni observa lo prevenido por el concilio Tridentino, sea soltero ó casado, tampoco goce en las causas de homicidio del dicho privilegio del fuero, ántes quede privado de él; de suerte que ni el propio obispo ú ordinario pueda defenderle ó pedirle, ni ménos volver á usar él del hábito clerical que abandonó indignamente, si no es que sea despues de haber satisfecho y cumplido la pena de su delito. Pero la declaracion de si el reo ántes de haber hecho el homicidio, observó ó no las condiciones que requiere el concilio Tridentino, pertenecerá en el todo al obispo ú otro ordinario del lugar, sin que por esto se retarde asegurar entretanto al delincuente; lo que se ha de hacer tambien por el juez lego en nombre de la Iglesia, á cuya disposicion podrá y deberá retenerle hasta que se haga la expresada declaracion, y esto no obstante cualquiera otra diversa ó contraria disposicion, interpretacion ó costumbre del derecho canónico y constituciones apostólicas¹.”

8. Hay ademas otros delitos en que el eclesiástico pierde el fuero en el todo ó en parte; es decir, que por alguno de estos puede ser sentenciado aunque sea á la pena capital, sin que preceda la *degradacion*²: en otros es precisa esta para la imposicion de la pena por el

¹ L. 4 y nota 2 tit. 10 lib. 1 N.

² Segun la nueva disciplina eclesiástica hay dos especies de *deposicion*: la una, llamada así propiamente, es simple y *verbal*; y la otra, á que se da el nombre de *degradacion*, es solemne y *efectiva ó actual*. Por la primera se despoja al clérigo perpetua y enteramente del ejercicio de sus órdenes, de las sagradas funciones y de los beneficios. La segunda es el acto mismo ó la ceremonia solemne con que el clérigo ya depuesto por la sentencia del juez, es despojado realmente de las sagradas vestideras e

insignias propias de su estado, y puesto en el número de los legos. El depuesto conserva aun el privilegio clerical que el degradado pierde del todo, reputándose lego en lo sucesivo. Las ceremonias que se observan en la degradacion son las siguientes. El clérigo que ha de degradarse, vestido con los ornamentos sagrados y teniendo en su mano un libro, vaso &c., como si fuera á ejercer su oficio, es presentado al obispo, que está acompañado de otros obispos ó prelados que intervinieron en la sentencia de la deposicion. Aquel quita públicamente al reo uno

juez secular; y finalmente, en otros no hace este mas que formar una sumaria ó proceso informativo, enviándole juntamente con el reo al juez eclesiástico para que le castigue. De unos y otros paso á tratar con arreglo á lo que dispone el derecho canónico y nuestras leyes patrias.

9. Empezando por la primera de dichas tres clases, está prevenido lo siguiente. Cualquiera prelado ó persona eclesiástica que hiere ó mandare quitar la vida á algun cristiano, aunque por ventura no se origine la muerte, valiéndose de algun asesino; ó acogiere á este, le defendiere ú ocultare, justificado suficientemente tan execrable delito, incurre en la pena de excomunion y deposicion de su dignidad, beneficio ó cargo eclesiástico, quedando sujeto á la jurisdiccion secular, de tal suerte que no es necesario pronunciar la *sentencia de degradacion*, sino tan solo que declare el juez eclesiástico haber cometido el clérigo el asesinato¹.

10. Los clérigos que acuñaren moneda falsa, han de ser degradados y entregados al brazo secular², como tambien los que cometen el pecado nefando³, y los que incurren en el delito de heregía.⁴

11. Si algun clérigo fuere depuesto por una abominable maldad, y permaneciere incorregible, ha de ser entregado al juez secular para sufrir la merecida pena⁵. Este mismo juez puede prender y castigar al apóstata que ha abandonado el traje clerical.⁶

12. El eclesiástico que por espacio de un año, con vilipendio de su estado, fuere truhan ó representante, pierde *ipso jure* todo privilegio clerical, si amonestado por tres veces en el mas breve tiempo no se enmendase.

13. A estas disposiciones del derecho canónico agregaremos otras del derecho patrio relativas al mismo asunto. Primera. El clérigo que falseare carta del Sumo Pontífice ó su sello, pierde la inmunidad de que gozan los eclesiásticos, ha de ser degradado, depuesto y entregado al brazo secular, quien puede imponerle la pena de falsario; y si falsificare carta ó sello del soberano, ha de ser tambien degradado, marcado con un hierro ardiente en la cara y echado de la tierra⁷.

14. Segunda. Los clérigos ó religiosos á quienes se encuentre

per uno todos los ornamentos, principiando por el que fue último en el orden, y concluyendo con el que se le dió primero, y entonces mandarle ó pelarle la cabeza para borrar la corona, y no dejar vestigio de clericalato. Gutierrez *Práctica crim.* tom. 1. pág. 45.

1 Concil. Lugd. cap. 1. *De homic.* in 6. *Clement.* VII. Const. de 18 de diciembre de 1595.

2 *Urbanus VIII idibus novemb. ann. 1627.*

3 Motu propio del Sumo Pontífice Pio V, dado en el año 1508, el cual priva á los eclesiásticos que cometieren este pecado de todo privilegio clerical.

4 Cap. *super eo*; cap. *acusatus*, y cap. *ad abolend. de haer.* ley 6 tit. 6 part. 1.

5 Can. 20 caus. 11 q. 1.

6 Cap. 1 *De apostat.*

7 L. 60 tit. 6 part. 1.

despues de la *queda* sin luz ni el traje correspondiente á su estado, han de ser presos por las justicias para presentarlos á sus prelados ó vicarios, requiriéndoles que amonesten á los contraventores á que anden con luz y hábito honesto; y no observándolo así, procederán contra ellos las justicias conforme á derecho¹.

15. Tercera. El clérigo ó religioso que blasfemase del rey, reina y demas personas reales, habia de ser preso por su prelado, y remitido al soberano ó á sus tribunales².

16. Cuarta. Los ministros de la justicia secular pueden quitar y tomar por perdidas las cosas que sacaren los eclesiásticos y cuya extraccion está prohibida³, aunque en orden á las demas penas que merece este delito, han de conocer los jueces eclesiásticos⁴. Tambien comprenden á estos las leyes que prohiben la pesca y caza en tiempo de cria; y se les han de quitar los hurones, perros ó instrumentos de caza ó pesca, exigiéndoles la multa. En caso de resistencia ó reincidencia, se les formará la justificacion del nudo hecho informativo por el corregidor ó justicia del pueblo en cuyo territorio sucediere la tal contravencion, y se remitirá original al consejo, con noticia puntual del estado, calidad y circunstancias del culpado, y del prelado eclesiástico secular ó regular á quien esté sujeto, para proveer lo conveniente acerca de la correccion y enmienda de los transgresores por los medios establecidos en el derecho⁵.

17. Quinta. Los jueces seculares deben imponer las correspondientes penas pecuniarias á los eclesiásticos que contravinieren á la pragmática del sr. D. Carlos III del año de 1771 sobre juegos prohibidos, y despues han de pasar testimonio de lo que resultare contra ellos á sus prelados, para que los corrijan conforme á los sagrados cánones⁶.

18. Sexta. Si un clérigo tratare en mercaderías ó comerciare usando del traje propio de su estado, debe su prelado amonestarle tres veces que no lo haga; y si no obedeciese, no gozará en adelante de las franquicias que los demas clérigos, y estará obligado á guardar las posturas y usos de la tierra como secular, aunque si alguien le hiriere, estará excomulgado; mas si no viste como clérigo, traiga ó no armas, y despreciase tres amonestaciones de su prelado, perderá el privilegio clerical, y si le hiriese alguna persona no seria excomulgada⁷ (*).

1 L. 4 tit. 9 lib. 1 N. R.

2 L. 2 tit. 1 lib. 3 N. R.

3 L. 1 tit. 13 lib. 9 N. R.

4 Castell. en la ley 70 de Toro n. 13.

5 L. 11 cap. 22 tit. 30 lib. 7 N. R.

6 L. 15 cap. 14 tit. 23 lib. 12 N. R.

7 L. 59 tit. 6 part. 1.

(*) La tasa del pan obliga á los eclesiásticos igualmente que á los seculares, y así pue-

den los ministros del juez seglar, en tiempo de necesidad, secuestrar el trigo de los eclesiásticos ó iglesia, tomándose para que lo vendan conforme á la tasa para el mantenimiento del público por repartimiento que se haga, dejándoles lo necesario para el sustento de su casa y familia, rogándoles primero lo hagan, y haciéndolo con la debida moderacion. Nota 1 tit. 9 lib. 7 N. R.

19. Séptima. Si los eclesiásticos osaren inquietar los ánimos y turbar el orden público ingiriéndose en negocios de gobierno, deben las justicias estar á la mira y recibir informacion sumaria del mero hecho, y remitirla al superior secular, habiendo de estar reservadas estas denuncias y los nombres de los testigos¹.

20. Octava. Si los eclesiásticos seculares ó regulares fueren favorecedores ó encubridores de contrabandistas, salteadores &c., se ha de pasar á la Sala del crimen del territorio informacion del mismo hecho; y resultando justificado, exigirá aquella de las temporalidades las multas prescritas, y despues hará presentar al consejo lo que resulte para tomar este ó consultar al soberano otra providencia económica, que podrá ser aun la de extrañamiento, si se conceptúa necesaria².

21. A la jurisdiccion secular compete sin duda el conocimiento de las causas de contrabando, en que por aprension real ó legal legítimamente comprobada, se proceda contra eclesiásticos para la declaracion del comiso, su ejecucion, imposicion y exaccion en sus bienes temporales de las penas civiles pecuniarias prescritas por las leyes, reales órdenes é instrucciones; habiéndose de remitir á los jueces eclesiásticos para la ejecucion de las personales, los correspondientes testimonios de lo que resulte de dichas causas contra las personas eclesiásticas. Por lo tanto, aquellas se han de sustanciar y determinar en los juzgados reales, impartiendo al auxilio de los jueces eclesiásticos, siempre que se necesiten para ello declaraciones ó confesiones de algunos, para que asistan á la recepcion de ellas ante los jueces reales los sujetos que nombren los curas párrocos, vicarios, tenientes, ó cualesquiera otras personas eclesiásticas de los mismos pueblos, sitios ó lugares mas inmediatos, en quien por encargo ó mandato de su Magestad, han delegado por punto general dicho nombramiento los reverendísimos arzobispos, obispos, sus provisores, oficiales, vicarios generales y pedáneos, y demas preladados, jueces y regentes de la jurisdiccion eclesiástica³.

22. Nona. El juez secular puede castigar á los notarios eclesiásticos que llevan los derechos contra el arancel⁴.

23. Décima. Puede el juez secular conocer y proceder contra el clérigo revendedor de trigo, ó de carnes, ó de otras cosas prohibidas⁵, las cuales estan perdidas por el mismo hecho y caen en comiso, y lo puede tomar la justicia secular, aunque no debe entrometerse en las otras penas⁶.

1 L. 2 tit. 1 lib. 3 N. R. y Real cédula de 18 de septiembre de 1766.

2 Real ordenanza de vagos de 19 de septiembre de 1783, art. 33.

3 Real cédula de 8 de febrero de 1788.

4 L. 1 tit. 15 lib. 2 N. R.

5 LL. 3 tit. 19 lib. 7, y 4 tit. 7 lib. 9 N. R.

6 Acev. en la ley 1 tit. 13 lib. 9 N. R. Covar. in regul. possess. § 4 n. 8.

24. Undécima. Por punto general puede el juez lego prender al eclesiástico, cuando le sorprende en fragante delito¹, y preso debe remitirle á su prelado dentro de veinticuatro horas²; pero esto se entiende en opinion de otros autores³, recelando el juez que de no prenderle hasta dar noticia á su prelado, huiria. La remision del reo ha de hacerse con la correspondiente seguridad y decencia, juntamente con la sumaria que se hubiere hecho para la justificacion del delito; aunque el eclesiástico puede no pasar por ella para la sentencia⁴.

25. Duodécima. Ademas de estos casos que estan expresos en el derecho, puede el juez secular proceder contra el eclesiástico en otros que especifican algunos autores de nota: tales son los siguientes. En las acusaciones que en el fuero secular contra el lego sigue el clérigo, no probándolas y siendo calumniosas, puede ser condenado por el juez secular en pena pecuniaria, y sobre lo demas se ha de tratar ante el juez eclesiástico⁵.

26. Décimatercia. Aunque el juez secular no puede proceder contra el clérigo testigo que ante él se perjuró en cuanto al castigo, lo puede sin embargo hacer sobre la validez de su dicho, para averiguar la causa principal que ante él se ventila⁶; de lo cual se sigue que para este efecto puede conocer sobre las tachas que se le pusieren.

27. Décimacuarta. Tambien puede conocer el juez secular contra el eclesiástico que impida su jurisdiccion ó la resista, en cuyos casos podrá prender y multar al eclesiástico agresor y remitirle á su juez⁷.

28. Décimaquinta. El clérigo que usa oficio de justicia secular delinquiendo en él, puede ser sindicado por el juez secular y condenado por él en pena de privacion de oficio y pecuniaria por costumbre comunmente recibida⁸.

29. Décimasexta. Si el clérigo abogado, procurador ó escribano delinquiere en su oficio, en causa que se litigue ante el juez secular, puede por él ser multado en penas pecuniarias⁹.

30. Décimaséptima. Los ministros de justicia secular pueden quitar las armas ofensivas á los clérigos, aunque sean permitidas á los legos¹⁰.

1 L. 4 tit. 9 lib. 1 N. R.

2 Covar. Práct. cap. 33. Carlev. tit. 1 disp. 2 n. 158.

3 Acev. en la ley 1 tit. 13 lib. 9 N. R. n. 2. Greg. Lop. en la ley 2 tit. 9 part. 5.

4 Covar. dicho cap. 33 n. 5. Solórz. ley 3 De jur. ind. cap. 27 n. 57.

5 Clar. in pract. § fin. q. Menoch. De arb. lib. 2 cent. 5 ses. 447. Baer. dec. 349 col. penult. Larrea dec. 4 y 5 n. 16.

6 Covar. en el lug. cit. Carlev. tit. 1 De jud.

disp. 2 n. 478. Gutier. lib. 1 Práct. q. 24.

7 Greg. Lop. en la ley 57 tit. 6 part. 1. Garc. De nob. gl. 9, 33. Solórz. tom. 2 De jur. ind. ley 3 cap. 17 n. 45. Larrea dec. 1 n. 13.

8 Covar. Práct. cap. 35 n. 5. Clar. in Pract. § fin. cap. 4 n. 23. Garc. y Solórz. en los lugares citados.

9 Diego Perez en la ley 1 tit. 6 lib. 8 del Orden. fol. 189, y los autores citados.

10 Covar. lib. 2 Var. cap. 10 n. fin. Acev. en la ley 8 tit. 5 lib. 1 N. R.

31. Décimoctava. Los estatutos civiles que mandan no se saque el vino y mantenimientos fuera del territorio, obligan á los eclesiásticos, á quienes puede el juez secular tambien mandar matar el pulgon ú otros animales nocivos que haya en sus heredades para evitar el daño comun; y no obedeciendo, han de ser castigados dichos eclesiásticos por su juez¹.

32. Décimanona. Tambien obligan á los eclesiásticos las leyes ú ordenanzas relativas á la seguridad de los montes, prados y heredades; y así los ganados suyos que hicieren daño, pueden ser prendados por los ministros ó guardas del juez secular para su resarcimiento².

33. Vigésima. Obliga asimismo á los eclesiásticos la ley 1 tit. 12 lib. 9 Nov. Rec., que manda registrar las bestias caballares y mulares que se introdujeren de dentro y fuera del reino en las doce leguas de los puertos, so pena de perderlas; mas sobre ello han de ser reconvenidos ante su juez, porque aquí se trata de culpa de las personas³.

34. Vigésimaprimer. Segun algunos autores⁴, el clérigo que conspire contra la patria, excitando tumultos y moviendo gente armada contra el estado, puede ser castigado por el juez secular, sin que preceda degradacion, y así se ha practicado en varios reinos; pero en opinion de otros, la cual tiene Hevia Bolaños por mas segura⁵, ha de ser degradado efectivamente, ó entregado primero por el juez eclesiástico al secular para que por él pueda ser castigado.

35. Vigésimasegunda. Tambien dicen algunos, fundándose en una ley de Partida⁶, que si el clérigo fuere verbalmente depuesto, despues por incorregible excomulgado, y ademas anatematizado, continuando en sus delitos, puede ser aprehendido y castigado por el juez secular, sin que preceda actual degradacion ni entrega que de él se haga.

36. Vigésimatercera. No se exime de la jurisdiccion secular el eclesiástico delincuente en los negocios criminales de gravedad, por el voto de órden sacro ó de religion, cumplido despues de cometido el delito, y hecho ántes que le cometiese, aunque lo jurase; porque facilmente lo juraria por evitar la pena⁷. Pero Farinacio⁸ es de contra-

1 Mejia in pragm. cons. 5 n. 17. Salc. in Pract. cap. 55 pág. 172.

2 Acev en la ley 12 tit. 3 lib. 7 N. R., y este mismo autor dice que así se determinó en las chancillerías de Valladolid y Granada.

3 Gutier. lib. 1 Pract. q. 4. Carlov. tom. 1 De judic. disp. 2 n. 155.

4 Puteo De sind. verb. Uxorem, n. 110 De test. Prop. in exp. in primis. § De prae-fato, caps. 2, 3, 4 y 5 q. 1.

5 Cur. Philip. part. 3 § 2 n. 23 Rob. cons. 3 n. 34 vol. 1 y cons. 1 n. 6 vol. 3 Sossin. cons. 12 col. penúlt. vol. 1 Diaz Pract. cap. 119.

6 L. 61 tit. 6 part. 1. Greg. Lop. en ella, gl. 1 Matth. De re crim. contrav. 34 n. 27 y sig.

7 Covar. Pract. cap. 32 vers. Cacterum. Jul. Clar. Pract. q. 98 n. 4.

8 Farinac. De crim. lib. 1.

ria opinion, diciendo que si con el juramento del delincuente concurrese otra probanza del voto, se libraría de la jurisdiccion secular.

37. *En las leyes 8, 9, 10 y 11 del tit. 11 lib. 1 Rec. Ind. se encuentran tambien varias disposiciones relativas al castigo de eclesiásticos en delitos de gravedad. De ellas y de las determinaciones ya referidas, tanto del derecho patrio como del comun, se deduce que el fuero eclesiástico concedido á los ministros del culto por un efecto de la consideracion de los soberanos hácia la Iglesia¹, cesa en aquellos delitos cuya enormidad demanda un pronto y ejemplar castigo, incompatible con el espíritu de mansedumbre y clemencia propio de la jurisdiccion eclesiástica. Para dar, pues, en este punto una regla general aplicable á todos los delitos, en cédula de 25 de octubre de 1795, expedida á consecuencia de los delitos cometidos en Guadalajara por un religioso franciscano de la Provincia de Santiago de Jalisco, se mandaron guardar en aquel caso y en todos sus semejantes las siguientes leyes del *Nuevo Código de Indias*.—Ley 71 tit. 15 lib. 1.—En los delitos que cometieren los religiosos se proceda como en esta ley se expresa.—Declaramos que delinquiendo gravemente algun religioso dentro del ámbito de su convento, y con mayor razon fuera de él contra personas seglares por injurias reales ó verbales, conozca de la causa que se le fulminare el diocesano respectivo con arreglo á lo dispuesto por los sagrados cánones; y si el delito fuere de los enormes y atroces, aunque el ofendido sea otro religioso, es nuestra voluntad se forme el proceso del hecho criminal por nuestra justicia real en union con la ordinaria eclesiástica hasta poner la causa en estado de sentencia; y si de autos resultaren méritos para la relajacion del reo al brazo secular, pronunciará el eclesiástico su sentencia y devolverá los autos á nuestra justicia real para que proceda ulteriormente á sentenciar, obrar y ejecutar todo lo demas que hubiere lugar en derecho. Y encargamos á nuestros jueces reales y á los eclesiásticos tengan la mayor conformidad y buena armonía, proponiéndose por objeto principal el espíritu de justicia que exige la vindicta pública, teniendo presente la ley 12 tit. 9, y en los delitos de lesa magestad la ley 13 tit. 12 de este libro.—Ley 12 tit. 9 lib. 1.—La seguridad que debemos procurar á nuestros amados y fieles vasallos, nos obliga á castigar los delitos que la perturban con penas correspondientes á satisfacer la vindicta pública, y capaces de refrenar la perversa inclinacion de los hombres; y no debiendo extenderse la inmunidad á los perpetradores de tan perjudiciales delitos que quedarian impunes si se dejase su castigo á sola la potestad eclesiastica por ser insuficiente para ello, y repugnante á su espíritu

1 Véase á Gutierrez Pract. crim. part. 1 cap. 1 § 5 y 6, y lo que dijimos en el tom. 1 } pág. 87.

de lenidad y mansedumbre esencial y canónica: declaramos que los eclesiásticos no deben gozar inmunidad en los delitos enormes ó atroces, y en los mayores de sediciones, alborotos y perturbaciones de la paz pública.—Ley 13 tit. 12 lib. 1.—Declaramos que el conocimiento de las causas de crimen de lesa magestad que cometieren los eclesiásticos con motivo de levantamientos, sediciones y otros casos semejantes, corresponde á nuestras justicias reales: y mandamos á nuestras vireyes, presidentes y audiencias no consientan que en ninguno de dichos casos los prelados eclesiásticos tomen conocimiento de las expresadas causas, ni inhiban á los jueces reales, ántes bien los remitan á ellos mismos inmediatamente que por su sumaria ó en otra cualquiera forma aparezca que es el crimen de la clase referida, observando en los respectivos casos la ley 12 del tit. 9, y la 71 del tit. 15 de este libro.”

38. De estas leyes y de las resoluciones tomadas por el consejo de Castilla en diversos casos que han ocurrido¹, debe concluirse que en los delitos atroces y gravísimos, como los de lesa magestad, sedicion, asesinato y otros semejantes, puede el juez secular arrestar en su cárcel aunque sea á un sacerdote secular ó regular, y mucho mas á cualquier clérigo de menores órdenes; y que unido al juez eclesiástico deben ambos sentenciar la causa juntos, formando solo un proceso, como si los dos compusieran un juzgado; y en caso de que discordaren en las providencias de substanciacion (para lo cual no hay motivo, arreglándose á las fórmulas que prescriben los cánones y leyes) podrán y deberán consultar de buena fe á sus superiores, y cuando no se conformen estos introducir el recurso de fuerza. Sin embargo, procurarán los jueces seculares, si tienen proporcion en la cárcel, poner al eclesiástico en prision la mas decente y cómoda que sea posible y compatible con la seguridad de su persona, tratándole con el debido respeto y moderacion, para que conozca que en lo posible se le guarda la veneracion debida al sacerdocio, ó á las órdenes que tenga. Para acreditar este respeto se dirá en el auto que se dé para su arresto: „Que por lo que resulta de la informacion sumaria ó notoriedad del caso, se arreste la persona de D. F., sacerdote ó regular, á nombre de la jurisdiccion eclesiástica por ahora, y con la calidad de detenido, protestando entregarle en el caso de que por la superioridad á quien va á dar cuenta del proceso ó su captura, se determine.” Este es el modo con que deben proceder las justicias seculares en el caso de que algun clérigo ó religioso regular cometa en el distrito de su jurisdiccion algun delito atroz de los que van indicados; pero de los demas delitos

1 Las refieren Gutierrez *Pract. crim.* part. 1 cap. 1 n. 81 y siguientes, y Elizondo *Pract.*

univ. for. tom. 3 pág. 203 ns. 18 y sigs.

que no sean atroces conoce exclusivamente el juez eclesiástico¹.

39. *Las leyes mejicanas han declarado tambien que en ciertos delitos cesa todo fuero; y así conforme á ellas no lo gozarán los eclesiásticos que hicieren las proposiciones de que habla la ley de 11 de mayo de 1826²; los que incurrieren en faltas de policia³, y los que cometieren abusos de libertad de imprenta; pues en estos han de ser juzgados por los jueces de hecho y de derecho conforme á la ley⁴.*

40. *Si el delincuente se ordena sin fraude alguno, se exime de la jurisdiccion secular tocante al delito cometido antes; mas ordenándose fraudulentamente, puede castigarle la justicia aunque sea solo con pena pecuniaria. Presúmese fraude, cuando despues del crimen y aun no recibido el orden, se le acusa, denuncia ó infama⁵. Asimismo, si ejerciendo alguno cualquier oficio público se hace clérigo, puede sindicársele ante el juez seclar, por presumirse que se ordenó con fraude⁶.*

41. Ultimamente, deben agregarse á las anteriores disposiciones canónicas y civiles la práctica inconcusa introducida en los reinos de Castilla, Aragon, Valencia y Principado de Cataluña. Redúcese esta á hacer los jueces seculares sumarias de las culpas ó excesos de personas privilegiadas cuando no se reprimen por sus superiores inmediatos, vindicando las turbaciones que ocasionan por sus escándalos é injurias á los individuos del estado. Estos procesos se llaman imforatorios, y sus efectos son distintos segun las circunstancias; pues unas veces se dirigen á la ocupacion de temporalidades, y otras á exhibir las informaciones extrajudiciales al juez eclesiástico, á quien incumba la enmienda y satisfaccion, tocando solo á aquella potestad el cuidado económico por la necesidad pública⁷.

42. Así como el juez secular puede proceder contra los eclesiásticos en ciertos casos, estan por el contrario sujetos los seculares al fuero eclesiástico en los delitos siguientes.

1 Véase una real orden que trae Colon, *Juzgados militares* tomo 3 página 328. Habiendo determinado el consejo de Castilla que de la causa de cierto religioso conociesen las dos jurisdicciones unidas, representó el provisor de Córdoba que la herida le que se trataba no habia sido ejecutada con premeditacion y alevosia, sino casualmente y en riña, á que se agregaba haber hecho apartamiento y perdonado la injuria la viuda del occiso; por cuyas consideraciones no era el delito de calidad que pudiese eximir al dicho religioso de las reglas comunes y sujetarlo á un método particular, separarle de su fuero y privilegio clerical, y despojarle de la inmunidad, como cuando el delito es atroz y enorme, con las circunstancias singulares de dolo, premeditacion y seguridad

en la ejecucion, mediando arma prohibida, escándalo, crueldad y espectacion pública. En vista de estas razones el Consejo declaró que el conocimiento de la referida causa correspondia privativamente al provisor, á quien se mandaron remitir los autos y entregar la persona del réo: aprobándose todo en cedula de 27 de febrero de 1787.

2 Véase la pág. 145.

3 Art. 7 de la ley de 28 de mayo de 1826.

4 Art. 44 de la ley de 14 de octubre de 1828.

5 *Cur. Philip.* part. 3 § 1 ns. 8 y 9, ley 10

tit. 11 lib. 1 R. I.

6 L. 23 tit. 6 part. 1.

7 *Elizond. Pract. univ. for.* tom. 3 pág. 302

n. 45.

43. Primero. El de heregia, en el cual ha de proceder privativamente el juez eclesiástico contra los que le cometan, aunque sean legos.¹ Si á este crimen acompañase algun grave escándalo, sedicion ú otro delito público y privilegiado, conocerán simultáneamente los jueces eclesiástico y secular, correspondiendo al primero el juicio de la heregia, como un error contrario al dogma, y al segundo el conocimiento de los otros excesos; pues á los magistrados seculares incumbe toda causa relativa á la tranquilidad pública, de cuya conservacion estan especialmente encargados.²

44. Segundo. El de simonia, que es cuando se venden ó compran las cosas espirituales. Estas causas son meramente eclesiásticas, y de ellas no puede conocer el juez secular.³

45. Tercero. El de sacrilegio, esto es, cuando se ponen manos violentas en clérigos ó religiosos; se saquean ó quebrantan las iglesias; se roban las cosas sagradas, ó las que no lo son del lugar sagrado, y otros excesos semejantes, de que se habló en el Prontuario de delitos y penas, palabra *Sacrilegio*. Contra los sacrilegos procede el juez eclesiástico, y tambien puede hacerlo el secular, porque este delito es de fuero mixto.⁴

46. Cuarto. El de usura, acerca de la cual véase esta palabra en el citado Prontuario. Este delito es tambien de fuero mixto, y así no solo conoce de él el juez eclesiástico sino tambien el secular.⁵

47. Quinto. El perjurio. Puede el juez eclesiástico proceder contra el lego que fuere calumnioso, falso acusador ó testigo perjuro en causa que se siga ante el mismo. Y aunque algunos autores fundándose en la ley 18 tit. 6 Par. 1 y glos. de Gregorio Lopez, opinan que contra los que se perjuran en causas seguidas ante el juez secular, puede tambien proceder el eclesiástico; lo contrario resulta de las leyes del tit. 6 lib. 12 Nov. Rec., y especialmente de la tercera, donde se encarga á los tribunales y jueces el cuidado de la averiguacion y castigo de los testigos falsos.⁶

48. Sexto. El adulterio. Acerca de este delito dicen algunos autores que es de fuero mixto, y que pueden conocer de él así el juez eclesiástico como el secular⁷; pero lo que parece mas cierto es lo que dice el sr. Gutierrez⁸, á saber: „Que el adulterio solo toca á la jurisdiccion eclesiástica, cuando se trata de él como una causa legi-

1 Véase el modo de proceder en las causas de heregia en la pág. 76.

2 Covar. *Pract.* cap. 34 n. 5. Paz in *Pract.* tom. 2 praelect. 2 ns. 28 y 29. Gutier. *Pract. crimin.* tom. 1 pág. 55.

3 L. 58 tit. 6 part. 1 Greg. Lop. en ella.

4 LL. 4, 5, 9 y 12 tit. 18 part. y glos. de Greg. Lop.

5 Covar. lib. 3 *Ver.* cap. 3. Acev. en la ley

3 tit. 128 lib. 1 N. R. Gutier. *De juram. confirm.* part. 1 cap. 2 ns. 9, 11, 16, 17 y 24.

6 Notese, que en decreto de 29 de mayo de 1829 se declaró ser del conocimiento de la jurisdiccion ordinaria la causa de ciertos reos perjuros.

7 *Cur. Philip.* citando á varios, part. 3 § 2 n. 20.

8 *Pract. crim.* tom. 1 pág. 56.

tima para el divorcio, del que corresponde privativa y exclusivamente el conocimiento al fuero eclesiástico. Y á la verdad si se considera en sí ó con otro aspecto el adulterio, no será fácil encontrar razon que atribuya su conocimiento y castigo á la jurisdiccion eclesiástica." Esto mismo se corrobora con las palabras de la ley 58 tit. 6 Part. 1, que tratando de los seis delitos indicados, cuyo conocimiento corresponde al juez eclesiástico, dice hablando del adulterio: „Así como acusando la muger al marido, ó él á ella para partirse uno de otro que non morasen en uno, ó como si acusasen á algunos que fuesen casados por razon de parentesco, ó de otro embargo que oviesen por que se partiese el casamiento de todo."

49. Además de los seis delitos expresados en la citada ley de Partida, hay otros muchos en que, segun la opinion de los intérpretes¹, puede el juez eclesiástico conocer contra los legos igualmente que el secular, por cuya razon se llaman tambien de fuero mixto. Tales son los siguientes: el incesto; el de sodomía y bestialidad; el de amancebamiento; el de incendio de pueblos, casas, montes, mieses, &c.; el de asesinato por precio; el de desafio; el de exhumar ó despojar á los cadáveres; el de *quæsta* ó peticion de falsas limosnas; el de blasfemias que no son heréticas (pues el conocimiento de estas últimas pertenece exclusivamente al juez eclesiástico); el de poligamia; y otros que pueden verse en la *Curia Filípica*, part. 3 párraf. 2, cuyo autor añade lo siguiente: „El juez eclesiástico puede conocer de todo crimen, al cual el derecho canónico pone pena de excomunion ú otra censura eclesiástica."

50. Expresados ya los delitos de que respectivamente pueden conocer el juez eclesiástico y secular, concluiré este asunto con las siguientes observaciones. Primera. Si conociendo el juez secular de

1 El sr. Gutierrez dice acerca de esto lo siguiente en su *Practica criminal*, tom. 1 págs. 16, 57 y siguientes. „Nosotros hemos recorrido cuidadosamente nuestra legislacion, y casi nos atrevemos á decir que no se hallará en toda ella ninguna ley que se extienda á mas que la de la Partida citada; hemos examinado atentamente los fundamentos en que se apoyan los autores para añadir otros muchos á los delitos mencionados, y hemos visto que ni aun merecen refutarse; que las leyes que citan á su favor, ó no dicen lo que ellos afirman, ó mas bien pueden citarse en contrario; y que por lo tanto contra toda razon han llamado á dichos delitos de que no hace mencion la ley, delitos de fuero mixto." Y mas adelante añade: „Tambien hemos visto atentamente varios capitulos del derecho canónico, con especialidad del Concilio Tridentino, en que se apoyan los intérpretes para dar á los jueces eclesiásticos la facultad de proceder contra muchos delitos de se-

culares; y podemos asegurar que no se ha intentado en aquellos usurpar su jurisdiccion á los jueces reales. Léanse los tales textos, y se advertirá fácilmente que las opiniones de los juriseconsultos no tienen en ellos ningun apoyo. Los legisladores eclesiásticos se han contentado con imponer allí censuras á varios delinquentes que han creído dignos de ellas, sin pasarse á decir que las justicias eclesiásticas procedan judicialmente ó en toda forma contra ellos para castigarlos. Por lo tanto á las opiniones arbitrarias de los intérpretes deben á nuestro entender imputarse en la mayor parte las reñidas consecuencias, disturbios y escándalos que se han originado entre los jueces eclesiásticos y seculares, sobre conocimiento de crímenes cometidos por legos." Para corroborar su opinion pone algunos ejemplos de estos delitos de fuero mixto, haciendo ver por las mismas leyes que copia y analiza, el poco fundamento de los intérpretes.

alguna causa, resultare que esta corresponde á la jurisdiccion eclesiástica, ha de remitirselo inmediatamente sin aguardar censuras; porque así como sería culpable en no defender la jurisdiccion secular siempre que corresponda y deba hacerlo, tambien lo será en usurpar la eclesiástica no remitiéndole la causa que le pertenece¹.

51. Segunda. En los casos de fuero mixto en que pueden conocer el juez eclesiástico y el secular, como asimismo en los demas de que pueden conocer cada uno de los jueces iguales en jurisdiccion, el uno no puede inhibir al otro de la causa, y por consiguiente si ambos conocen de ella, y la parte no pide remision, valdrán entrambos procesos; pero si la pide, y el juez no quiere remitirla, se ha de apelar de aquel cuya jurisdiccion se declina para su superior que lo declare².

52. Tercera. Siempre que los jueces eclesiásticos procedan contra legos, deben impartir el auxilio de la jurisdiccion secular³, y las curias eclesiásticas no han de pasar á imponer por punto general penas pecuniarias ni corporales á las sacrilegos, perjuros, blasfemos, amancebados y mugeres de mala vida, pues han de limitar sus castigos á las penas canónicas, y reservar aquellas á los jueces civiles, excepto en los casos particulares en que conforme á derecho puedan y deban conocer, arreglándose entónces al método prevenido en el Concilio de Trento⁴.

53. Cuarta. El clérigo degradado actualmente aunque no sea entregado al brazo secular, y el degradado ó depuesto verbalmente siéndole entregado, y no de otro modo, se hace del fuero secular, y entónces puede el juez lego imponerle y hacer ejecutar la sentencia de muerte; advirtiéndole que en los casos en que el clérigo de menores órdenes por no gozar del privilegio de fuero puede ser castigado por el juez secular, aunque haya de condenarle á muerte, no ha de ser degradado⁵.

54. Quinta. Cuando el juez secular, mediante la degradacion, puede castigar al clérigo, no está obligado á condenarle á muerte ó á la pena del delito por el proceso que hubiere formado el eclesiástico, siempre que no esté satisfecho de su justificacion; y así puede sustanciar de nuevo la causa, porque el eclesiástico no envia al reo

1 Acev. en la ley 6 tit. 1 lib. 7 N. R. Nav. en su *Manual*, cap. 25. *Cur. Philip.* part. 3 § 2 n. 15.

2 Acev. en la ley 4 tit. 1 lib. 4 N. R. ns. 9, 10 y 11. *Cur. Philip.* lug. cit. n. 34.

3 L. 12 tit. 1 lib. 2 N. R. Véase el tom 4 pag. 371 en la nota.

4 Véase la céd. de 21 de diciembre de 1787 cuya disposicion queda referida en la pág. 70. En cédula de 20 de mayo de 1790 publicada por

bando á 30 de octubre, se declaró igualmente que el conocimiento contra los legos de los crímenes de sacrilegio, incesto y demas que comunmente llamaban *mixtos*, competia privativamente en lo temporal á los tribunales seculares, y que á los eclesiásticos solo tocaba la aplicacion de las penas espirituales y económicas.—E.

5 Covar. *Pract. q.* cap. 11 n. 3. *Cur. Philip.* part. 3 § 2 n. 16.

condenado en pena corporal, y así el secular no es mero ejecutor¹.

55. El fuero de los religiosos ó regulares es una ramificacion del general eclesiástico, y nada tiene especial respecto de la jurisdiccion secular. Por las mismas transgresiones que un clérigo se desafora, pierde tambien el fuero un religioso, y á este como á los demas individuos del estado eclesiástico puede aplicarse la doctrina sentada anteriormente. Hay sin embargo una diferencia entre los religiosos y demas eclesiásticos, y es que los primeros, ademas del privilegio del fuero, tienen otro particular para ciertas especies de transgresiones que es el de sus propios prelados, jueces conservadores y definidores respectivamente; y de este último gozan todos los religiosos que viven en comunidad y bajo instituto aprobado por la Santa Sede.

56. La jurisdiccion de estos prelados regulares locales, aunque privilegiada es limitada, pues no se extiende mas que á castigar las contravenciones á la disciplina regular, y los excesos ménos graves; en los que proceden de plano, sin poder exceder las penas que imponen de la carceracion ó encierro dentro de sus conventos, deportacion y expulsion²; pero acerca de los demas delitos que requieren mayores penas, y especialmente aquellos en que ha de preceder solemne degradacion y entrega al brazo secular, pertenece su conocimiento á la jurisdiccion ordinaria eclesiástica de los obispos y arzobispos. Asimismo en otros varios casos estan sujetos á los referidos ordinarios, ó por razon de la alta jurisdiccion ordinaria que ejercen, ó en calidad de delegados del Papa, como lo define el Concilio Tridentino³.

57. De los regulares legos, que son los donados sirvientes de los conventos, unos son profesos y otros meramente fámulos ó pretendientes, que ni aun estan en el noviciado. Los primeros en todo gozan el fuero regular, mas no los últimos; pues aunque viven en clausura sujetos á la direccion y correccion de los prelados inmediatos en sus excesos ménos graves, no quedan exentos del brazo secular en cuanto á otros de mayor entidad⁴. Esta diferencia consiste en que los regulares gozan de su fuero especial, porque la Santa Sede se lo ha dispensado sacándolos del comun seglar y ordinario; lo cual se confirma con las decisiones civiles y reales pragmáticas, señaladamente las de quintas y anuales reemplazos, sujetándolos á ellas, como á los demas seglares⁵. Así que para ejecutar las senten-

1 Salg. part. 1 *De retent.* cap. 10 desde el n. 137. Carlev. tom. 1 *De judic.* disp. 2 n. 40. *Cur. Philip.* allí n. 18.

2 P. Sinist. de Ameno, tom. 1 pág. 88 n. 80 § 1. y tom. 2 part. 1 y 2.

3 Ses. 6 cap. 3, ses. 7 cap. 14, ses. 14 cap.

5, ses. 24 cap. 10, ses. 25 *De regular.*

4 Bobad. lib. 2 cap. 18 n. 202. *Matth. De re crimin.* cap. 7 § 1.

5 *Reales pragmáticas de quintas y reemplazos del ejército.*

cias contra ellos, aunque sean de muerte, no se exige degradacion, sino que desde luego se entregan al brazo secular para la formacion de la causa é imposicion de la condigna pena. En suma, los procesos de delitos graves y atroces cometidos por donados ó legos profesos, deben ser sustanciados por la jurisdiccion eclesiástica hasta el punto de la degradacion, que consiste en despojarle del hábito para entregarle al juez secular; y al contrario, pertenece á la jurisdiccion civil la formacion de causa contra los donados ó legos no profesos.

58. Por la misma regla ha de gobernarse el fuero de los ermitaños de religion aprobada; si son profesos pertenecen al regular, y si no lo son, al secular¹.

59. Si dichos legos profesos fueren expelidos de su religion por incorregibles ó son secularizados, estan sujetos á la jurisdiccion secular en todas sus causas, y á la eclesiástica solo en el cumplimiento y observancia de los votos que profesaron; de modo que si despues de expelidos incurren en algun delito, el juez secular los juzga y castiga².

60. Suele suceder que estos donados legos no profesos, despues de cometidos los delitos, se retiran á su propio convento, en donde al amparo de sus prelados eluden el celo de la justicia que los persigue. En tal caso deben ponerse prontamente centinelas y guardas de vista al rededor del mismo, y sin violarlo, mandar llamar al prelado, invitarle con modestia y respeto que ponga á su disposicion aquel criminal. Si se resiste, debe requerirsele una, dos, tres ó mas veces, y protestarle en el acto de la denegacion el real auxilio de la fuerza y el escándalo. Las respuestas que diere se extienden en el proceso firmadas por este (si á ello quisiere prestarse; y si no, solo por el juez y secretario, con fe de no haber querido firmarlas), y con testimonio de todo lo actuado se instruye el regular recurso de fuerza en el tribunal competente

APENDICE A ESTE CAPITULO.

Proceso informativo contra un clérigo.

En el párrafo 37 de este capítulo se habló de la práctica de hacer los jueces seculares sumarias ó procesos que se llaman *informativos*; de las culpas ó excesos de personas privilegiadas, cuan-

¹ Carlev. tit. 1 disp. 2 n. 10.

² Carta acordada del Consejo de 3 de mayo

de 1774.

do no se reprimen por sus superiores inmediatos; y á fin de que se forme idea exacta de este asunto, manifestaré el modo con que se actuan estos procedimientos.

Cuando los clérigos viven licenciosamente causando notable escándalo con algun vicio ó vicios de cualquiera especie que sean, debe el juez secular amonestarles que se enmienden, recordándoles las obligaciones de su estado; y si así no se enmendaren, debe hacer segunda amonestacion á presencia de dos ó tres testigos; pero si aun con esto prosiguiesen en su modo de vivir escandaloso, debe hacerlo presente á su superior para que evite y remedie el daño; y en caso que este no tome las providencias necesarias al caso, debe el dicho juez real proveer auto informativo del tenor siguiente¹.

En la villa de N., á tantos dias de &c., el alcalde de ella dijo: que protestando como protesta no ser su ánimo proceder en manera alguna contra D. N., clérigo presbítero, vecino de ella, por ser de agena jurisdiccion, y que solo es su ánimo evitar tal desorden, para lo cual no han bastado las políticas reconvenções, ni la conminacion de que daria cuenta de ello á su prelado para que procediese á su correccion, nada pudo lograr, pues continúa en sus excesos con mayor nota; se le hace indispensable dar cuenta al señor provisor, mediante á no haber bastado al efecto los oficios que con el presente escribano le ha pasado á su vicario para evitar mayores perjuicios: debia de mandar, y mandó se haga justificacion de *solo nudo hecho*, instructiva, informativa y justificativa de su desordenado modo de proceder, examinándose á los testigos bajo de juramento, con expresion de todos los particulares y circunstancias que conduzcan á la mayor averiguacion de lo referido, y encargándoles el sigilo, poniendo fe de ello para que no padezca mas su reputacion; y hecho, se remita al señor provisor de este obispado, de cuya prudencia espera procure tomar las correspondientes providencias que se dirijan á evitar tales excesos; y por este su auto así lo mandó y firmó.—Ante mí—*F. de N.*

Estos procesos informativos de nudo hecho se han de formar sobre aquellos delitos comunes que cometen los eclesiásticos que gozan del fuero de la Iglesia, y por los cuales no le pierden. Unas veces se dirigen dichos procesos á poder proceder contra sus bienes temporales y ocupárselos privándoles de su goce: otras á exhibir y remitir aquellas informaciones reservadas al juez eclesiástico, á quien está inmediatamente sujeto el clérigo delincuente para que le corrija con el condigno castigo².

¹ Elizond. *Praet. univ. for.* tom. 1 fol. 264, desde el n. 21 tom. 3 fol. 302 desde el n. 15 hasta el 41, y tom. 5 part. 1 cap. 6

² § 1 desde la pág. 54.

² Vizcaino Perez *Praet. crim.* tom. 1 pág. 42.

CAPITULO IV.

Del fuero militar.

- | | |
|--|---|
| 1 Origen del fuero militar. | |
| 2 hasta el 13. ¿Quiénes gozan del fuero militar? | |
| 14 ¿Cuáles son los jueces que juzgan á los militares en las causas de su propio fuero? | 20 Si despues de haber sido preso algun militar por delito de desafuero se justifica, le ha de poner en libertad la justicia ordinaria para entregarle á su juez. |
| 15 Causas en que pierden los militares el fuero. | 21 ¿Qué deberá hacer la justicia ordinaria cuando prenda á algun dependiente de la jurisdiccion militar por haber cometido en su territorio algun delito que no le desafuere? |
| 16 Otros casos y delitos en que no vale el fuero á los individuos de marina. | 22 Si el delito fuere de resistencia á las justicias ó desacato cometido contra ellas de palabra ú obra, podrán las mismas en el acto prender y castigar á los agresores. |
| 17 Hay ciertos delitos cuyo conocimiento corresponde á los jueces militares, aun cuando los perpetradores sean de otra jurisdiccion. | 23 Tres observaciones conducentes á la materia de este capitulo. |
| 18 Modo con que deben proceder las justicias en los casos de desafuero para evitar competencias y desaires. | |
| 19 Conviene siempre que el juez requerido para la entrega de un reo por delito que le haya desaforado, | |

1. **L**a milicia ha sido distinguida en todos tiempos y naciones por los importantes servicios que hace al estado, manteniendo la tranquilidad pública y defendiendo la patria contra la ágresion de los enemigos exteriores. A estos importantes servicios han debido los militares las varias franquicias de que gozan, y de aquí proviene tambien el privilegio que les exime de la jurisdiccion ordinaria, así en las causas civiles¹ como en las criminales, para las que tienen su fuero particular.

2. Gozan de este todos los ministros y oficiales del supremo tribunal de la guerra, aunque sean togados: el secretario, sus oficiales, los escribanos y demas dependientes de aquel supremo tribunal, sus mugeres, hijos y criados²; como tambien los secretarios de las capitánias ó comandancias generales, sus dependientes y familias; todos los cuales cuando obtienen la jubilacion ó retiro de sus em-

¹ Véase el tom. 4 pág. 286.

² Art. 26 de la nueva planta del consejo supremo de guerra de 4 de noviembre de 1773 en que se declara que todas las plazas de él y empleos subalternos son rigurosamen-

te militares: el dec. de 1 de junio de 1812 extinguió este consejo, y creó un tribunal especial con la misma denominacion, declarando á sus individuos los mismos honores que á los de aquel.

pleos con algun sueldo, gozan del mismo fuero que si se hallaren en el servicio¹.

3. Asimismo gozan del fuero militar todos los individuos que sirven en el ejército ó en las tropas regladas, ó que tienen empleo de actual ejercicio en guerra, y como tales militares perciben sueldo por las tesorerías del ejército en campaña ó las provincias; como igualmente las mugeres y los hijos de todo militar. Muerto este, le conservan su viuda y las hijas mientras no toman estado; pero los hijos solamente hasta la edad de diez y seis años².

4. En el cuerpo de artillería gozan del fuero, ademas de los oficiales y soldados, los individuos de las compañías de artilleros provinciales y de inválidos, sus mugeres, hijos y criados asalariados con servidumbre actual, los capitanes de carros, conductores, maestros mayores, dependientes de las compañías de maestranza, de las fundiciones, de las fabricas y almacenes de artillería; y en campaña los comisarios de tandas, carreteros, arrieros y mozos empleados en la conduccion de los trenes, en los parques, laboratorios de los mixtos y demas trabajos de su instituto. Finalmente, los milicianos artilleros se hallan subordinados al fuero de artillería, aunque solo cuando estan destinados á servir con la tropa reglada de esta³.

5. En órden á la marina gozan del fuero militar todos y cualesquiera individuos de los dos cuerpos militar y político de la armada: en el primero estan comprendidos los oficiales de guerra, compañías de guardias marinas y demas que componen los regimientos de infantería de marina, y brigada de artillería; y en el segundo los intendentes de marina, comisarios, contadores, tesoreros, oficiales de contaduría de todas clases, contadores de navío, de fragata, los matriculados de mar y maestranza, sus mugeres y las viudas mientras se mantengan en este estado; los médicos, cirujanos y dependientes de los hospitales⁴.

6. En cuanto al fuero de milicias, he aquí en extracto lo que se halla dispuesto en la real declaracion de la *Ordenanza de milicias*, título 7, artículos 12, 27, 29, 37 al 39. „Todo oficial de milicias, mientras sirviere gozará del mismo fuero y preeminencia que los del ejército, aunque no tenga sueldo continuo; y de sus causas, así civiles como criminales, solamente podrá conocer el coronel ó comandante del regimiento, juzgándolas conforme á derecho, con inhibicion de todo tribunal y juez, con apelacion al supremo consejo de guerra.”

¹ Real órden de 22 de agosto de 1788.

² Ordenanza del ejército, tom. 3 trat. 8 tit. 1 n. 8 y lib. 4 tit. 10 art. 2.

³ Véase á Colon *Juzgados militares*, tom. 2 págs. 416 y siguientes, ns. 787 al 790.

⁴ Colon tom. 1 pág. 11 n. 10.

7. „Todos los sargentos y primeros cabos, y los segundos de granaderos y cazadores, los tambores y pifanos, bajo el concepto de veteranos, gozarán del fuero civil y criminal lo mismo que los oficiales.”

8. „Ademas de las exenciones que son comunes á todo individuo de milicias, gozarán en lo criminal del fuero militar, mientras el regimiento se mantenga en su provincia, y sus causas serán juzgadas por sus coroneles con su asesor conforme á derecho; y cuando salga el regimiento á hacer el servicio en guarnicion ó campaña, gozarán ellos y sus mugeres del fuero militar, tanto en lo civil como en lo criminal, en la misma forma que los veteranos.”

9. „Los capellanes y cirujanos de los regimientos de milicias gozarán del mismo fuero y preeminencias que los del ejército.”

10. „Los asesores y escribanos gozarán del fuero militar en lo criminal, con sujecion á la jurisdiccion de los coroneles lo mismo que los soldados.”

11. „Los maestros armeros de los regimientos de milicias gozarán del mismo fuero que los soldados.”

12. Por lo que hace á los militares retirados, todos los oficiales desde alferéz arriba que hubieren dejado el servicio con licencia y cédula de preeminencias, gozarán del fuero militar en las causas criminales; de modo que las justicias ordinarias solo podrán hacer la sumaria en el término de cuarenta y ocho horas, siendo la causa leve, y en el de ocho días naturales siendo grave, y remitirla al comandante general de la provincia en cuyo juzgado se ha de sustanciar y determinar, otorgando las apelaciones para el supremo tribunal de guerra¹.

13. Ademas de los referidos gozan tambien del fuero militar en solo lo criminal los cirujanos de regimientos y hospitales militares². Finalmente, todo criado de militar con servidumbre actual y salario, gozará del fuero mientras tenga estas calidades en todas las causas civiles y criminales que contra él se movieren, no siendo por deudas ó delitos anteriores, en cuyo caso no le servirá el fuero, quedando responsables los amos y gefes de cualquiera omision en perjuicio de la buena administracion de justicia³. En la expresion general de criados se comprenden aun los de escalera abajo, como cocheros &c. Mas este fuero de los militares cesa luego que sus amos los despiden, ó cuando no los mantienen hallándose presos por cualquier delito⁴.

1 Art. 7 tit. 1 trat. 8 Ord. del ejérc.

2 Colon allí n. 21. Art. 10 del decreto de 11 de noviembre de 1833.

3 Orden. del ejérc. trat. 8 tit. 1 art. 9.

4 Reales órdenes de 20 de agosto de 1766, 26 de julio de 1767, y 3 de enero de 1788. Colon dicho tom. 1 pág. 12 y sig.

14. Los delitos de los militares cuyas causas son de su propio fuero, se juzgan ó por el comandante general, ó por el consejo particular de cada regimiento. El comandante general que tiene la jurisdiccion ordinaria militar contenciosa, y su juzgado con escribano, puede mandar prender á los delincuentes, y sustanciar las causas hasta la sentencia exclusive, la cual pronuncia de acuerdo con el asesor. Los consejos particulares que se forman en cada regimiento, tienen jurisdiccion para conocer de todos los delitos militares de los soldados de infantería y caballería; mas no de los cometidos por los oficiales de estas tropas, ni de los pleitos civiles de accion personal de los soldados y oficiales, pues tocan al comandante general¹.

15. *Habiendo ocurrido la duda de quién era el juez que debía juzgar á los comandantes generales, se resolvió en decreto de 23 de marzo de 1832, que estos, conforme á las leyes vigentes, han estado y estan sujetos en delitos militares al consejo de guerra de oficiales generales; en tales casos, relevado el comandante general delincuente, y dadas por el gobierno las órdenes que sean de su competencia constitucional, el comandante general que mande las armas en el Estado donde se cometió el crimen, procederá con arreglo á las leyes, usando de las facultades que estas conceden á la autoridad que ejercen: en los delitos comunes se declaró asimismo, que han debido y deben ser juzgados conforme á ordenanza por los juzgados militares, luego que se haya verificado ó se verifique su remocion por el gobierno.*

16. *Ya dijimos en el tomo 4 página 288 núm. 13, que los milicianos cuando se hallan en servicio de la Federacion gozan fuero militar. El artículo 2 de la orden de 20 de septiembre de 1832, dispuso que no sean presos los milicianos en las cárceles públicas sino en sus respectivos cuarteles; y en decreto de 5 de septiembre de 1823, declaró el supremo gobierno que solo gozan de la referida gracia los individuos que se hallan alistados y prestan servicio en los cuerpos existentes de la milicia nacional; y que por el mismo hecho de retirarse esta ó de separarse del servicio por cualquiera motivo los individuos que la componen, cesa desde luego aquel fuero y excepcion que se les ha concedido mientras esten sobre las armas; y por último, que todo reclamo sobre esta materia se haga á los tribunales y jueces por medio de los señores inspectores en el Distrito y Territorios de la Federacion. Los individuos del cuerpo de seguridad pública no gozan fuero alguno², y así declaró el supremo gobierno³ que si cometieren algun delito, se consignen para ser juzgados á los jueces civiles.*

1 Cortiada tom. 1 dec. 11. Ordenanza militar de 1721 tom. 2 fol. 1 tit. 10 lib. 4. Vease el tom. 4 pág. 385.

2 Art. 4 dec. de 18 de mayo de 1826.

3 En 29 de noviembre de 1834 por la secretaria de guerra.

17. *Por lo que hace al desafuero de los militares por delitos, mucho los privaban en otro tiempo de su fuero y sujetaban á la justicia ordinaria; pero despues del decreto de 9 de febrero de 1793¹, que ordena que los jueces militares conozcan privativa y exclusivamente de todas las causas civiles y criminales en que sean demandados ó procesados de oficio los individuos del ejército; exceptuando únicamente de aquellas las que hemos mencionado en otra parte²; y que á los que cometan cualesquiera delitos puedan arrestar por pronta providencia los jueces ordinarios, quienes sin la menor dilacion han de formar la sumaria y pasarla luego con el reo al juez militar mas inmediato, guardándose inviolablemente todo esto, sin embargo de lo mandado en otras disposiciones anteriores, que se derogan, excepto en la parte penal; solo son casos de desafuero los siguientes, establecidos por leyes posteriores á dicho decreto. 1.º Los delitos cometidos ántes de haber sentado plaza en el ejército ó marina, ó de haberse matriculado en esta, pues han de ser juzgados los reos por los jueces de quienes entónces eran súbditos³. 2.º El delito de lenocinio ó alcabuetería; aunque este ha de justificarse ante sus propios jueces, quienes han de declarar el desafuero, y hecho, entregar los reos con el proceso á la justicia ordinaria para que proceda contra ellos libremente y conforme á derecho. 3.º Los delitos cometidos por alguno de los que gozan este fuero sirviendo algun cargo de justicia, municipal ú otro político, pues han de ser juzgados por los jueces de quienes dependa el delincuente respecto á dicho destino⁴. 4.º Las causas de intentada sublevacion y sus incidencias y otras de igual naturaleza⁵, así como las de sedicion popular contra los magistrados y gobierno del pueblo⁶. 5.º Los militares que sean encontrados vestidos de paisanos sin las divisas correspondientes por algun juez de la jurisdiccion ordinaria, en ca-

1 Publicado en Méjico á 22 de mayo del mismo año, y es la ley 21 tit. 4 lib. 6 N. En otro decreto de la misma fecha, publicado en 29 de septiembre, (ley 2 tit. 7 lib. 6 id.), se declaró que los matriculados é individuos de la armada, gozan del fuero de ella con la misma extension que los del ejército, sin distincion ninguna entre unos y otros; y en real orden de 16 de julio de 1798 publicada en 17 de enero de 1799, (nota 18 citado tit. 4) se declaró asimismo, que el referido decreto comprende á todos aquellos á quienes la Ordenanza y otras resoluciones han concedido fuero militar. En real orden de 5 de mayo de 1813, inserta en el tomo 4 pág. 476 de los *Juzgados militares* de Colon, se decidió, que la cédula de 28 de junio de 1784, que es la ley 9 tit. 10 lib. 12 N. está derogada por el citado decreto de 9 de febrero; desaprobándose por consiguiente la opinion de D. Marcos Gutierrez, que en su *Pract. erim.*

lib. 1 cap. 1 n. 164 la juzgaba vigente. Y por último en real orden de 5 de noviembre de 1817, inserta en la obra de Colon tom. cit. pág. 495, se restableció la disposicion de dicho decreto, mandándose su observancia literal y declarando no hallarse de modo alguno derogado.—E.
2 Véase el tom. 4 pág. 288 n. 12.
3 Orden de 30 de octubre de 1794 circulada por el virey de Méjico á los gefes militares en 17 de junio de 1795; ley 2 tit. 7 lib. 6 N. y su nota 4. Colon tom. 1 pág. 43.
4 LL. 4 y 5 tit. 27 lib. 12 N.
5 Reales órdenes de 7 de marzo de 1796, 15 de septiembre de 1798 y 8 de diciembre de 1800, publicadas en 12 de agosto de 95, 28 de febrero de 99 y 8 de agosto de 1801.
6 Céd. de 31 de agosto de 1799 comunicada á Méjico.
7 Real orden de 10 de noviembre de 1800 publicada á 5 de mayo de 1801.

sas sospechosas ó de juego, ó á deshoras de la noche por las calles en alguna pendencia ó lance, podrán ser arrestados tambien y quedarán sujetos á su jurisdiccion en aquel acaecimiento, ó en el de encontrarles en algun juego prohibido con el referido vestido¹, ó. Por último, estan desahorados los militares en las causas de hacienda pública², en las de heregía³, así en los abusos de libertad de imprenta⁴, cuando hicieren alguna de las proposiciones relativas á España de que habla la ley de 11 de mayo de 1826, y que hemos referido en el artículo *Lesá magestad*⁵, y en las faltas de policia⁶. Sobre desafuero de desertores, recuérdese lo dicho en la voz *Desercion*.*

18. A veces sale la jurisdiccion militar de sus naturales limites para conocer de ciertos delitos, aun cuando los perpetradores sean de otra jurisdiccion, así como en el capítulo anterior se dijo que los jueces eclesiásticos procedian en algunos casos contra los legos. Los delitos de que aquí se trata, y cuyo conocimiento corresponde á los jueces militares, son los siguientes. 1.º Infidencia ó comunicacion con el enemigo por medio de espías ó en otra forma⁷. 2.º Conjuracion contra el comandante militar, oficiales ó tropa, sea cualquiera el modo de intentarla ó ejecutarla. 3.º Insulto á centinelas, salvaguardias ó patrulla, aunque esta vaya auxiliando á la justicia ordinaria; en cuyo caso se procede contra el delincuente en el juzgado del gobernador de la plaza. 4.º Inducir á la desercion, auxiliarla y ocultarla. 5.º La resistencia que hagan los contrabandistas á las partidas de tropa nombradas por los capitanes ó comandantes generales para perseguirlos por sí ó como auxiliares de la justicia ordinaria. 6.º Incendio de cuarteles, almacenes y edificios militares, y el robo ó daño que se haga en ellos; bien entendido que perteneciendo los edificios ó efectos robados al cuerpo de artillería, ha de conocer este del delito: si el robo ó incendio es de buques, arsenales ó cosa perteneciente á la armada, estará sujeto el delincuente á la jurisdiccion de marina; y en los demas casos conocerá la jurisdiccion militar de la plaza, aun cuando los reos sean individuos de otros cuerpos militares. 7.º El robo ó ocultacion de efectos pertenecientes á alguna embarcacion que naufraga, como tambien el haber contribuido de algun modo al naufragio: el conocimiento de este delito y de los siguientes pertenece á los juzgados de marina. 8.º El pes-

1 Céd. de 17 de marzo de 1785 y orden de 20 de febrero de 1815 insertas en la obra de Colon tom. 1 pág. 71, y mandadas observar por el Supremo Gobierno en circular de la secretaria de guerra de 14 de febrero de 1835.
2 Reales órdenes de 21 de mayo de 1795 publicada en 17 de diciembre y de 31 de agosto de 1820. Véase el tom. 4 pág. 377 y las leyes 22 tit. 4, y 3 y 4 tit. 9 lib. 6 N.

3 Art. 6 cap. 1 decreto de 22 de febrero de 1813.
4 Art. 44 del decr. de 14 de octubre de 1828.
5 Véase la pág. 145.
6 Art. 7 dec. de 28 de mayo de 1826, véase á Colon tom. 1 pág. 79.
7 Dec. de 6 de octubre de 1811, véase á Colon tom. 1 pág. 78.

car cualquiera en el mar ó parage adonde llegue el agua salada sin estar alistado en la matrícula, sea en embarcacion propia ó agena 9. Toda intervencion en el hecho de sacar fraudulentamente pertrechos de los arsenales de marina y conducirlos á otra parte. 10. El fuego puesto de intento á un buque de la armada por cualquiera que se halle á bordo de él, aunque sea pasajero, el cortar maliciosamente sus cables, promover alguna sedicion, hacer gestiones para impedir ó embarazar el combate en que se halla empeñado, y otros excesos semejantes que pueden verse en la obra *Juzgados militares y penas de marina*, tomo 4. *Aquí creemos conveniente referir, que con motivo de estarse ejecutando ciertas obras de particulares á las inmediaciones de la plaza de Barcelona, dentro de los limites prohibidos por ordenanza, se consultó al rey de España, á qué jurisdiccion pertenecia la ejecucion de las leyes militares, como es la que estaba en cuestion, cuando se infringiesen por individuos no sujetos á aquellos; y tuvo á bien resolver en 27 de marzo de 1821, que estando prohibidas las obras dentro del radio de mil y quinientas varas de las plazas, á la autoridad militar toca velar sobre el cumplimiento de esta ley, y denunciar ante la autoridad civil á todo infractor que no dependa de la milicia; que la autoridad civil con el auxilio de la fuerza armada, si la reclamase, debe prohibir y castigar los excesos que en esta parte cometan los sujetos á su jurisdiccion, entendiéndose todo esto para el tiempo de paz, puesto que en el de guerra puede la autoridad militar construir y demoler las obras que juzgue convenientes*.

19. Despues de haber manifestado las personas que gozan del fuero militar, los delitos porque este se pierde, y los casos en que estan sujetos á él, aun los que pertenecen á otra jurisdiccion, paso á tratar del modo con que deben proceder los jueces en caso de desafuero para evitar competencias y desaires. A fin de que hubiera alguna regla uniforme para obviar las disputas que suelen originarse en materia de competencias entre las dos citadas jurisdicciones, se mandó², que el juez militar ú ordinario que arrestare al reo en el acto ó continuacion inmediata del delito, por el cual pretenda tocarle su conocimiento, deba custodiarlo pasando testimonio del delito al juez de su fuero; que este, si quiere reclamarlo, lo haga con exposicion de los fundamentos que tuviere para ello, tratando de la materia en la forma prevenida para los casos de competencia³, y remitiendo los autos, si no se conformaren, al tribunal que debe decidirla: en los arrestos ó prisiones que se hagan fuera del acto de delinquir ó de su

1 Noticioso general del viernes 27 de julio de 1821.

2 Real orden de 31 de julio de 1784 comu-

nicada á America é inserta en la coleccion de Beleña tom. 2 n. 68.

3 Véase el tom. 4 pág. 289 n. 14.

continuacion inmediata, se guarde lo practicado conforme á ordenanza, cédulas y decretos; previniendo para evitar la facilidad y abusos de los procedimientos y arrestos contra personas de otro fuero, que se castigará á los jueces que carecieren de fundamentos prudentes y probables para haber procedido, hasta con la privacion de oficio y otras penas mayores, segun la calidad de su abuso y exceso. Despues de consumado el delito que prive del fuero, es práctica segun Tapia y Gutierrez¹, que la justicia ordinaria no puede prender á un militar, sino que en este caso para asegurar su persona deberá pasar á su gefe un oficio por escrito comunicándole el delito de que está acusado, y pidiéndole le tenga preso en el cuartel, con la orden de que se permita al juez ordinario la entrada en él para tomar declaraciones y practicar las diligencias convenientes hasta justificar plenamente el delito; verificado lo cual, y no ántes, ha de pasarle testimonio de lo que resulte, solicitando la entrega formal del reo para sentenciarle y castigarle. Si el gefe militar no se conforma con la entrega por no estar comprobado el crimen, ó por otros motivos, se formará la competencia. Lo mismo han de observar cualesquiera jueces, aunque sean militares, cuando tengan que pedir á otros algun reo desafortado y sujeto á su tribunal (a).

20. Siempre es conveniente que el juez requerido para la entrega de un reo por delito que le hubiere desafortado, forme tambien sus autos para la averiguacion de él, pues si no se conforman ambos jueces en el desafuero, ha de remitir cada uno el sumario al tribunal correspondiente, y mal podrá ningun gefe cumplir con este mandato, si desde el principio no empieza á formar sus autos; bien que constando en ellos el crimen de desafuero, debe entregarlos con el reo al juez que ha de juzgarle segun la clase del delito, procediendo en ello de buena fé, sin ánimo de confundir la causa y dilatarla, por ceder todo en perjuicio de la recta administracion de justicia.

21. Y si despues de haberse preso á algun militar por delito de desafuero se justifica, le ha de poner en libertad la justicia ordinaria entregándole á su juez, sin que por su prision deba satisfacer los derechos llamados de carcelage; pues solo deben pagarse cuando se declare desafortado el militar, y se le repunte por paisano².

1 *Pract. crim.* part. 1 cap. 1 n. 166. Véase la nota 7 tit. 1 lib. 4 N. arts. 20 y sigs. tit. 8 *Decl. de mil.* y el cit. decreto de 9 de febrero.

(a) En orden de 12 de abril de 1786 se previno á los vireyes que no consintiesen ni tolerasen por acontecimiento alguno que llevados los jueces ordinarios ó sus ministros preso á cualquier soldado, sea ó no el delito exceptuado, salgan á impedirlo los piquetes ó cuerpos

de guardia, que corrasen de semejante facultad; sino que verificada la prision, si el delito no es exceptuado pasen los gefes militares oficio en papel simple á los ordinarios, continuando los demas trámites de la competencia. Beleña *Providencias* n. 201—E.

2 *Real órden de 17 de marzo de 1775.* Colon *Juzgados militares*, tom. 1 n. 22 y 225. Sobre lo que han de observar los tribunales y justicias ordinarias cuando hayan de proceder en

22. Cuando la justicia ordinaria prenda á algun dependiente de la jurisdiccion militar por haber cometido en su territorio algun delito que no le desafore, debe entregar el reo á su gefe, remitiéndole, ó dándole el correspondiente aviso para que envíe por él; y no pudiéndose hacer esto con prontitud, la justicia sustanciara la causa hasta ponerla en estado de sentencia en el término de cuarenta y ocho horas, siendo leve; en el de ocho dias naturales, siendo grave. „Por lo que toca á las de los oficiales militares, remitirán el proceso al comandante militar de aquel distrito para que determine la causa, y lo mismo en las de los soldados que van de tránsito por el pais solos, con pasaporte ó sin él, y que robaren ó ultrajaren, en cuyo caso podrán las justicias ordinarias del territorio procesarle, remitiendo los autos en el término expresado al capitán general de aquel distrito para que dé la sentencia.¹ Pero lo dicho no se entiende con los milicianos que se hallan dentro de sus provincias, puesto que tienen sus gefes á la vista ó inmediatos, por lo que en cualquier caso que aquellos delincan, se han de pasar los autos al coronel ó comandante mas próximo al regimiento.²

23. Para concluir este capítulo haré las tres observaciones siguientes. 1.^o El juicio empezado ante el juez militar por delitos de sus súbditos y soldados, aunque mueran estos ó dejen el servicio, debe acabarse ante el mismo juez que le empezó.³ 2.^o Si verificada la prevencion legítima de la causa por citacion ó aprension del reo en el tribunal ordinario, toma plaza de soldado el propio reo, no podrá declinar del primer fuero, ni reclamar el militar.⁴ 3.^o El soldado que depuso falsamente como testigo ante cualquier juez no militar, debe ser juzgado y castigado por este en dicho delito.⁵

las causas civiles ó criminales contra los bienes de los militares, habla la real cédula de 15 de agosto de 1799, que prescribe varias reglas. Véanse las leyes 23 y 24 tit. 4 lib. 6 N. y la nota 6 de la pág. 288 del tom. 4.
1 Ordenanza del ejército trat. 8 tit. 2 art. 5, y real cédula de 29 de marzo de 1770, art.

3 de la ley de 15 de septiembre de 1823, y ley 11 tit. 15 lib. 9 R. I.

2 Real orden de 9 de septiembre de 1773.

3 Velasc. consult. 57.

4 Ayala *De jure belli*, lib. 3 cap. 8 n. 4.

5 Ayala en la obra cit. lib. 5 cap. 8 n. 5.

CAPITULO V.

Del fuero é inmunidad de los embajadores; de los cónsules y vicecónsules; y de lo que se observa acerca de los extranjeros transeuntes.

- 1 La casa de los embajadores es un asilo sagrado é inviolable.
2 Inmunidad personal de los embajadores, la cual no se extiende á sus criados.
3, 4 y 5 Reglas que han de observarse

con los criados delincuentes de los embajadores y ministros extranjeros.
6 De los cónsules y vicecónsules.

7 Las justicias ordinarias pueden proceder contra los extranjeros transeuntes si delinquieren.

1. Según el derecho de gentes, la casa de un embajador es un asilo sagrado é inviolable, donde deben estar al abrigo de todo insulto no solo él mismo, sino cuantas personas componen su familia y perciban salario suyo ó de su soberano, como sus secretarios y criados.

2. Es tan respetable la inmunidad personal de que goza un embajador, que aun cuando abusando de su carácter cometa algun grave delito en el pais de su residencia, no ha de ser juzgado sino remitido á su propio soberano para que le imponga el debido castigo segun las leyes de su pais¹. Mas no gozarán de la misma inmunidad sus criados delincuentes, acerca de los cuales se halla establecido lo siguiente en la real resolucion de 7 de abril de 1770 (que es la ley 7 tit. 9 lib. 3 N. R.)

3. „En todo suceso ó lance en que algun criado de embajador ó ministro fuere sorprendido, contraviniendo á las leyes y reglas establecidas para la seguridad pública y buen gobierno, se le podrá arrestar y conducir á parage seguro hasta la averiguacion del hecho; pero debe darse cuenta de este arresto sin dilacion al embajador ó ministro á cuya casa pertenezca el reo. Si el delito no fuere de los graves, se entrega brevemente el reo á su amo, informando á este del delito que hubiere cometido para que le corrija y castigue; con la advertencia de que si se le aprenriere segunda vez por igual crimen, será tratado como pide la justicia. Si el delito fuere grave, pierde su inmunidad el criado del embajador, y debe ser tratado como otro cualquier vasallo; pero para manifestar al mismo embajador el respeto que se tiene por su persona y carácter, se le dará parte inmediatamente de la prision de su criado, y del delito que hubiere cometido, por el cual no se le puede poner en libertad, restituyendo al propio tiempo su librea, si el criado fuere de esta clase.”

4. „Podrá ocurrir lance en que sea preciso prender á un criado de un embajador por delito que haya cometido, y mantenerle en la cárcel algun tiempo hasta aclarar todo el asunto, que puede tal vez estar dudoso ó equívoco al principio; y entónces enviando sin tardanza un recado de atencion al embajador para que sepa el arresto, y el legítimo motivo que retarda la soltura del criado, se le da toda la satisfaccion que es posible en tales circunstancias.”

1 Véase á Vattel *Derecho de gentes* lib. 4 caps. 7 y 8 y á Pailliet *Dictionnaire univers.*

sel de droit francais tom. 2 pág. 164 n. 8 y sigs.

5. „Bajo de estas reglas generales que en lo sustancial convienen con la práctica de las demas cortes de Europa, pueden manejarse los lances que ocurran con criados de los ministros extranjeros, sin faltar al respeto que se merece la justicia ni causar perjuicio á la seguridad pública¹.”

6. Los cónsules no tienen otro carácter que el de unos meros agentes de su nacion; estan sujetos á la jurisdiccion ordinaria², y sus casas no gozan de inmunidad, ni ellos pueden ejercer jurisdiccion alguna, aun quando sea entre vasallos de su propio soberano, sino componen extrajudicial y amigablemente sus diferencias³, si bien las justicias deberán darles el auxilio que necesiten, para que tengau efecto sus arbitrarias y extrajudiciales providencias, distinguiéndolos y atendiéndolos en sus particulares recursos.

7. En quanto á los extranjeros transeuntes, las justicias ordinarias pueden proceder contra los que delinquieren, imponiéndoles las penas prescritas en las leyes y bandos públicos, del mismo modo que los naturales, sin permitir formarse sobre ello competencia alguna, como ya se dijo en otra parte⁴.

1 En real órden de 27 de noviembre de 1784, comunicada al consejo por el ministerio de Estado, con motivo de lo ocurrido en el paseo fuera de la puerta de Alcalá con el coche del embajador de Venecia, mandó su Magestad pasar por dicho ministerio los correspondientes papeles de atencion á los embajadores y ministros extranjeros; significándoles que se arreglen al bando publicado para el buen órden de aquel paseo, y á los demas bandos de policia. En órden de 22 de junio de 1833 declaró el gobierno, que los señores ministros extranjeros, individuos de las legaciones y dependientes de las mis-

mas quedaban exentos del registro de armas, equipages ó cualquiera otra providencia de policia vigente ó que en lo sucesivo se dictare con motivo de las circunstancias actuales; pero esto debe entenderse de las disposiciones de policia personales, no de aquellas que tiendan á la conservacion del órden, y á evitar perjuicios á los ciudadanos. Véase á Vattel lug. cit. n. 93.

2 Véase la órden de 6 de diciembre de 1824.

3 Véase las leyes 6 y 7 tit. 11 lib. 6 N. donde se habla de las facultades de los cónsules y vicecónsules.

4 Tom. 1 pág. 79 n. 15.

TITULO III.

SUSTANCIACION DEL JUICIO CRIMINAL DE LA SUMARIA.

CAPITULO PRIMERO.

Averiguacion de la existencia del delito.

- | | |
|--|---|
| <p>1 El juicio criminal consta de dos partes: una es el juicio informativo, denominado sumaria; y otra el plenario que sigue á esta.</p> <p>2 La sumaria tiene por objeto las cinco cosas siguientes: 1.^a averiguar la existencia del delito con todas sus circunstancias: 2.^a averiguar la persona del delincuente, y en caso de duda identificarla: 3.^a asegurar al reo, y tambien las resultas del juicio: 4.^a tomarle declaracion, á fin de indagar quanto conduzca al delito que se le imputa; y 5.^a recibirle luego su confesion para cerciorarse mas del hecho y sus circunstancias, como tambien de la intencion ó malicia con que haya procedido.</p> <p>3 La existencia del delito es, por decirlo así, la base de todo procedimiento criminal: ¿qué se entiende por cuerpo del delito?</p> <p>4 ¿Si tienen cuerpo los delitos que se cometen contra los preceptos afirmativos?</p> <p>5 Tres circunstancias que se hallan en todo cuerpo de delito: ¿qué se entiende por delito permanente y delito transeunte?</p> <p>6 Primeras diligencias que se practican para la averiguacion del delito, cuando se procede á instancia ó por acusacion de parte.</p> <p>7 Auto de oficio cuando se procede por pesquisa ó denuncia, ó sea de oficio.</p> <p>8 y 9 Primeras diligencias que se practican para la averiguacion de un homicidio, ejecutado con puñal ú otro instrumento que hiere.</p> | <p>10 Reconocimiento del cadáver por los facultativos.</p> <p>11 Sepultura que debe dársele, y fe que ha de poner el escribano del sitio en que se le entierre, y de la mortaja que llevaba: ¿qué deberá hacerse si el cadáver fuere de persona desconocida?</p> <p>12 Exámen de los parientes del difunto sobre la falta de aquel sujeto, y tiempo en que empezó á notarse.</p> <p>13 Otra de las primeras diligencias que deben practicarse es la de recoger, si es posible, el arma con que se ejecutó la muerte.</p> <p>14 hasta el 20. Del delito de envenenamiento. Diversas clases de venenos, sus efectos, y diligencias que deben practicarse para la averiguacion de este crimen.</p> <p>21 hasta el 30. De las muertes que se ejecutan ahorcando, sofocando ó ahogando á uno. Señales características de cada una de ellas, y modo de proceder en su averiguacion.</p> <p>31 Averiguacion de los delitos de exposicion ú ocultacion de parto y de infanticidio.</p> <p>32, 33 y 34. Exhumacion del cadáver en los delitos de homicidio quando sea necesaria para su reconocimiento, y modo de proceder para hacerla.</p> |
|--|---|

5. „Bajo de estas reglas generales que en lo sustancial convienen con la práctica de las demas cortes de Europa, pueden manejarse los lances que ocurran con criados de los ministros extranjeros, sin faltar al respeto que se merece la justicia ni causar perjuicio á la seguridad pública¹.”

6. Los cónsules no tienen otro carácter que el de unos meros agentes de su nacion; estan sujetos á la jurisdiccion ordinaria², y sus casas no gozan de inmunidad, ni ellos pueden ejercer jurisdiccion alguna, aun quando sea entre vasallos de su propio soberano, sino componen extrajudicial y amigablemente sus diferencias³, si bien las justicias deberán darles el auxilio que necesiten, para que tengau efecto sus arbitrarias y extrajudiciales providencias, distinguiéndolos y atendiéndolos en sus particulares recursos.

7. En quanto á los extranjeros transeuntes, las justicias ordinarias pueden proceder contra los que delinquieren, imponiéndoles las penas prescritas en las leyes y bandos públicos, del mismo modo que los naturales, sin permitir formarse sobre ello competencia alguna, como ya se dijo en otra parte⁴.

1 En real órden de 27 de noviembre de 1784, comunicada al consejo por el ministerio de Estado, con motivo de lo ocurrido en el paseo fuera de la puerta de Alcalá con el coche del embajador de Venecia, mandó su Magestad pasar por dicho ministerio los correspondientes papeles de atencion á los embajadores y ministros extranjeros; significándoles que se arreglen al bando publicado para el buen órden de aquel paseo, y á los demas bandos de policia. En órden de 22 de junio de 1833 declaró el gobierno, que los señores ministros extranjeros, individuos de las legaciones y dependientes de las mis-

mas quedaban exentos del registro de armas, equipages ó cualquiera otra providencia de policia vigente ó que en lo sucesivo se dictare con motivo de las circunstancias actuales; pero esto debe entenderse de las disposiciones de policia personales, no de aquellas que tiendan á la conservacion del órden, y á evitar perjuicios á los ciudadanos. Véase á Vattel lug. cit. n. 93.

2 Véase la órden de 6 de diciembre de 1824.

3 Véase las leyes 6 y 7 tit. 11 lib. 6 N. donde se habla de las facultades de los cónsules y vicecónsules.

4 Tom. 1 pág. 79 n. 15.

TITULO III.

SUSTANCIACION DEL JUICIO CRIMINAL DE LA SUMARIA.

CAPITULO PRIMERO.

Averiguacion de la existencia del delito.

- | | |
|--|---|
| <p>1 El juicio criminal consta de dos partes: una es el juicio informativo, denominado sumaria; y otra el plenario que sigue á esta.</p> <p>2 La sumaria tiene por objeto las cinco cosas siguientes: 1.^a averiguar la existencia del delito con todas sus circunstancias: 2.^a averiguar la persona del delincuente, y en caso de duda identificarla: 3.^a asegurar al reo, y tambien las resultas del juicio: 4.^a tomarle declaracion, á fin de indagar quanto conduzca al delito que se le imputa; y 5.^a recibirle luego su confesion para cerciorarse mas del hecho y sus circunstancias, como tambien de la intencion ó malicia con que haya procedido.</p> <p>3 La existencia del delito es, por decirlo así, la base de todo procedimiento criminal: ¿qué se entiende por cuerpo del delito?</p> <p>4 ¿Si tienen cuerpo los delitos que se cometen contra los preceptos afirmativos?</p> <p>5 Tres circunstancias que se hallan en todo cuerpo de delito: ¿qué se entiende por delito permanente y delito transeunte?</p> <p>6 Primeras diligencias que se practican para la averiguacion del delito, cuando se procede á instancia ó por acusacion de parte.</p> <p>7 Auto de oficio cuando se procede por pesquisa ó denuncia, ó sea de oficio.</p> <p>8 y 9 Primeras diligencias que se practican para la averiguacion de un homicidio, ejecutado con puñal ú otro instrumento que hiere.</p> | <p>10 Reconocimiento del cadáver por los facultativos.</p> <p>11 Sepultura que debe dársele, y fe que ha de poner el escribano del sitio en que se le entierre, y de la mortaja que llevaba: ¿qué deberá hacerse si el cadáver fuere de persona desconocida?</p> <p>12 Exámen de los parientes del difunto sobre la falta de aquel sujeto, y tiempo en que empezó á notarse.</p> <p>13 Otra de las primeras diligencias que deben practicarse es la de recoger, si es posible, el arma con que se ejecutó la muerte.</p> <p>14 hasta el 20. Del delito de envenenamiento. Diversas clases de venenos, sus efectos, y diligencias que deben practicarse para la averiguacion de este crimen.</p> <p>21 hasta el 30. De las muertes que se ejecutan ahorcando, sofocando ó ahogando á uno. Señales características de cada una de ellas, y modo de proceder en su averiguacion.</p> <p>31 Averiguacion de los delitos de exposicion ú ocultacion de parto y de infanticidio.</p> <p>32, 33 y 34. Exhumacion del cadáver en los delitos de homicidio quando sea necesaria para su reconocimiento, y modo de proceder para hacerla.</p> |
|--|---|

- 85 hasta el 38. Diligencias que se practican para la averiguacion del delito de heridas.
- 39 hasta el 42. Dificultades que se ofrecen en la averiguacion del delito de estupro, y circunspeccion con que debe proceder el juez en esta materia.
- 43 Modo de proceder en el delito de violencia ó violacion de una mujer.
- 44 Preñez que suele resultar de los dos delitos anteriores: ¿cómo podrá justificarse?
- 45 Del delito de hurto. Averiguacion del que se ejecuta en lugar sagrado.
- 46 Idem del que se hace en una casa particular. En uno y otro caso se debe justificar la existencia anterior de las cosas hurtadas en poder del robado.
- 47 ¿Qué deberá hacerse cuando se sorprende á los ladrones con las cosas robadas?
- 48 Resultando de lo actuado alguna sospecha ó presuncion contra alguno ó algunos, pasará el juez con el escribano á su casa, á fin de reconocerla y ejecutar lo demas que allí se expresa.
- 49 Diligencias que deben practicarse cuando el robo se hubiere hecho con efraccion ó rompimiento de

- puertas, cofres &c.
- 50 y 51 Diligencias para la averiguacion del hurto de granos sacados de alguna panera.
- 52 Averiguacion de los robos de mieses.
- 53 y 54. Idem del hurto de vino.
- 55 Idem del robo de colmenas.
- 56 hasta el 68. Averiguacion del robo de ganado lanar, cerdos y caballerías.
- 69 hasta el 73. Idem en el crimen de falsificacion de moneda.
- 74 Idem en el de falsificacion de escrituras ú otros documentos.
- 75 Idem en el de usar medidas ó pesas falsas ó diminutas.
- 76 Idem en el delito de suposicion de parto.
- 77 Idem en los de tumulto, sedicion ó asonada.
- 78 Idem en el de haber puesto pasquines ó libelos infamatorios.
- 79 Idem en los de incendio de casas ú otros edificios, parages, mieses &c.
- 80 hasta el 86. Idem en el delito de fuga ó intento de fugarse de la carcel.
- 87 Motivo por que se ha dado tanta extension á este capítulo, y prevenicion general acerca del modo con que deberá procederse en la averiguacion de otros delitos que aquí no se especifican.

1. **E**l juicio criminal se distingue de los otros en que empieza por una informacion llamada *sumaria*, y evacuada esta se sigue un juicio semejante al ordinario civil; de modo que el criminal tiene dos partes: una es el juicio informativo, denominado *sumaria*; y otra el juicio plenario que sigue á esta.

2. La *sumaria* tiene por objeto las cinco cosas siguientes.

- 1.º Averiguar la existencia del delito con todas sus circunstancias.
- 2.º Averiguar la persona del delincuente, y en caso de duda identificarla.
- 3.º Asegurar al reo, y tambien las resultas del juicio.
- 4.º Tomarle declaracion, á fin de indagar cuanto conduzca al delito que se le imputa. Y 5.º recibir luego su confesion para cerciorarse mas del hecho y sus circunstancias, como tambien de la intencion y malicia con que haya procedido, haciéndole los debidos

cargos y reconvencciones¹. Trataré por su orden de estas cinco partes.

3. La existencia del delito es, por decirlo así, la base de todo procedimiento criminal; en tales términos que aun cuando uno confesase haberle cometido, seria nulo ó vano su aserto si no se comprobaba legítimamente la existencia del mismo. Pero ántes de pasar adelante en la investigacion de este punto, conviene saber qué se entiende por *cuerpo de delito*, expresion muy usada cuando se trata de la averiguacion de este, aunque mal entendida por muchos. Cuerpo de delito no es, como algunos imaginan, el efecto que resulta del hecho criminal, ni el instrumento con que este se ejecutó, ni otras señales de su perpetracion; así que las heridas, el puñal, el hallazgo de la cosa hurtada en poder del que la robó, el reconocimiento de la estuprada hecho por matronas, no deben llamarse cuerpos de los delitos de homicidio, hurto y estupro. Estos son efectos, signos ó instrumentos por cuya inspeccion se viene en conocimiento de haberse ejecutado un hecho prohibido por la ley, y esta ejecucion es propiamente el cuerpo del delito. Supongamos pues en el de estupro que la desflorada queda en cinta, el feto será efecto de aquel hecho criminal, y no el delito ni su cuerpo, como tampoco lo son las señales de desfloramiento que hayan observado las partes ó matronas al reconocer á la estuprada; pues solo la cópula ó el hecho material con que se contravino á la ley, es el cuerpo del delito; y así cuando los autores dicen que este se prueba por el reconocimiento del cadáver, por la inspeccion de las heridas &c., se explican acertadamente.

4. Consistiendo pues dicho cuerpo del delito en la efectiva ó material ejecucion de un hecho criminal, algunos autores opinan² que los delitos que se cometen contra los preceptos afirmativos no tienen cuerpo, porque la omision, ó el dejar de hacer una cosa que la ley manda, es una negacion de hecho. Pero en mi concepto se han engañado, pues así como en los preceptos negativos la ejecucion del hecho contrario á ellos constituye el delito y el cuerpo de él; del propio modo la omision en los preceptos afirmativos es un hecho de infraccion ó desobediencia, siendo claro que donde hay infraccion debe haber cuerpo de delito, puesto que le constituye el mismo hecho con que se comete aquella. La diferencia que yo observo entre la infraccion del precepto negativo y la del positivo, es que aquella se prueba directamente, y esta por medios indirectos. Por ejemplo, para justificar un homicido el testigo puede decir que vió á N. herir con un puñal á P.; mas para acreditar que B. no oyó misa tal dia fes-

1 LL. 1 tit. 29 part. 7 y 16 tit. 34 lib. 12
N.º Vease tambien la Instruccion de corregidores de 15 de mayo de 1789.

2 De este dictámen es el sr. Posadilla en su *Práctica criminal*, pág. 72 y sig.

tivo, ningun testigo puede decir ví á F. no ir á misa, pues lo que no es no se puede ver; pero dirá, por ejemplo, todo aquel dia estuvo con C. y D. en tal parage donde no habia misas.

5. Como todo delito consta de tres partes esenciales, á saber persona ó cosa ofendida, agente ofensor, é intencion de ofender, estas mismas circunstancias se hallan en el cuerpo del delito, ya sea este permanente ó transeunte. Lllaman delito permanente los autores aquel que deja signos visibles de su perpetracion, v. gr. en el homicidio, heridas, estupro, incendio &c., porque se ve el hombre muerto, herido, la cosa quemada, la muger desflorada. Transeunte es aquel que no deja seña es en el ofendido, como la blasfemia, la heregía, la injuria de palabra &c., y en los de hecho una bofetada que no haya dejado contusion.

6. Supuestos estos antecedentes, veamos cuales son los primeros trámites de este juicio, ó las diligencias que se practican para la averiguacion del delito. Procediéndose á instancia ó por acusacion de parte, el primer paso es presentar esta un pedimento llamado *querrela*, en que refiere el delito cometido contra su persona, designando el nombre del agresor, su estado, oficio y demas circunstancias que le caractericen, el sitio, dia y hora en que se ejecutó el hecho, con los antecedentes que tengan conexión; y despues de hacer ver la realidad del suceso, como tambien lo grave de la ofensa y la necesidad del castigo, concluye pidiendo se le admita sumaria informacion para probar lo que expone, y constanding en la parte que baste, se mande prender al reo, como asimismo á los que resulten cómplices, condenándolos en la pena merecida con resarcimiento de daños y perjuicios. A este pedimento suele el juez dar un auto de que afianzando el querellante de calumnia en tanta cantidad, se proveerá. Dada la fianza, providencia el juez por otro auto, que se admite la acusacion cuanto ha lugar en derecho, mandando tambien que se dé la informacion ofrecida. Cuando el juez no considera necesario que el querellante afiance de calumnia (lo cual pende de su arbitrio), provee solamente el último de estos dos autos. Si el acusador cree que para la averiguacion del delito conviene hacer reconocimiento por peritos, ó practicar alguna otra diligencia, lo pide en la misma querrela, y el juez debe acceder á ello desde luego¹.

7. Si el juez procede por pesquisa ó de oficio, y no por acusacion de parte (como sucede hoy en casi todos los delitos segun se dijo en otro lugar), se pone por cabeza de proceso un auto de oficio, reduciendo á que habiéndosele dado noticia en aquella hora (se designa cuales) que en tal parage se ha cometido este ó el otro delito, para ave-

¹ Sala, *Ilustracion del Derecho real de España*, lib. 3 tit. 16 n. 4.

riguar la verdad del hecho, y castigar al delincuente, manda se pase al sitio donde se halla el cadáver (si es delito de homicidio), á la cosa robada, (si es de hurto) &c., que le acompañen el escribano, otras dos ó mas personas que han de servir de testigos, y el cirujano en caso de heridas ó muerte; se recoja el cadáver, la cosa robada si se hubiere encontrado, los instrumentos ó arma con que se ejecutó el delito; se reciba sumaria, se prenda á los que resulten reos, y se proceda á todo lo demas que haya lugar.

8. Formado en estos términos el auto de oficio, si el delito fuere de homicidio, pasará el mismo juez¹ con el escribano, el cirujano y dos personas por lo ménos² al sitio donde se le notició estar el difunto. Hallado este, hará que le reconozca el cirujano, y declarando este bajo el juramento que está efectivamente muerto aquel hombre, prevendrá al escribano que lo ponga todo por diligencia, en la cual se expresará el hallazgo del cadáver en la misma postura ó situacion en que estaba, las heridas ó contusiones que tenia, y en qué parte de su cuerpo, la ropa ó vestido que le cubria, con todo lo demas que se le encuentre ó que esté cerca de él y pueda conducir á la averiguacion; y asimismo se expresará su nombre, apellido y vecindad, si fuere persona conocida. Firmada esta primera diligencia por el juez, escribano y cirujano, mandará aquel llevar el cadáver á su casa, si la tuviese, y si no, hará que se deposite donde juzgue mas conveniente, recogiendo despues el escribano y teniendo bajo su custodia la ropa y demas que se hubiese encontrado al muerto.

9. Al tenor de la diligencia practicada, serán luego examinados los testigos que presenciaron el hallazgo del cadáver, quienes declararán cuanto vieron en aquel acto, expresando el nombre y vecindad del muerto, si le conocen. Asimismo se les manifestará cuanto se le encontró, para que reconozcan si es lo mismo que tenia á la sazón, ó se halló junto á él, dando fe el escribano al mismo tiempo de ser lo propio que entónces se descubrió.

10. En seguida mandará el juez que el cadáver sea reconocido por dos facultativos médicos ó cirujanos, ó un médico y cirujano³,

¹ Anton. Gom. lib. 3. Var. cap. 9 *Cur. Philip.* tom. 1 pág. 3 § 10 n. 17.

² La practica de concurrir testigos á varias diligencias del sumario, que supone estar en uso el sr. Sanz en su tratado *Del modo de instruir y sustanciar las causas criminales* (de donde se ha tomado gran parte de la doctrina de este capitulo), no se observa ya generalmente. Segun nuestras leyes basta la asistencia del juez y escribano, acompañados de peritos cuando es necesario hacer reconocimientos, sea de cadáveres, heridas, cosas robadas ú otros objetos para cuyo exámen es precisa la instruccion en

algun arte ó ciencia. No obstante, si ántes de pasar el juez al sitio donde se hallase el cadáver, herido &c le hubiesen visto algunos sujetos, los hará aquel concurrir, para que declaren si es el mismo que vieron ántes, y bajo de este concepto he dejado subsistir, y puede entenderse la doctrina de Sanz en orden á los testigos.

³ Son necesarios dos facultativos, en razon de que por la declaracion de ellos se prueba el cuerpo del delito en tales casos; y para que haya plena prueba se necesita segun la ley dos testigos á lo ménos, mayores de

segun conduzca ó hubiere proporcion, para que declaren el número y calidad de las heridas, el instrumento con que fueron hechas, y si de ellas resultó la muerte.

11. Evacuadas las declaraciones de dichos facultativos, y resultando ya de las diligencias practicadas quién era el difunto, cómo se llamaba y de dónde era vecino, se le mandará dar sepultura eclesiástica, haciendo que el escribano ponga fe del sitio en que fue sepultado y de la mortaja que llevaba. Mas si el cadáver fuese de persona desconocida, se le expondrá delante de las puertas de la cárcel ó en otro parage público, á fin de que todos le vean; y habiendo alguno ó algunos que le conozcan, se les examinará judicialmente para que digan su nombre, apellido y vecindad, ó lo que de él supieren; pero si de ninguno fuere conocido, y urgiere el darle sepultura, se hará así, precediendo sin embargo la declaracion de testigos que depongan, así las señas de la persona, como la ropa de que estaba vestido; bien entendido que de las señas personales como estatura, configuracion, cicatrices ó heridas, han de deponer los cirujanos, como mas inteligentes en ello, y de los vestidos ó trage otros dos peritos, ó sean sastres.

12. La declaracion de dichas señas puede ser muy del caso para las averiguaciones ulteriores, pues manifestándose á los testigos que se examinen, podrá ser que las reconozcan y den razon del que las tenia. Si así fuere, se procederá á hacer la averiguacion correspondiente sobre la falta de aquel sujeto y tiempo en que empezó á notarse. Para ello mandará el juez comparecer á dos de los parientes mas cercanos del difunto, á fin de que declaren sus señas personales y las de la ropa que llevaba cuando faltó, ó de que comunmente usaba, poniéndoles luego delante la que se le encontró, para que digan si era la que usaba el difunto, y la misma con que salió la última vez de su casa. Asimismo se mandará que los cirujanos declaren si las señas personales que advirtieron en el difunto, son idénticas á las que expresan los parientes, haciendo lo mismo con los sastres respecto de la ropa.

13. Otra de las primeras diligencias que deben practicarse, es la de recoger, si es posible, el arma con que se ejecutó la muerte; pues se considera como pieza de los autos, y debe andar con ellos, reseñándola y reteniéndola en su poder el escribano; mas si no pudiere ser habida, se pondrá por diligencia en el proceso. Cuando sea recogida, la reconocerán dos maestros armeros para que declaren si es

toda excepcion, segun se dijo en el tomo 4 de esta obra pág. 152. Si en el pueblo no hubiere mas que un médico ó cirujano se llamará otro de fuera, y si no pudiere

ser, hará el juez que conste así en autos, mandando al escribano que ponga testimonio de ello.

de las prohibidas, en cuyo caso se hace el delito de mayor gravedad, ó por mejor decir, son dos los crímenes.

14. He hablado hasta aquí de las diligencias que deben practicarse cuando el juez procede á la averiguacion de un homicidio ejecutado con puñal, cuchillo ú otro instrumento con que se hacen heridas, y de las cuales muere el paciente. Ahora trataré de las muertes que se hacen envenenando, ahorcando, ahogando ó sufocando, y segun la diversidad de estos casos tambien es distinto el modo con que se procede para justificar la existencia del delito; si bien hay ciertas diligencias que son comunes en toda clase de homicidios.

15. El envenenamiento, dice Foderé en su *Medicina legal*¹, es un delito muy obscuro, y presta mas armas á la calumnia que otro alguno. Podrá haber una infinidad de pruebas morales que den lugar á presumir la existencia de este crimen; pero jamas llegarán á formar una prueba completa, aunque se reunan todas ellas, sin exponer continuamente á los ciudadanos á perder su libertad. Solo hay dos circunstancias que acreditan la realidad de este delito, á saber: el descubrimiento de lo material de él, y los síntomas que se manifiestan despues de haber tomado alguna bebida ó alimento presentado por persona sospechosa. La primera circunstancia es enteramente decisiva; pero si la segunda no tiene el apoyo de aquella, puede ser origen de una infinidad de juicios erróneos, y no debe considerarse propiamente sino como una prueba incompleta, á causa de la facilidad con que las sustancias mas inocentes pueden convertirse en venenos para el cuerpo humano en ciertas circunstancias.

16. El mas leve motivo suele bastar para que el comun de los hombres sospeche la existencia del envenenamiento; pero el médico que debe ser sujeto de ciencia y prudencia consumada, no puede resolverse á juzgar de este modo, á no ser que tenga unas señas tan positivas, que excluyan absolutamente la imposibilidad del hecho. Estas señas se dividen en racionales y físicas. Doy el nombre de racionales á las que se sacan de los síntomas que se observan cuando se toma algun veneno, y á las consecuencias que se deducen de los desórdenes que se notan en el cadáver. Las señas físicas se reducen á la existencia del veneno, y á la certeza de que la sustancia que tomó, ó de que hizo uso el enfermo, es realmente venenosa. „No es difícil conocer que este último orden de señas es el mas concluyente, y que basta él solo para acreditar el delito. Pero no sucede así con las señas racionales, porque como pueden proceder de otras muchas causas que no tengan relacion alguna con el envenenamiento premeditado, son capaces de dar margen á mil errores gravísimos, si la sagacidad del médico no desvanece la confusion y obscuridad

¹ Tom. 5 págs. 15 y 16.

que se advierte por lo comun en las relaciones de los enfermos y asistentes¹.

17. El que ha de hacer una relacion legal en materia tan difícil como el envenenamiento, debe saber cuales son los caracteres particulares de cada veneno, y tener noticia de la multitud de causas mortíferas que naciendo dentro de nosotros mismos amenazan continuamente á nuestra frágil existencia, y pueden confundirse con los efectos de los venenos externos. Debe juzgarse con mucha prudencia y circunspeccion del efecto de los venenos tomados interiormente, ya sea que fundemos nuestro juicio en los síntomas que experimentan los enfermos ántes de morir, ó ya nos gobernemos por las señales que dejan estos venenos en los cadáveres así exterior como interiormente, por cuanto son tan equívocas estas que es muy fácil engañarse en ellas, á no ser que al mismo tiempo se atienda con particular cuidado á todas las presunciones y demas circunstancias que puedan debilitarlas ó servirles de apoyo, supuesto que nuestros propios humores son capaces de contraer una malignidad que produzca los mismos efectos que los venenos mas activos.

18. Estos pueden reducirse á dos clases generales, que son venenos coagulantes y corrosivos. Los efectos de aquellos son cierta aspereza en la boca y fauces, dolor ó peso en el estómago, debilidad y postracion de fuerzas en todo el cuerpo, embriaguez, alienacion de espíritu, la pérdida de memoria, obscuridad en la vista, opresion de pecho y dificultad de respirar, pulso lento y débil, náuseas y fuertes ansias de vomitar, vértigos, afectos comatosos, apopléticos, y espasmódicos, sequedad de lengua y sed, desmayos, y finalmente la muerte. Los efectos de los corrosivos son: la sequedad y ardor en los labios, lengua y demas partes internas de la boca y fauces, las mas veces con escoriaciones, é inflamaciones en dichas partes, y sed inextinguible, ardores y crueles dolores de estómago, retortijones terribles en los intestinos, meteorismos, vómitos violentos, hipo, y luego vienen congojas y angustias mortales, palpitations de corazon y desmayos; los extremos se ponen frios; vómitos y defecaciones, cuyas materias son de varios colores, como negras, sanguinolentas &c.; convulsiones, gangrena y esfácelo en los intestinos, y por fin una muerte violenta. Estos y otros muchos síntomas que pueden acontecer despues de haber tomado algun veneno, son mas ó ménos atroces, en mayor ó menor número, segun la cantidad, calidad del veneno y circunstancias del sujeto: de suerte que un mismo veneno en cantidad y naturaleza, produce en unos una serie de accidentes muy distintos que en otros.²

¹ Tom. 1 cit. pág. 169 y 170.

² El que desée mayor instruccion sobre es-

ta materia, puede consultar dicha obra de Foderé, como tambien la cirujia forense

19. Supuestas estas noticias generales acerca de los venenos y pulso con que deben proceder los facultativos en sus informes, paso a indicar las diligencias que deben practicarse para proceder á la averiguacion de este delito. Primeramente se recogerá y depositará el cadáver para que le reconozcan dos médicos ó cirujanos de la mejor opinion, quienes declaren si procedió la muerte de dicho veneno, expresando individualmente las señales características que lo indiquen: si no apareciesen exteriormente estas, y resultare por la deposicion de los testigos que se administró alguna bebida ponzoñosa, se abrirá el cadáver para que dichos facultativos hagan el reconocimiento, y declaren lo que observen en razon de esto.

20. Tambien convendrá que el juez reconozca ante escribano y testigos la casa y persona del agresor, para ver si encuentra algun residuo del veneno; y hallándole se pondrá por diligencia, con expresion de su cantidad, color y otras cualidades que tenga, recogiendo y depositándolo en poder del escribano, con una cubierta sellada y cerrada. Esta se manifestará despues á los testigos que concurren al registro, para que declaren si es la misma; y abierta á su presencia, depondrán si aquel veneno es el propio é idéntico que se encontró: despues lo reconocerán dos facultativos para que declaren si efectivamente es veneno; y resultando serlo, se procede á la averiguacion del delincuente.

21. Paso ahora á tratar de otro modo de quitar la vida, que es privando á uno de la respiracion, lo cual puede hacerse de varios modos, aunque los mas comunes son dos, á saber: 1.º Quitándole el uso de la boca y narices para impedirle la renovacion del aire. 2.º Echándole un cordel, pañuelo ó dogal al cuello, el cual produce el mismo efecto apretándole con gran fuerza. D. Domingo Vidal habla con extension en la citada obra capítulo 4, de los efectos y señales que se advierten en esta clase de muertes, y alli podrán ocurrir los facultativos en caso de duda. Tambien trata Foderé¹ de los extrangulados ó ahorcados, y por cuanto presenta con brevedad las señales características de estas muertes, copiaré el siguiente párrafo. „Por lo comun se observan todos los caracteres siguientes, ó la mayor parte de ellos en los que pierden la vida por extrangulacion ó por suspension. La cara lívida, los ojos medio abiertos, la boca torcida, la lengua túmida, lívida ó negra, contraida ó recogida entre los dientes, espuma sanguinolenta en las fauces, en las narices y al rededor de la boca, el cuerpo rígido, los dedos contraidos y lívidos en los extremos, el dorso, los brazos, los lomos y los muslos equimosados. Considerando despues el cuello y las impresiones hechas en él por los cuerpos

de D. Domingo Vidal, secc. 2 cap. 2 y el
tratado de venenos del célebre profesor Or-

fila.

¹ Medicina legal, tom. 6 cap. 1.

que sirvieron para la extrangulacion ó para la suspension, se encuentra esta parte lívida y esquimosada, la piel deprimida, y aun algunas veces escoriada en uno de los puntos de la circunferencia del cuello. Si se hizo alguna violencia, se observa que estan rotos los músculos que unen el hueso hioides con la laringe y demas partes inmediatas, no siendo extraño que se hallen alguna vez dislocados, hundidos y aun lacerados los cartilagos de la laringe, y que esten lujadas, ó por mejor decir, fracturadas las vértebras del cuello¹.

22. Tampien hay otro modo de privar á un hombre de la respiracion, y es obligándole á que aspire un aire venenoso ó sumamente viciado. Las causas que pueden alterar el aire y ponerle en estado de matar prontamente al hombre que le inspire, son muchas, entre ellas el humo ó fuego del rayo, el vapor maligno de algunas grutas, el aire encerrado mucho tiempo en lugares subterráneos, el humo del carbon, el vapor del mosto fermentado, el espíritu de azufre, nitro, salmarina y aceite de vitriolo, y otros semejantes inspirados en el aire en forma de vapores, causan una súbita muerte.

23. Las señales que observamos en los que mueren por estas causas, son; hallarse los pulmones flacidos, nada dilatados, y las vengiguillas comprimidas. Portal, en su relacion hecha sobre los efectos de los vapores mefiticos y demas que hemos insinuado, manifiesta por algunas observaciones propias y ajenas, que en los cadáveres se hallan: 1.º Los vasos del cerebro llenos de sangre, los ventrículos de esta entraña llenos de una serosidad espumosa, y algunas veces sanguinolenta. 2.º El tronco de la arteria pulmonar muy extendido por la sangre que contiene, y los pulmones casi en el estado natural. 3.º El ventrículo derecho y la aurícula derecha del corazon, la vena cava y las yugulares llenas de sangre espumosa. 4.º En los bronquios se halla con frecuencia serosidad sanguinolenta. 5.º El tronco de la vena pulmonar, la aurícula izquierda, el ventrículo correspondiente y tronco de la aorta vacios de sangre. 6.º La sangre que se halla en las partes indicadas, es fluida por lo regular ó como filamentosa. Igualmente se extravasa con facilidad, principalmente en el tejido celular de la cabeza, porque en esta parte abunda la sangre. 7.º La epiglotis de las personas sofocadas está levantada, y la glotis abierta y libre. 8.º La lengua tan gruesa é hinchada, que apenas les cabe en la boca. 9.º Los ojos de los sofocados por vapores mefiticos salen hácia fuera, y bien léjos de tenerlos marchitos, conservan su brillantez hasta el segundo y aun hasta el tercer dia despues de la muerte; y lo que es mas, alguna vez sus ojos son mas lucentes entónces que en el estado natural. 10. Los cuerpos muertos

1 Cap. 1 cit. pág. 5, 6 y 7.

por semejantes vapores conservan mucho tiempo su color. 11. Los miembros se mantienen flexibles largo tiempo despues de la muerte. 12. La cara de los sofocados por el vapor del carbon ú otros vapores mefiticos, está mas hinchada y mas colorada que de ordinario, y los vasos sanguíneos que se distribuyen en ella están llenos de sangre. 13. El cuello y las extremidades superiores estan algunas veces mas hinchadas. Por el conjunto de estas señales me parece será fácil declarar sobre la verdadera causa de los sofocados.²

24. En los casos de extrangulacion ó ahorcamiento suele ocurrir una cuestion muy difícil de resolver, y es: si el sujeto se ahorcó á sí mismo, ó fué ahorcado por otro. Para distinguir exactamente los efectos del homicidio de los del suicidio, no basta siempre la sola inspeccion del cadáver que se encuentra ahorcado, sino que muchas veces es necesario disecarle para decidir con certeza en orden al estado de las vértebras, cartilagos y músculos. Generalmente hablando es muy lenta la muerte en el suicidio, y mucho mas pronta en la extrangulacion por violencia externa, siendo tambien muy diferentes las impresiones del instrumento que sirvió para la extrangulacion, segun la diversidad de los casos particulares. Es pues necesario que el cirujano vuelva á poner la cuerda encima de la señal ó surco que hizo, para decir acerca de la mayor ó menor disminucion del diámetro del cuello, y saber si la direccion de esta señal prueba que la suspension fué causa de la muerte ó posterior á ella. En fin, es indispensable en este caso seguir el principio generalmente admitido en otras circunstancias menos difíciles, esto es, aplicar el instrumento á la herida para juzgar despues en vista de esta comparacion.

25. Ademas de los caracteres físicos, debe examinar tambien el facultativo las circunstancias morales, pues no será extraño que encuentre en ellas alguna cosa que le sirva de guia para distinguir el suicidio del homicidio, supuesto que la edad, el sexo, las pasiones del sujeto, el tiempo, el lugar, las circunstancias del suceso, y los medios que se emplearon para realizarle, pueden suministrar ciertas noticias muy conducentes aun cuando no sean capaces de establecer la existencia del suicidio, sino en los casos en que no se descubren mas que los efectos de la causa comun de la muerte de los que perecen por extrangulacion¹.

26. Aunque parece que el ministerio del cirujano está reducido á dar una idea positiva del estado físico del cadáver, y que toca principalmente á los ministros de justicia averiguar las circunstancias accesorias, debe no obstante tratar tambien de ellas, supuesto que pueden suministrarle algunas nociones relativas á su objeto, para lo cual

1 Medicina legal, tom. 6 pág. 27, 28, 29 y 30.

le servirán en gran manera las señales conmemorativas, porque conociendo por este medio el estado de demencia en que vivía el sujeto, hallará frecuentemente en los varios estratagemas de la locura, la explicación de muchas singularidades, de que se formaría una idea muy distinta, si no se tuviese presente esta circunstancia¹. Vuelvo á repetir que el cirujano debe atender á las circunstancias morales, pero solamente con la mira de que le sirvan de gobierno para deducir una consecuencia legítima de las pruebas positivas físicas, y sin fundar únicamente en ellas todo el mérito de su relación, cuando estas circunstancias presentan una contradicción con los resultados necesarios de los conocimientos que suministra el arte.²

27. „Lo mas esencial es examinar atentamente si hay dos impresiones en el cuello, una circular y enteramente horizontal, con equimosis hecha por torsion en el sujeto vivo, y otra sin magulladura en una disposición oblicua hácia el nudo, la cual habría sido efecto de la suspensión despues de la muerte. Es muy difícil que un hombre ahorque violentamente á otro, y le quite la vida de este modo, porque para ejecutarlo se necesita mucho tiempo y trabajo. Lo mas comun es empezar por la estrangulación, y suspender ó colgar despues el cuerpo para disimular el modo con que se le dió la muerte. Esta es una acción premeditada, que se sigue al movimiento violento que excitó á cometer el asesinato; pero rara vez dejan de presentarse algunas señales que manifiestan el delito³.”

28. „Conviene observar que algunas personas pueden ser asesinadas por medio de la estrangulación, sin que se las ahorque despues, ni se pueda tener presente el instrumento que sirvió para quitarles la vida, porque se puede ejecutar esto sin otro auxilio que el de la compresión hecha con las manos, ó retirar el instrumento con que se cometió el delito; pero no es posible que se verifique una violencia tan considerable sin causar equimosis, y dejar impresiones bastante profundas y manifiestas para distinguir la acción de los dedos, ó de un lazo, cualquiera que sea, de los efectos que produce una causa interna⁴.

29. Parecida á las muertes de que acabo de hablar es la del ahogado; sin embargo, no debe este confundirse con el sofocado; pues aquel se dice verdaderamente ahogado, que habiendo caído, entrado ó sido arrojado en el agua, fué muerto en ella ó por ella; de suerte que todo ahogado es sofocado, mas no todo sofocado es ahogado. Para que los facultativos que han de declarar puedan asegurarse de si un sujeto fué ó no ahogado, observarán lo siguiente: 1.º Examinarán si recibió alguna herida, contusión &c., y advirtiendo dichas

1 Tomo 6 cit. pág. 39.

2 Lug. cit. pág. 44.

3 Lug. cit. pág. 45.

4 Lug. cit. pág. 56.

señales exteriores, se averiguará si fueron ó no suficientes para quitar la vida á aquel sujeto. 2.º Despues de haber examinado las partes externas, se hará la inspección de los pulmones, extrayéndolos fuera del pecho, y comprimiéndolos con ambas manos, y el líquido que resulte se recibirá en una vasija vidriada. Si no se nota agua ni otra de las señales características de ahogamiento¹, se declarará que el sujeto murió ántes de la sumersión: en este caso debe atender el facultativo con mucha escrupulosidad al carácter de las heridas, contusiones &c., pero mucho mas á la causa que las produjo; porque siendo innegable que el sujeto al tiempo de caer en el agua pudo recibir contusiones y heridas por los cuerpos ocultos en ella, será el caso tanto mas dudoso, cuanto las heridas ó contusiones por su figura, sitio y demas circunstancias nos manifiestan una imposibilidad casi física de haber sido recibidas fuera del agua. Al contrario, si las heridas ó contusiones son tales que nos manifiestan por su carácter, situación, figura y sitio el instrumento que las hizo, entonces podremos declarar con certeza.

30. Cuando en el riguroso examen de un cadáver no se hallan señales exteriores ni interiores de haber sido herido ó ahogado, sin duda que al entrar en el agua estaba ya muerto el sujeto: en este caso la flacidez y demacración de las carnes serán un indicio cierto de que estaba enfermo, lo que tambien se podrá confirmar por relaciones de los que le trataban y conocían; mas si el referido sujeto no estuviese desmembrado, y por relaciones verídicas constase no estar enfermo, se buscará la causa de la muerte repentina en las diferentes cavidades por medio de la inspección anatómica².

31. Son tambien muy difíciles de justificar los delitos de exposición ó ocultación de parto, y el de infanticidio, entre los cuales hay esta diferencia, que el primero se comete cuando una muger queriendo ocultar su debilidad deja á la criatura en algun parage para que otro la recoja, exponiéndola de este modo á que perezca; y el segundo mas horroroso, es cuando la misma madre mata de intento la cria-

1 Mr. Portal, célebre facultativo francés, que diseccionó á una muger ahogada, notó en ella las señales siguientes internas. Primera, los vasos del cerebro llenos de sangre, tanto los senos como las arterias; segunda, el ventrículo derecho del corazón estaba lleno de concreciones sanguíneas, como tambien la arteria pulmonar; tercera, la vena cava y las yugulares estaban muy llenas de sangre; cuarta, en las vías aéreas habia un poco de serosidad espumosa y algo rojo; quinta, no halló gota alguna de agua en las vías alimentares; sexta, los troncos de las venas pulmonares contenían muy poca sangre, y aun habia ménos en la aorta y ventrículo izquierdo; séptima, la epiglotis estaba levantada; pero la

glotis, la cavidad de la laringe y de la boca estaban llenas de una espuma blanquecina: octava, las amígdalas, la campanilla, glándulas del paladar, la lengua y los labios estaban muy hinchados, y parecían cubiertos de vasos varicosos; nona, los ojos estaban salidos hacia afuera, y relucían en lugar de ser marchitados, y las párpabras muy hinchadas; décima, las otras partes estaban en su estado natural.

2 El que desee mayor instrucción sobre este punto, consulte á Foderé, quien en el capítulo 6.º y último del tomo 5.º de su *Medicina legal* habla con extensión de los ahogados.

tura, ó lo hace lentamente negándola el preciso alimento. Para probar la simple ocultacion se necesitan tres cosas; á saber, la certeza de la preñez; las señales de haberse verificado el parto recientemente, y la existencia de la criatura; pero para justificar el delito mas enorme de infanticidio, es necesario ademas de dichas tres cosas, asegurarse de que la criatura nació viva, de que su muerte no fué natural, y de que padeció realmente alguna violencia. Como muchas de estas pruebas suelen ser obscurísimas, y no hay ninguna otra acusacion que preste mas armas á la malignidad, solo deberá decidir el facultativo cuando tenga noticias ciertas y constantes, manifestando siempre la mayor reserva y circunspeccion en punto de presunciones.

32. Siendo á veces necesario en las causas de homicidio, y especialmente en las de envenenamiento, desenterrar el cadáver para asegurarse de la certeza del delito, diré lo que debe hacerse en el particular, previniendo ante todo que los jueces deben ser muy circunspectos para mandar hacer la exhumacion, excusándola siempre que no haya justa causa, ó no pueda suplirse con otro medio seguro la averiguacion que se intenta hacer con ella. Son motivos justos para desenterrar un cadáver los siguientes. 1.º Cuando despues de haberle dado sepultura se supo ó tuvo noticias de haber sido violenta la muerte. 2.º Cuando consta que se le enterró cautelosamente ó con sigilo y recato para evitar que fuese reconocido. 3.º Cuando despues del primer reconocimiento que se hizo del cadáver, sobreviene alguna causa ó circunstancia que obliga á ejecutarle de nuevo. 4.º Cuando en dicho primer reconocimiento se procedió con precipitacion, ó dejaron de inspeccionarse algunas heridas ó contusiones.

33. Para hacer la exhumacion se ha de pedir licencia al juez eclesiástico, pasándole un oficio atento; y si este no bastare, librándole exhorto con insercion de las deposiciones de los testigos que declaren haber sido violenta la muerte. Si el eclesiástico se obstinase en no dar dicho permiso, se ha de recurrir al superior para que le otorgue¹.

¹ Sobre este particular, he aquí lo que dice el sr. Elizondo en su *Práctica universal forense*, tomo 4 pág. 338 n. 7. „Si antes del reconocimiento del cadáver se hubiese á este dado sepultura eclesiástica, puede el juez de oficio mandar se exhume para que con su inspeccion ocular se tome el debido conocimiento de si las heridas fueron ó no mortales (De Sesse decis. 111), cuando por otra via no pueda constar del cuerpo del delito, ejecutándose esta diligencia sin necesidad de ocurrir al obispo ó su vicario. (Bobadilla lib. 3 de su *Política*, cap. 15 n. 93. Calder. decis. 9 n. 44); pero siempre con grande reverencia y veneracion á la iglesia, presenciando el acto los médicos, cirujanos, el juez

y escribano, con restitucion inmediatamente del cadáver, verificadas la cisura y designacion, al lugar del sepulcro, en que no deben poner los jueces eclesiásticos inconveniente á los magistrados reales, y si auxiliarles con su brazo y autoridad para que los delitos no queden impunes.” En favor del sr. Elizondo, que no exige la venia del juez eclesiástico para el desenterramiento y reconocimiento del cadáver, hace que de lo contrario podria por una considerable retardacion de aquel aumentarse mucho la corrupcion, y ser muy difícil reconocerle. Gutierrez *Práctica criminal* tom. 1 pág. 129 en la nota.

34. Obtenido este, pasará el juez á la iglesia ó cementerio con el escribano, dos facultativos de medicina ó cirujia, segun fuere el caso, el sacristan y algunos de los que enterraron ó vieron enterrar el cadáver; y mandando al sacristan que señale su sepultura, se le sacará de ella, y se le pondrá en un sitio profano. Allí tomará juramento á los facultativos mandándoles que reconozcan con escrupulosidad el cadáver; y acabada esta operacion, se le volverá á enterrar. Despues se tomará declaracion á los facultativos para que expresen circunstanciadamente lo que observaron, como tambien se examinará al sacristan y demas que concurrieron al acto para que depongan acerca de la identidad del cadáver, y habérsele vuelto á sepultar. En la ejecucion de todo lo referido ha de procederse con mucha vigilancia, y sin la menor pérdida de tiempo, á fin de que no se corrompa el cadáver, y se imposibilite el reconocimiento (*).

35. Hasta aquí he tratado de la averiguacion de un homicidio; pero si el delito fuese solo de heridas, pasará el juez con el escribano, cirujano y testigos á la casa ó parage donde estuviere el herido, y mandará que le reconozca aquel para que declare el estado en que se halla, las heridas que tiene, en qué parte del cuerpo &c. Despues tomará declaracion al herido bajo juramento, preguntándole cómo sucedió el caso, quién le hirió, con qué instrumento, á presencia de qué personas; y sabido el agresor por esta declaracion, mandará prenderle. Pero si á la sazón que fuere á tomar declaracion al herido, no le hallare capaz de hacerla, encargará al cirujano y asistentes que le avisen luego que lo esté, y haciéndolo estos no perderá momento para tomársela. Como á veces sucede que el mismo cirujano ó los que cuidan del herido tienen interes en que este no declare, ya porque estan hablados ó sobornados por el agresor ó sus parientes, cuidará el juez de visitar continuamente al herido, llevando siempre consigo al cirujano y escribano para que este lo ponga por diligencia, si aquel bajo de juramento expresa que no se halla el enfermo en estado de declarar. De este modo quedará el juez á cubierto, y no se le culpará de omiso en el tribunal superior.

36. Para el reconocimiento de las heridas se nombrarán ademas otro ú otros dos facultativos, quienes deben declarar cuantas son aquellas, sus síntomas y accidentes, en qué parte del cuerpo se ha

(*) „Como los cuerpos experimentan por punto general grandes mutaciones luego que cesa la vida, son muy pocos los conocimientos que puede suministrar el examen de los cadáveres exhumados. Los que se han dedicado á averiguar las causas mortíferas por medio de las disecciones anatómicas habrán visto muchas veces que es mas frecuente hallar los efectos de la muerte, que la verdadera causa de la enfermedad; pero sea de esto lo que fuere, ademas

de que es inútil la diseccion del cadáver cuando está ya corrompido, es tambien peligrosa, y no se puede obligar á ningun cirujano á que la ejecute. Por consiguiente, hablando de cadáveres exhumados, solo deben entenderse bajo este nombre los que se conserven frescos é incorruptos.” (Foderé tom. 4 cap. 15 cit. § 16). Gutierrez *Práctica criminal*, tom. 1 cit. pág. 130 en la nota.

llan, su calidad, longitud y profundidad, con qué instrumento fueron hechas y el estado en que se hallan, qué método se ha observado y debe observarse en la curacion, si el enfermo se restablecerá en mucho ó poco tiempo, si debe ó no guardar cama, si podrá durante la cura ejercer su oficio ó empleo, y en suma, no ha de omitirse circunstancia alguna que pueda dar al juez un conocimiento exacto de todo lo ocurrido para el acierto de su fallo (a).

37. Si se encontrare al herido en despoblado ó en la calle, se le llevará á su casa, y si no la tuviere ó fuere pobre, será trasladado al hospital, y no habiéndole, á otro parage donde pueda curarse, encargando á los asistentes que le cuiden bien (b).

38. Asimismo se ha de intimar al herido que observe cuanto le prescriban los facultativos, con apercibimiento que de lo contrario será responsable de las resultas; y á aquellos se encargará que le asistan con el mayor cuidado dando parte al juez de cualquiera novedad que ocurra. Si el herido sanase, harán declaracion de ello, expresando desde qué dia se puso bueno; pero si al contrario mu-

(a) Por bando de 18 de noviembre de 1834 reproduciendo lo dispuesto en otros muchos anteriores, se mandó que todos los cirujanos de esta capital, y demas pueblos del Distrito acudan prontamente y sin que sea necesario que preceda orden ó mandato de juez, á curar cualquier herido de mano violenta ó por casualidad á que sean llamados, en cualquiera hora y circunstancias, y concluida esta primera curacion darán aviso á alguno de los jueces que pueda conocer de la causa, inmediatamente ó dentro del preciso término de ocho horas si la del suceso fuere incómoda, bajo la multa de veinte y cinco pesos por la primera vez que faltaren á hacer la dicha curacion, ó á dar el aviso dentro del término prevenido: de cincuenta en la segunda, y dos años de destierro á veinte leguas del lugar; y de cien en la tercera y cuatro años de presidio, añadiéndose, que la aplicacion de estas penas á los infractores obrasen los tribunales del modo mas compatible con nuestro actual sistema y leyes vigentes. En decreto de 26 de julio de 1833, expedido por el gobierno en uso de facultades extraordinarias, se previno, que los facultativos empleados en los departamentos de los hospitales del Distrito federal y Territorios, pongan sin excusa ni pretexto alguno cada dia á las ocho de la mañana á disposicion de los jueces respectivos en las comisarias de entradas de los mismos establecimientos, las esencias de las heridas que deben haber reconocido y curado á los que se hubiesen recibido el dia anterior, y que cada cinco dias den tambien á la misma comisaria partes ó certificaciones separadas del estado en que se halla cada herido, para que puedan unirse á sus causas; en el concepto de que toda falta en el cumplimiento de esta obligacion, que deberá agregar-

se á las que fijan á los facultativos las constituciones de los hospitales, se castigará por la primera vez con la multa de veinte y cinco pesos, con la de cincuenta por la segunda, que impondrá y exigirá ejecutivamente el juez respectivo del sueldo de los interesados; y en la tercera, averiguada sumariamente la omision ó negligencia, se le privará sin apelacion ni recurso de su empleo, declarándolo inhábil por dos años para optar otro de los mismos establecimientos y de los de nombramiento del gobierno de la Federacion.—E.

(b) En el art. 26 del Reglamento de auxiliares aprobado por la Soberana Junta gubernativa en 6 de febrero de 1822 se previene: „Que en caso de homicidio, heridas ó semejantes, cuidarán de especificar en el parte los testigos presenciales y casas donde viven, y tomarán apuntes exactos de los reos y de los heridos cuando estuvieren en el caso de no dar su declaracion ante el juez correspondiente, y dichos apuntes los especificarán en el parte para que puedan servir de luz al juez en la sumaria; y el art. 27 añade: „En los casos del anterior artículo cuidarán mucho de hacer llamar á un sacerdote, y venir á un cirujano que ministren al herido los socorros espiritual y temporal que exija por pronto; y luego que esto se verifique lo harán conducir á la sala de heridos del hospital de S. Andres.” En el art. 19 de la *Castilla de auxiliares* aprobada por el Ayuntamiento de Méjico en 31 de agosto de 1827 se les ordena: „Que si el herido lo estuviere de tanta gravedad que se halle en peligro próximo de muerte, le tomarán declaracion por ante escribano, si lo hubiere, y si no, por ante dos testigos; pero fuera de este caso no podrán hacerlo en otro alguno.”—E.

riere, lo avisarán al juez, quien mandará al escribano poner la correspondiente fe de muerto, y á los facultativos que le asistieron mandará declarar si la muerte provino de las heridas; pues en caso de no ser así, no debe ser responsable de aquella el agresor. Si no resultare la muerte, y si alguna lesion que impida al herido ganar su sustento y el de su familia, deberá tambien constar esto en la declaracion; pues en tal caso debe condenar el juez al ofensor en la indemnizacion competente. Si los facultativos discordaren en sus declaraciones, se nombrará un tercero en discordia (a).

39. El delito de estupro ó desfloramiento tiene cierta conexion con el anterior, por la lesion que se hace á la estuprada así corporal como moralmente. La justificacion de este delito es harto difícil, pues como dice Foderé¹, por graves que sean las señales del desfloramiento, como basta un solo dia de descanso ó interrupcion para disiparlas, no se puede hacer uso de ellas cuando se ha pasado algun tiempo desde que se tuvo el acceso carnal. El célebre Buffon², hablando de la virginidad, dice que siendo esta un ser moral y una virtud que principalmente consiste en la pureza de corazon, ha llegado á ser un objeto fisico que ha merecido la atencion de todos los hombres, quienes han establecido sobre este particular opiniones, usos, ceremonias, supersticiones, y aun sentencias y penas, autorizando los abusos mas ilícitos y las costumbres mas indecentes: han sujetado al exámen de matronas ignorantes, y expuesto á los ojos de médicos preocupados las partes mas secretas de la naturaleza, sin reflexionar que semejante indecencia es un atentado contra la virginidad; que es violarla el procurar reconocerla, y que toda situacion indecorosa, y todo estado indecente que debe causar rubor á una doncella, es una verdadera desfloracion. Por otra parte, la anatomía deja problemática la existencia de la membrana del *himen* y de las carúnculas, y de consiguiente podemos repeler estas señales de virginidad como dudosas, y aun imaginarias. El mismo arbitrio nos queda para otro signo mas comun, y sin embargo igualmente equívoco, el cual es la efusion de sangre. En todos tiempos se ha creído que esta efusion era prueba real de la virginidad, y con todo es evidente que este supuesto indicio es nulo en todas sus circunstancias, en que la entrada de la vagina ha podido relajarse ó dilatarse naturalmente. Así se ve que muchas doncellas, aunque intactas no derraman sangre, y que otras que no lo estan, no dejan sin embargo de derramarla; unas en quienes la efusion es abundante y reiterada; otras en quienes solo se verifica una vez, y en muy corta cantidad; y otras en quienes no hay ninguna efusion

(a) Sobre la clasificacion medico-legal de las heridas véase la pág. 125. | 1 *Medicina legal*, tom. 2 cap. 2 pág. 36. | 2 *Historia natural*, tom. 4 pág. 81 y sigs.

de sangre, lo cual depende de la edad, de la salud, de la conformacion y de otro gran número de circunstancias. Nuestras costumbres son causa de que las mugeres no sean sinceras en orden á este artículo; pero con todo, ha habido mas de una que han confesado los hechos que acabo de referir (*Se han omitido por no dilatarnos mas*), y segun esta confesion, hay mugeres cuya supuesta virginidad se ha renovado hasta cuatro y cinco veces en el discurso de dos ó tres años."

40. "De lo dicho se infiere no haber cosa mas quimérica que las preocupaciones de los hombres en este particular, ni mas inciertas que las imaginadas señales de virginidad en el cuerpo. Una muchacha tendrá comercio con un hombre por la primera vez ántes de la pubertad, sin dar no obstante ninguna señal de esta virginidad; y pasado algun tiempo de interrupcion la misma muchacha, si está sana, cuando haya llegado á la pubertad, apénas dejará de dar todas estas señales, y de derramar sangre en los nuevos contactos: de suerte que no será doncella hasta despues de haber perdido su virginidad, y aun podrá volver á serlo muchas veces consecutivamente con las mismas condiciones; y por el contrario, otra que efectivamente estará virgen, no será doncella, ó por mejor decir, no tendrá la mas leve apariencia de serlo. En vista de lo dicho deberian los hombres tranquilizarse en esta materia, y no entregarse, como suelen hacerlo, á sospechas injustas, ni á júbilos falaces, segun se les figura tener motivo para uno y otro."

41. Sin embargo de lo dicho, asegura Vidal¹ y Foderé², que si los cirujanos fueren llamados poco despues del coito, podrán en algunos casos conocer sus efectos. Véase como se explica el primero. "Cuando despues del concúbito se observa que la extremidad del clitoris y los grandes labios de la bulba estan contusos, hinchados ó lividos, la entrada de la vagina rasgada y cruenta, las carúnculas mortiformes, contusas, laceradas, sanguinolentas y apartadas, las fibras membranosas que unen estas carúnculas entre sí tambien rasgadas y sanguinolentas, y dificultad en el andar, se podrá declarar que la tal doncella fué desflorada; pero la decision de la verdadera causa se debe dejar para los jueces."

42. Si unos autores de tanto crédito encuentran tales dificultades para acreditar la desfloracion, ¿qué aprecio deberá hacerse de la declaracion de dos matronas, con la cual, en concepto de nuestros prácticos debe calificarse este delito? Por estas razones y otras que se omiten en obsequio de la brevedad, opina el señor Gutierrez³, que nunca ó casi nunca debiera tratarse en juicio de pro-

¹ Cirujia forense, cap. 6 ns. 1 y 2.

² Medicina legal, cap. 2 pág. 38.

³ Practica criminal, tom. 1 pág. 164.

bar el desfloramiento ni virginidad, como cosas improbables por la falencia de todas las señales, y por los artificios á que se puede ocurrir; mayormente cuando aun pudiendo deponerse alguna que otra vez sobre ellas, se necesita tanta instruccion y sagacidad para descubrirlas, que muy raro facultativo se hallará capaz de hacer tal descubrimiento, y de consiguiente casi todos han de formar juicios errados ó inciertos.

43. No ménos dificultad ofrece la prueba del delito de violacion, ó sea la violencia que se hace á una muger para abusar de ella contra su voluntad. Cometiéndose este delito sin testigos, como es regular, léjos de ser facil justificarle, parece casi imposible que un solo hombre pueda cometerle, no habiendo mucha desproporcion en la edad, ó no valiéndose de algun artificio, como del uso de los narcóticos ú otras cosas semejantes; pues la muger tiene mas medios para oponerse á la violencia, que el hombre para vencer la resistencia que se le opone. Las pruebas de la violacion se han de sacar de la comparacion que se haga entre la edad de la muger acusadora y del acusado, y entre las fuerzas de ambos; como tambien de las señales de violencia que se hallen en las partes sexuales; pero sin embargo, siempre ó casi siempre que se trate de averiguar aquella, se advertirá mucha obscuridad, y podrán padecerse crasas y fatales equivocaciones. Por otra parte, no es muy difícil que una muger sagaz se valga de la seduccion ó de otros artificios para quejarse luego de haber sido violada¹.

44. En cuanto á la preñez que suele resultar del desfloramiento y la violacion, tambien se ofrecen grandes dificultades para justificarla, mayormente cuando no está adelantado el embarazo. En tal caso es preciso acudir á las señales que lo indiquen, por ejemplo, la retencion del menstruo, el aumento sucesivo del vientre y de los pechos, la inapotencia, los náuseas, vómitos &c. Estas y otras señales semejantes se llaman *racionales*, pero son muy equívocas, pues por una parte no siempre la falta de menstruacion es indicio de preñez, y por otra los síntomas indicados suelen hallarse tambien en las doncellas por otras causas. Hay otras señales *particulares ó sensibles*, que se adquieren por medio de un atento exámen del estado del cuerpo, del cuello y orificio del útero. Unidas estas con las anteriores, como debe hacerse para decidir sobre la existencia de la preñez, reciben un grado mayor de evidencia, ó se disminuye mucho su incertidumbre, por lo que comparando unas con otras el buen facultativo, podrá conocer lo que baste para satisfacer á los jueces. En los casos dudosos debe consultar con otros profesores, proceder con mucho

¹ Véase á Foderé en la obra cit. tom. 4 cap. 2.

tiento en sus decisiones, y esperar que el tiempo, que tantas veces oculta lo manifesto, descorra el velo, que ni con las doctrinas de los autores, ni con las mas escrupulosas investigaciones puede descorrerse.

45. Pasando ahora al delito de hurto, si este sucediese en la iglesia, formará el juez correspondiente auto de oficio, y luego acompañado del escribano, y testigos, pasará á aquella, la reconocerá toda, mandará poner por fe y diligencia todo lo que se encuentre y pueda conducir á la averiguacion del robo, ya sean las mismas cosas que se intentaron extraer, ya los instrumentos con que se hubiere hecho la efraccion, como barrenos, escoplos, limas &c., expresando en la diligencia el estado en que se halló, dónde estaba, y qué sujetos lo presenciaron, todo lo cual se señalará y depositará; luego se tomará declaracion á los testigos que concurrieron con el juez á la iglesia, manifestándoles todo lo que en ella se hubiere encontrado (dando fe el escribano de ser lo mismo), para que lo reconozcan, digan si es lo propio que se halló, y se les preguntará si saben de quién sea, ó á quién se lo han visto, y si hubiere algunas citas sobre esto, se evacuarán.

46. Iguales diligencias han de practicarse cuando el robo se haya hecho en alguna casa particular; bien entendido que así en este caso como en el anterior, se debe justificar la existencia antecedente de las cosas hurtadas en poder del robado, ó en el parage de donde se extrajeron, pues sin esto no se puede acreditar el cuerpo del delito. Al intento, si la iglesia hubiere sido robada, examinará el juez al sacristan, mayordomo de fábrica y demas personas que puedan saber del dinero ó alhajas que hubieren faltado, expresando con individualidad lo extraido y su anterior existencia en el sitio de donde faltó, y declarando que lo saben por haberlo visto ó por otra razon. Para mayor comprobacion de esto pueden practicarse dos cosas: 1.^a cuando el juez pase á la iglesia á reconocerla, mande hacer descripcion de las alhajas que se hallen en ella, y se cuente el dinero que hubiere quedado, á presencia de los testigos y escribano, poniéndolo este por diligencia: 2.^a que se testimonie el inventario que hubiese de las alhajas que tenia la iglesia, y se tome razon del dinero que existia en el archivo, para cuyo efecto se hará saber á la persona en cuyo poder obren los documentos que lo acrediten, los exhiba, recibiendo justificacion de como todas las alhajas inventariadas existian en la iglesia, por cuyo medio se vendrá en conocimiento de las que falten.

47. A veces sucede que se sorprende á los ladrones con las co-

1 Matth. De re crim. contrav. 35 n. 10.

sas robadas, en cuyo caso mandará el juez que se les registre inmediatamente con toda escrupulosidad ante el escribano y testigos, y cuanto se les encuentre se inventariará en el proceso, expresando las señas que tenga, y se pondrá en poder del escribano. Despues serán examinados los testigos que presenciaron el registro, y se les pondrá de manifesto las alhajas aprendidas para que declaren si son las mismas que se les cogieron.

48. Cuando de lo actuado resulte alguna sospecha ó presuncion contra alguno ó algunos, pasará el juez con el escribano y testigos á sus casas, y las reconocerá; y encontrando en ellas cosas robadas, se recogerán, señalarán y pondrá por fe y diligencia cuanto se hubiese encontrado, dónde, cómo y de qué modo; examinándose tambien todas aquellas personas que se hallaren presentes al registro, para que depongan lo que expresa la diligencia, y se les manifestarán las alhajas encontradas para que las reconozcan y digan si son las mismas que entónces vieron.

49. Cuando el robo fué hecho con efraccion ó rompimiento de puertas, ventanas, cómodas, &c., debe hacer el juez que estas sean reconocidas por peritos, no contentándose con que el escribano ponga fe del rompimiento ó lo expresen algunos testigos, pues solo á los peritos ha de darse crédito en las materias concernientes á su oficio ó arte, y por este medio se prueba el cuerpo del delito. Así que, siendo el rompimiento de paredes, harán el reconocimiento dos maestros de obras ó albañiles; si fuere de cómoda, cofre, arca, puertas, ventanas &c., las reconocerán los carpinteros ó ebanistas; y si de cerraduras ú otras cosas de hierro, se hará el reconocimiento por cerrageros ó herreros, y así respectivamente en las demas efracciones; procurando tambien el juez que los rompimientos se reconozcan ántes de repararse ó componerse lo rompido; pero habiéndose ya ejecutado esta composicion, hará que los que la hicieron declaren el estado en que se hallaba la cosa ántes de componerla ó repararla.

50. Para mayor instruccion de esta materia de hurtos especificaré algunos, manifestando las diligencias particulares que se hacen para la averiguacion de ellos, ademas de las generales que se practican en todos; para cuya explicacion me valdré de la doctrina del sr. Sanz en su tratado del *modo de instruir y sustanciar las causas criminales*, á quien siguió tambien el sr. Gutierrez, bien que omitiendo algunos de los casos que aquí se expresan.

51. Si el robo fuere de granos sacados de alguna panera, pasará el juez á ella con el escribano y testigos; se pondrá por diligencia lo que en ella se observe; mandará que se mida por dos personas el grano que en ella existe, y que se deposite. Si tiene noticia ó sospecha del sitio donde para lo robado, irá allá, y hará el conducente registro; y

encontrando alguna cosa que se presume ser de lo hurtado, se medirá por dos sujetos, se reconocerá y depositará judicialmente en alguna trox ó casa de algun vecino, donde se cerrará, y recogerá la llave el juez, poniéndose todo por diligencia. Luego examinará así á los testigos que concurren á la panera, como á los que asistieren al registro, para que unos y otros digan lo que vieron, y á todos los demas que sepan del robo, y especialmente al robado, á quien se le preguntará cuánto grano tenía ántes del insulto, qué personas lo sabian ó lo habian visto; y á todos, aunque sean la muger, hijos ó criados, se hará que depongan, para que declaren la anterior existencia y falta, y además de esto se les pondrá presente el grano depositado y hallado en casa del reo, para que expresen si es la misma calidad y especie que el que estaba en la panera. Despues de esto se nombrarán dos labradores, para que cotejando el grano hallado en casa del reo, con el que habia en la panera (que de ser uno y otro lo mismo dará fe el escribano), declaren con juramento si es lo propio lo uno que lo otro, y si convienen entre sí.

52. Si se roban las mieses de la era ó de las heredades, se registrará la casa ó era del que se sospeche reo, y los haces que se encuentren se depositarán, nombrándose dos labradores para que estos cotejen las mieses halladas en la casa ó era del robador, con las que el robado tuviere en la tierra ó era de donde hubiesen faltado, y declararán si convienen unas con otras, y si son de una misma calidad: y además de esto se examinarán los que las segaron, los que las condujeron á las eras, y unos y otros reconocerán las depositadas, y dirán si estas son de las propias que segaron ó acarrearón y faltan; y lo mismo hará el robado.

53. Cuando hubiesen abierto alguna bodega rompiendo sus puertas ó cerraduras, se harán las diligencias y reconocimientos que quedan sentados en los anteriores casos, y además si hubiese faltado vino se tratará de justificar cuánto habia en ella, cuánto se echa de ménos, examinando para ello al dueño y demas que este dijese lo pueden saber.

54. Si hubiese sospecha fundada de que alguno quitó el vino, se le registrará su casa, y hallándose alguna porcion, se recogerá y mandará que dos peritos lo prueben, como tambien el del robado, y cotejando el uno con el otro, declararán si en el color y en el sabor convienen, dando la razon de todo ello.

55. Cuando se hubiese descorchado algun colmenar, pasará á él el juez con el escribano y testigos, y habiendo fracturas de paredes ó puertas, se harán las diligencias que muchas veces van ya repetidas, y además de esto se nombrarán dos peritos que conozcan y declaren el estado que tienen las colmenas, y quanto sea conducente, así para

justificar el cuerpo de este delito, como el daño que han padecido. Se tratará de averiguar cuántas colmenas habia ántes del descorcho, en qué estado se hallaban, y para ello se examinará al robado, y á los que este dijese lo podian deponer.

56. Acerca del hurto de ganado lanar, debo advertir lo primero, que unos roban las cabezas ó reses para incorporarlas con sus rebaños, quitándoles las marcas ó señales que tienen, y poniéndoles otras distintas; otros las matan para comérselas, y otros las venden. En el primero de estos dos casos para justificar el cuerpo del delito se recibirá informacion de que á N. le han faltado tantas cabezas de ganado, examinando el dueño de este sus pastores y demas personas que puedan saberlo; y resultando del proceso prueba ó indicios de que se hallan en el ganado de F., pasarán á donde este se halle el juez con el escribano, el robado, sus pastores y testigos que hayan de puesto la falta de reses del ganado de N., y les mandará que las vayan entresacando del de F.: se pondrán aparte y se depositarán dando fe el escribano: y para mayor comprobacion de lo referido hará que el robado, sus pastores y los testigos declaren que aquellas reses que entresacaron del ganado de F. son propias de N., y las mismas que le faltaron de su ganado.

57. Para que esta diligencia salga bien ejecutada, lo mas acertado será que uno por uno de dichos pastores y testigos vayan entresacando las reses, sin que los unos vean lo que hacen los otros; y luego que uno las haya entresacado, se volverán las reses al rebaño poniéndolas alguna señal; inmediatamente hará otro lo mismo, y así sucesivamente todos, porque entresacando estos unas mismas, se hace mas eficaz la prueba. Además de esto nombrará el juez dos pastores que vean y reconozcan las reses entresacadas, y declaren si fuera de la señal que les ha puesto el ladrón se indica haber tenido otra, y si hay vestigios de ella, y de quién sea, y en qué parte se hallaba, y si conviene el lugar en que estaba la señal desfigurada con el mismo en que la tienen las ovejas del robado, para cuyo efecto reconocerá tambien estas.

58. Para justificar el cuerpo del delito en el segundo caso, esto es, cuando el ladrón las hurta para comerlas, resultando acreditado en autos, ó habiendo alguna sospecha calificada por la deposicion de algunos testigos, que alguno ha quitado reses, pasará el juez á su casa con el escribano y testigos, y hallando en ella carne, pellejos ú otra cosa que arguya ser robada, se depositará poniéndolo todo por diligencia; y se examinará á los que concurren al registro para que reconozcan y declaren lo que vieron, segun se ha dicho se debe hacer en otros registros.

59. Luego recibirá justificacion de á qué persona han faltado re-

ses lanares, y á todos y á sus pastores se les examinará, para que expresen las que han echado de ménos, y si saben quién las quitó, y dirán de qué señal usaba el robado en su ganado, y en qué sitio de la res se ponía, y si hubiese pieles depositadas y recogidas de casa ó poder de algunos de los reos, se harán presentes al robado y sus pastores para que declaren si son de las suyas ó no.

60. Si las pieles tuviesen señal, las reconocerán dos pastores, y declararán quién usa de ella, y al dueño y sus pastores se les examinará, y reconocerán estas, expresando si aquella señal es de la que usa en su ganado, y si le han faltado reses, cuántas, en qué tiempo y de qué sitio. Si semejantes ladrones hubiesen vendido la carne, se tratará de averiguar á quién, y se le examinará para que diga lo que hubiese habido. En todos estos casos será muy útil y aun necesario, que luego que se hallasen en casa del reo pieles ó carne, se le tome su declaracion ante todas cosas, para que diga de dónde lo hubo, y quién se lo dió, y se evacuarán las citas que hiciese, porque saliendo falsas, se le recargará mejor en la confesion, y podrá convencersele con lo mismo que dicen los citados por él. En el tercer caso, esto es, cuando despues de haberlas hurtado las venden, se hará lo mismo que abajo se dirá en el hurto de caballerías.

61. En los de cerdos se ejecutará lo propio que en los de reses lanares y otros de esta clase.

62. Otros se emplean en hurtar caballerías mayores y menores, segun se les proporciona la ocasion, y muchas veces por sospechas de que son mal habidas, se les aprende con ellas; y lo que ha de hacer la justicia es formar el auto de oficio correspondiente, prender al reo, depositar las caballerías, y encargar al depositario las tenga con el mayor cuidado y custodia, sin permitir á los que se digan dueños de ellas ni á otros que las vean y reconozcan hasta que el juez lo mande.

63. Si viniese el dueño en seguimiento del ladron, se le examinará, y lo mismo se ejecutará cuando estuviere ausente, sabiéndose quién es; y para ello se le hará comparecer ante la justicia que conoce de la causa, y en uno y otro caso se le preguntará cuándo le faltó la caballería, en qué parage se hallaba, qué señas tiene, quién se la quitó, qué personas se la vieron poseer ántes del robo; y á todas, ó á lo ménos dos, las examinará para que evacuen la cita, expresando todas la señas que tuviese; y ejecutado esto, se les manifestará la caballería aprendida para que el robado declare si es la misma que le quitaron, y los testigos la que le faltó, y le vieron poseer ántes del hurto.

64. Tambien se podrá hacer que la caballería robada se ponga entre otras, y que el dueño de ella, y los testigos la saquen de en-

tre ellas, señalándola, y diciendo aquel ser la suya, y estos la que le vieron tenía ántes del robo, lo que aconseja Reinaldo¹; pero esto solo se hará cuando el robado y testigos no la hubiesen visto despues que se aprendió con ella al ladron.

65. Ademas de lo referido se mandará que dos albéitares la reconozcan, y declaren si las señas que dan el robado y testigos concuerden con las que tiene dicha caballería; y declarando que sí, se podrá entregar al dueño, porque ya entónces está bien justificado el cuerpo del delito.

66. Si no apareciese quien sea el dueño de la caballería, y el reo declarase ser hurtada, se venderá en pública subasta, y con las formalidades prevenidas por derecho, y ántes de hacerlo declararán dos albéitares con juramento las señas que tuviese, para que si despues viniese el dueño se coteje por las que este diese; y en este caso se podrá prevenir al comprador no la enagene prontamente, para que si despues viniese el dueño, la vea y reconozca, declarando si es la que le faltó, y qué sujetos se la vieron ántes del hurto, y á estos se les examinará como va dicho.

67. Si muriese alguna caballería de las cogidas á los reos, tambien declararán judicialmente dos albéitares las señas que tuviese, y en este caso se podrá quitarla el pellejo, y guardarle en el modo posible, para que si despues viniese el dueño, ó se supiese quién es, se le examine sobre su falta y anterior existencia, y señas que tenia; y hecho, se le manifestará el pellejo para que le reconozca y declare si es de la caballería que le hurtaron; y lo mismo se hará con los testigos que aquel dijese puedan deponer su anterior existencia y falta: hecho esto, los dos albéitares cotejarán las señas que tienen aquellos con las que tiene el pellejo y resultan del proceso, y dirán si concuerden ó no.

68. Otras veces semejantes ladrones venden las caballerías, y teniendo noticia el dueño del paradero de la que le hurtaron, trata de recogerla de poder del comprador, quien sabiendo judicial ó extrajudicialmente que es suya, se la suele entregar sin dilacion alguna, por evitar entre ellos pleitos. En este caso para justificar este delito, y quién le cometió, se ha de examinar lo primero al robado, para que diga cuándo le faltó, y de quién la recogió: lo segundo al comprador, para que exprese quién se la vendió, cómo y cuándo, y si es cierto se la entregó al dueño; y lo tercero á las que se hallaron presentes al tiempo de la venta, para que digan quien fué el vendedor, y lo demas que pasó. Hecho esto, se recogerá la caballería de poder del dueño, y se depositará y manifestará á este, al comprador

¹ Lib. 2 Observ. cap. 14 n. 322.

y sujetos que presenciaron la venta para que declaren separadamente: el dueño, que aquella caballería es la misma que le faltó, y recogió de mano del comprador: este, que es la propia que le vendió el ladrón, y cogió de su poder el dueño; y los testigos, que aquella es la que vieron comprar á N, la que le vendió N. Además de esto se examinarán dos ó tres personas, vecinos del pueblo del robado, para que depongan la anterior existencia en poder de este, y se les manifestará también, para que declaren si es la misma que ántes del hurto tenía y le faltó. Si el comprador y testigos presenciales á la venta no conocieren al vendedor por su nombre, apellido ó vecindad, darán las señas que advirtieron en él, para que así se le pueda prender; y se les preguntará si caso que le viesen le conocerán; y respondiendo que sí, si después, en fuerza de la señas que ellos dieron, ó por otro motivo se le prendiese, es preciso para justificar la identidad de la persona del vendedor, el que aquellos le reconozcan en rueda de presos¹.

69. Como la falsificación de moneda es un hurto muy grave hecho al soberano y la causa pública, diré ahora lo que debe ejecutarse para la averiguación de este crimen. Luego que el juez tenga noticias ó sospechas fundadas de que alguno la fabrica, pasará con el escribano y testigos á la casa ó sitio en donde se sabe ó presume que le hace para reconocerle ó registrarle todo cuidadosamente; y hallándose moldes, cuños, ceniza, metal y otros cualesquiera instrumentos y materiales aptos para dicha fábrica, ó algunas monedas, se recogerá, señalará y pondrá todo en poder del escribano, quien ha de poner la correspondiente diligencia de ello. Después examinará el juez por sí mismo á los que fueron testigos del registro, á fin de que declaren del mismo modo que en los casos anteriores.

70. También serán examinados los criados y domésticos de la casa en donde se fabrica la moneda, para que digan quién era el fabricante, en qué lugar se hacía, quiénes concurrían á ello, qué monedas vieron vaciar, dónde paran, y cuáles sujetos las expendían; manifestándoles todo lo aprendido en casa del reo para reconocerlo, expresando si con ello se fabricaba la moneda. Si hubiere algunas otras personas que hayan visto lo referido ó sepan alguna cosa, se las examinará también.

71. Los jueces han de ser muy solícitos en buscar las monedas fabricadas, señalando y poniendo en poder del escribano las que recogiesen; examinando á los sujetos de quienes las hubiesen recogido, para que declaren de dónde las hubieron, y por qué manos han andado; evacuando cuantas citas se hiciesen hasta averiguar, si es

¹ Este reconocimiento en rueda de presos es muy falible, según haré ver mas adelante

tratando de este particular.

posible, quién fué el primero que las dió, y mostrándolas á todas para reconocerlas, y decir si son las mismas que pasaron de unos á otros.

72. Inmediatamente que se prenda á los reos, mandará el juez que á su presencia, la del escribano y testigos se les registre; y hallándose alguna moneda falsa, cuño ú otra cosa, se recogerá, se pondrán sus señas en autos, se reseñará presentes los reos, y después se mostrará á los testigos para que reconociéndola expresen si es lo mismo que al prenderlos se encontró á los reos, á quienes también se manifestará en su confesión con el mismo fin. A los domésticos que vieron fabricar monedas, se les pondrá de manifiesto las recogidas, dando fe el escribano de ser las mismas, para que las reconozcan y digan si son de las que vieron hacer.

73. Además se nombrarán dos plateros, que viendo las monedas recogidas ó aprendidas al reo, los moldes, cuños y demás cosas que se hallaron en su casa al tiempo del registro, declaren con juramento si dichos instrumentos son aptos para fabricar moneda falsa, y señaladamente para esto: si los materiales son á propósito para imprimirse los sellos de las armas nacionales, y si las monedas recogidas se fabricaron ó pudieron fabricar con los totales moldes y materiales, expresando todo lo demás que sea conducente según la calidad de las cosas encontradas. También reconocerán el sitio donde se fabricaba moneda, para declarar si era proporcionado para ello, según los vestigios ó señales que hubiese. Finalmente en estas causas se tratará de averiguar quién hizo los moldes, cuños y demás instrumentos aptos para dicha fábrica; quiénes concurrían á ello, llevaban los materiales, y adónde distribuían las monedas sabiendo que eran falsas; y procederá contra ellos.

74. Explicando lo que debe practicarse para averiguar el delito de falsificación de moneda, trataré de otras falsificaciones de distinta especie. Sea la primera cuando un escribano otorga una escritura pública, poniendo en ella cosa diversa ó contraria de lo que las partes dijeron, quisieron ó trataron. Para justificar el cuerpo de este delito, es preciso que todos los testigos instrumentales y demás que intervinieron en la escritura, digan con juramento, ó que ellos no asistieron á su otorgamiento ni fueron tales testigos, ó que lo contenido en ella no es lo que dijeron los contratantes, expresando entónces lo que trataron y dijeron. Indirectamente puede también falsificarse el instrumento por testigos, como si se acreditase que en el día que suena hecho v. gr. en Méjico, estaba el otorgante, ó el escribano, ó algún testigo en otro pueblo distante. Si otro cualquiera que no sea escribano, suplantando la firma de este y la de otros testigos, hiciere un instrumento falso, se examinará á dicho escriba-

no para que declare si se otorgó ante él; si son suyos el signo y la firma, de su puño y letra, y por tal la reconoce; como tambien á los testigos, á fin de que depongan si se hallaron presentes á su otorgamiento, y si son suyas las firmas que hubiese. Ademas de esto se nombrarán dos maestros de primeras letras ó escribanos para que cotejen el signo y firma del escribano y testigos con otros de los mismos, y declaren si convienen las de dicho instrumento con las de otros en que haya firmas de los mismos, que para ello mandará el juez se tengan presentes. Otra especie de falsedad se comete rompiendo, cancelando, quitando, añadiendo ó interlineado alguna cosa á un instrumento en parte substancial; en cuyo caso se prueba el cuerpo del delito por la vista ocular ó exámen que de ellos se mandará hacer por dos maestros de primeras letras ó escribanos. Ultimamente, cuando se falsean bulas de su Santidad, ú otros cualesquiera documentos, para probar el cuerpo del delito, se cotejarán los instrumentos falsos con otros legítimos por dos conocedores ó peritos.

75. En cuanto al delito de usar de medidas ó pesas falsas ó diminutas, se justificará comprobando estas dos peritos con las legítimas que estan depositadas como legales y públicas; de cuya comprobacion resultará cuánto tienen aquellas de ménos.

76. Otra de las falsedades que mencioné en el prontuario de delitos y penas, es la suposicion de parto que no ha habido. Para justificar el cuerpo de este delito se mandará que dos comadres ó cirujanos, segun la proporcion que hubiere, reconozcan á la muger que ha supuesto ó fingido el parto; y declaren si reconocen que haya parido, y cuánto tiempo habrá, dando las razones que para ello tuvieren. Tambien se preguntará á aquella qué personas estuvieron presentes a tiempo del parto, y á todas se les examinará para que declaren si es cierto haber parido; y diciendo que sí, se les pondrá presente la criatura para que declaren si es la misma ó es supuesta. Asimismo se averiguará de quién sea la criatura que tomó la muger que supuso el parto; quién se la dió; y acreditando ser la madre legítima, se le manifestará á esta para que declare si es su hija; y diciendo que sí, expresará qué personas se hallaron presentes al parto, para que estas la vean y reconozcan si es la que verdaderamente parió, y quitará la supuesta. Otras muchas falsedades hay parecidas á las anteriores, cuya enumeracion haria demasiado prolijo este capítulo, ademas de que por lo dicho en orden á la justificacion de las que van referidas, puede gobernarse el juez para otras que ocurran.

77. En los delitos de tumulto, asonada ó sedicion, se probará el cuerpo del delito justificando que los amotinados se congregaron en cierto lugar; que iban con armas ó sin ellas; que clamaban y voceaban

para que se hiciese tal cosa, con lo demas que hubiese ocurrido. Se tratará de averiguar quiénes fueron los que hacian lo referido, y quién ó quiénes fueron los autores y concitadores de todo esto¹; y si para ello hubo juntas, dónde se hicieron, y quiénes concurren á ellas. Si se hubiesen ocasionado muertes, heridas, robos y otros cualesquiera delitos, se justificará el cuerpo de ellos, segun se dice en los casos de esta naturaleza; y tambien se averiguará quién fué el que los causó, y contra todos se procederá, procurando aclarar bien lo que hubiese contra cada uno.

78. Cuando se hubiesen puesto en parages públicos ú otros pasquines ó libelos infamatorios, pasará el juez con el escribano al sitio donde estuvieren, y mandará este los arranque, recoja y rubrique, poniéndolo todo por diligencia; como tambien que hecho, lo junte al proceso principiado, dando fe de ser el mismo que recogió. Examinará á los testigos que hubieren visto fijado el pasquin, y se les mostrará para que le reconozcan, y declaren si es el mismo que vieron en tal sitio y tal dia. Ademas de esto se nombrarán dos maestros de primeras letras, y no habiéndolos, dos escribanos, para que vean dichos pasquines, y con juramento declaren á qué letras les parece se asimila la que en ellos se halla, para cuyo efecto se mandará por el juez, ántes de hacer este reconocimiento, que algunos sujetos, especialmente aquellos de quien se tiene alguna sospecha, á su presencia, la del escribano y testigos, escriban alguna cosa, haciendo que cada uno de ellos ponga su nombre en lo que escribiese, dando fe el escribano de ser letra de cada uno lo que ha escrito y firmado, y todo se juntará á los autos, para que lo tengan presente los peritos, á fin de hacer el reconocimiento.

79. Para justificar los delitos de incendio de casas ú otros edificios, pajares, mieses &c., pasará el juez al sitio donde estaba la cosa incendiada, haciendo que dos peritos reconozcan lo quemado, y declaren lo que hubiere sobre ello, y á cuánto ascenderá el daño causado. En estas causas se ha de tratar tambien de averiguar quién causó el incendio, y si fué con dolo, culpa ó por acaso. Iguales diligencias se practicarán cuando alguno cometa el delito de cortar ó arrancar árboles, viñas &c.

80. Para concluir esta materia hablaré del delito de fuga ó intento de fugarse de la cárcel, para cuya justificacion se han de practicar las diligencias siguientes. Luego que el juez tenga noticia de que los encarcelados se han huido ó lo han intentado, formará el correspondiente auto de oficio, mandando se pase á la cárcel para que se reconozca y vea el estado en que se halla, y se proceda á lo demas que

¹ Matth. *De re crim.* controv. 17. Reinaldo y Aceredo en los lugares citados.

haya lugar. Inmediatamente pasará el mismo juez á la cárcel con el escribano y testigos, y se pondrá diligencia, si los presos están allí ó no, quiénes se han fugado, y quiénes han quedado, qué rompimiento hay en ella, y todo lo demas que echase de ver; y habiendo algunas prisiones rotas, ó herramientas con que hubiesen hecho los rompimientos, se recogerán y depositarán, segun va dicho en otros casos, y se examinarán los testigos que asistieron á esto, para que depongan lo que vieron.

81. Estando rotos grillos, cadenas, candados y otras prisiones de hierro, se reconocerán por dos herreros ó cerrageros, quienes declararán la rotura que tuviesen, con qué instrumento fué hecha; y habiendo en la cárcel alguno con que se pudo hacer, le cotejarán y expresarán si el corte ó golpe que se halla en las prisiones viene bien con él, y si fué bastante para hacerla, y en cuánto tiempo.

82. Si además de esto hubiese rompimiento de paredes, se reconocerán por dos maestros de obras ó albañiles; y si hubiesen quebrantado puertas, ventanas ó el cepo, ó quemándolo, lo reconocerán dos carpinteros en la forma que ya va dicho, y declararán lo correspondiente á su arte.

83. En estos casos se averiguará el modo como se hizo ó intentó la fuga, quiénes fueron cómplices en ella, así por haber ayudado, como por haber dado instrumentos, y á los que resultasen reos, se les prenderá, y procederá contra ellos¹. También se pondrá preso al alcaide, pues este tiene la obligacion por su oficio de guardar los presos, y por no haberlo hecho incurre en varias penas².

84. Si los reos presos hubiesen herido, muerto ó maltratado al alcaide ú otro alguno para lograr mejor la fuga, se harán los mismos reconocimientos que quedan expuestos en las causas de esta naturaleza.

85. Se previene que las de fuga, siempre se han de formar, seguir y sustanciar en pieza separada de los autos principales, sin mezclar en estos diligencia alguna del incidente de fuga, y se procurará abreviar este, de suerte que esté concluso al mismo tiempo que la causa principal, para que sobre todo recaiga la sentencia.

86. Si el que se huyó de la cárcel se presentase en tribunal superior, entónces por la fuga no ha cometido delito, ni incurrido en pena alguna³.

87. Me he extendido tanto en este capítulo considerando lo importante que es hacer bien la averiguacion del delito, pues que sin ella

¹ Matth. contrav. 17 n. 10.

² LL. 17 y 18 tit. 38 lib. 12 N. R. L. 6 y sig. tit. 29 part. 7. Gom. lib. 3 Var. cap. 9 n. 11, y cap. 3 n. 16. Bobadilla lib. 3

cap. 15 n. 120. Matth. *De re crim.* contrav. 18 y 19.

³ Giurb. cons. 66. *Cur. Philip.* part. 3 § 11 n. 13. Acev. en la ley 7 tit. 26 lib. 8 R.

no ha lugar á ulteriores procedimientos, segun indiqué al principio. Por esto se han especificado los delitos que suelen ocurrir con mas frecuencia, y en órden á los demas, no será difícil que los jueces y escribanos acierten el modo de hacer bien las averiguaciones, guiándose por los principios que aquí van sentados, y practicando de las varias diligencias mencionadas las que conduzcan, segun la naturaleza y circunstancias de cada caso.

CAPITULO II.

Averiguacion del delincuente.

- 1 Hay causas en que puede aparecer el delito cometido, y no el delincuente; pero las hay en que resultan á un mismo tiempo el uno y el otro. En el primer caso se hace constar ante todo el delito, reservando la accion de proceder contra el que resulte delincuente de las primeras averiguaciones. En el segundo caso se dirige la averiguacion contra uno y otro simultáneamente.
- 2 ¿Por cuántos medios se hace la averiguacion del delincuente? Primero. Por escritos ó documentos, por ejemplo, cartas en que se comunicasen los delinquentes.
- 3 Segundo medio por testigos. Se han de examinar en este estado de la causa cuantos se presume han de tener noticia del delito y del delincuente, como tambien los que sean citados en las declaraciones de aquellos.
- 4 Al testigo citado se le impone de la cita leyéndole lo relativo á ella, despues de haberle recibido juramento. Estando negativo, vario ó contradictorio en su declaracion, se recurre al medio del careo.
- 5 Defensa de este, contra la opinion de algunos autores que le desaprueban.
- 6 Podrá ser tratado como reo sospechoso el testigo citado que niega absoluta y terminantemente un hecho positivo, atestiguado y confirmado por otros.
- 7 Si el que ha de carearse estuviere herido de peligro, se anticipará la diligencia del careo.
- 8 El testigo debe ser apremiado si se resiste á declarar.
- 9 Para sufrir dicho apremio no es menester que el testigo sea citado por otro.
- 10 Sin embargo de lo dicho en los dos párrafos anteriores, se ha de atender en el apremio á las circunstancias del testigo.
- 11 Cuando el testigo funda su resistencia á declarar en privilegio del fuero que le corresponde, se saca licencia de su gefe.
- 12 En causas criminales, toda persona, aunque esté constituida en dignidad, debe ir á declarar al tribunal.
- 13 Si el testigo fuere vario en su declaracion, de modo que resulte contradiccion de sus palabras, tiene tambien lugar el apremio.
- 14 El testigo no solo debe declarar sobre lo principal de la pregunta ó cita que se le hace, sino que además ha de explicar las circunstancias del suceso.
- 15 Siendo el dicho de cierta ciencia, la asercion ha de ser positiva y determinada, sin usar de voces ambiguas, generales é indeterminadas.
- 16 La declaracion del testigo ha de extenderse en los mismos términos con que él se haya explicado.
- 17 El exámen del testigo ha de hacerse con referencia al auto de oficio, denuncia ó querrela.

haya lugar. Inmediatamente pasará el mismo juez á la cárcel con el escribano y testigos, y se pondrá diligencia, si los presos están allí ó no, quiénes se han fugado, y quiénes han quedado, qué rompimiento hay en ella, y todo lo demas que echase de ver; y habiendo algunas prisiones rotas, ó herramientas con que hubiesen hecho los rompimientos, se recogerán y depositarán, segun va dicho en otros casos, y se examinarán los testigos que asistieron á esto, para que depongan lo que vieron.

81. Estando rotos grillos, cadenas, candados y otras prisiones de hierro, se reconocerán por dos herreros ó cerrageros, quienes declararán la rotura que tuviesen, con qué instrumento fué hecha; y habiendo en la cárcel alguno con que se pudo hacer, le cotejarán y expresarán si el corte ó golpe que se halla en las prisiones viene bien con él, y si fué bastante para hacerla, y en cuánto tiempo.

82. Si además de esto hubiese rompimiento de paredes, se reconocerán por dos maestros de obras ó albañiles; y si hubiesen quebrantado puertas, ventanas ó el cepo, ó quemándolo, lo reconocerán dos carpinteros en la forma que ya va dicho, y declararán lo correspondiente á su arte.

83. En estos casos se averiguará el modo como se hizo ó intentó la fuga, quiénes fueron cómplices en ella, así por haber ayudado, como por haber dado instrumentos, y á los que resultasen reos, se les prenderá, y procederá contra ellos¹. También se pondrá preso al alcaide, pues este tiene la obligacion por su oficio de guardar los presos, y por no haberlo hecho incurre en varias penas².

84. Si los reos presos hubiesen herido, muerto ó maltratado al alcaide ú otro alguno para lograr mejor la fuga, se harán los mismos reconocimientos que quedan expuestos en las causas de esta naturaleza.

85. Se previene que las de fuga, siempre se han de formar, seguir y sustanciar en pieza separada de los autos principales, sin mezclar en estos diligencia alguna del incidente de fuga, y se procurará abreviar este, de suerte que esté concluso al mismo tiempo que la causa principal, para que sobre todo recaiga la sentencia.

86. Si el que se huyó de la cárcel se presentase en tribunal superior, entónces por la fuga no ha cometido delito, ni incurrido en pena alguna³.

87. Me he extendido tanto en este capítulo considerando lo importante que es hacer bien la averiguacion del delito, pues que sin ella

¹ Matth. contrav. 17 n. 10.

² LL. 17 y 18 tit. 38 lib. 12 N. R. L. 6 y sig. tit. 29 part. 7. Gom. lib. 3 Var. cap. 9 n. 11, y cap. 3 n. 16. Bobadilla lib. 3

cap. 15 n. 120. Matth. *De re crim.* contrav. 18 y 19.

³ Giurb. cons. 66. *Cur. Philip.* part. 3 § 11 n. 13. Acev. en la ley 7 tit. 26 lib. 8 R.

no ha lugar á ulteriores procedimientos, segun indiqué al principio. Por esto se han especificado los delitos que suelen ocurrir con mas frecuencia, y en órden á los demas, no será difícil que los jueces y escribanos acierten el modo de hacer bien las averiguaciones, guiándose por los principios que aquí van sentados, y practicando de las varias diligencias mencionadas las que conduzcan, segun la naturaleza y circunstancias de cada caso.

CAPITULO II.

Averiguacion del delincuente.

- 1 Hay causas en que puede aparecer el delito cometido, y no el delincuente; pero las hay en que resultan á un mismo tiempo el uno y el otro. En el primer caso se hace constar ante todo el delito, reservando la accion de proceder contra el que resulte delincuente de las primeras averiguaciones. En el segundo caso se dirige la averiguacion contra uno y otro simultáneamente.
- 2 ¿Por cuántos medios se hace la averiguacion del delincuente? Primero. Por escritos ó documentos, por ejemplo, cartas en que se comunicasen los delinquentes.
- 3 Segundo medio por testigos. Se han de examinar en este estado de la causa cuantos se presume han de tener noticia del delito y del delincuente, como tambien los que sean citados en las declaraciones de aquellos.
- 4 Al testigo citado se le impone de la cita leyéndole lo relativo á ella, despues de haberle recibido juramento. Estando negativo, vario ó contradictorio en su declaracion, se recurre al medio del careo.
- 5 Defensa de este, contra la opinion de algunos autores que le desaprueban.
- 6 Podrá ser tratado como reo sospechoso el testigo citado que niega absoluta y terminantemente un hecho positivo, atestiguado y confirmado por otros.
- 7 Si el que ha de carearse estuviere herido de peligro, se anticipará la diligencia del careo.
- 8 El testigo debe ser apremiado si se resiste á declarar.
- 9 Para sufrir dicho apremio no es menester que el testigo sea citado por otro.
- 10 Sin embargo de lo dicho en los dos párrafos anteriores, se ha de atender en el apremio á las circunstancias del testigo.
- 11 Cuando el testigo funda su resistencia á declarar en privilegio del fuero que le corresponde, se saca licencia de su gefe.
- 12 En causas criminales, toda persona, aunque esté constituida en dignidad, debe ir á declarar al tribunal.
- 13 Si el testigo fuere vario en su declaracion, de modo que resulte contradiccion de sus palabras, tiene tambien lugar el apremio.
- 14 El testigo no solo debe declarar sobre lo principal de la pregunta ó cita que se le hace, sino que además ha de explicar las circunstancias del suceso.
- 15 Siendo el dicho de cierta ciencia, la asercion ha de ser positiva y determinada, sin usar de voces ambiguas, generales é indeterminadas.
- 16 La declaracion del testigo ha de extenderse en los mismos términos con que él se haya explicado.
- 17 El exámen del testigo ha de hacerse con referencia al auto de oficio, denuncia ó querrela.

- 18 Explicándose con torpeza ó duda el testigo, se le explora con preguntas directas é indirectas.
- 19 Si el juez ve que el testigo contesta con conocimiento y discrecion, lo examinará no solo acerca de los puntos principales que allí se expresan, sino tambien de las circunstancias que tienen relacion con el hecho.
- 20 Estas indagaciones minuciosas sirven á veces no solo para descubrir el reo principal, sino tambien para que el mismo testigo se descubra cuando ha tenido alguna parte en el delito que trata de averiguarse.
- 21 Cuando por la variedad, contradicciones del testigo ú otro accidente aparece su complicidad en el delito, se le hacen preguntas directas é indirectas de inquirir como si fuese reo.
- 22 El testigo debe expresar el nombre del delincuente, su patria, oficio y vecindad, si lo sabe, y en su defecto dará noticia de las señas corporales y vestido que este llevaba.
- 23 De la declaracion del testigo cuando se funda en la fama pública. Requisitos que deben concurrir en esta para que merezca algun crédito.
- 24 En las declaraciones debe expresarse como cosas esenciales, el dia ó fecha, y á veces la hora, el nombre del juez y del testigo, su oficio, vecindad, edad y juramento.
- 25 En este estado de la causa, como se trata de inquirir, se admite todo testigo.
- 26 Del reconocimiento en rueda de presos.
- 27 Falibilidad de este medio de averiguacion.
- 28 Del tercer medio para proceder á la averiguacion del delincuente, que es la confesion.
- 29 Cuarto y último medio de averiguacion. Los indicios ó presunciones.
- 30 * Cuándo y en qué términos podrá verificarse el registro de casas y papeles?*

1. **E**l segundo objeto de la sumaria es la averiguacion del delincuente. Hay causas, como la de hurto, homicidio y otras en que puede aparecer el delito y no el delincuente; pero las hay en que resultan á un mismo tiempo el uno y el otro, como por ejemplo, en la injuria verbal. En el primer caso se hace constar ante todo el delito, reservando la accion de proceder contra el que resulte delincuente de las primeras averiguaciones. En el segundo caso, es decir, cuando el delito y el reo aparecen á un mismo tiempo, se dirige la averiguacion contra uno y otro simultáneamente, atendiendo principalmente á justificar la existencia del delito, pues que sin acreditar esta no puede pasarse á ulteriores procedimientos, como ya se ha dicho, excepto en ciertos casos que se expresarán en el capítulo siguiente, párrafos 5, 6 y 7.

2. La averiguacion del delincuente se hace de cuatro modos, á saber: 1.º Por escritos ó documentos, por ejemplo, cartas en que se comunicasen los delincuentes. 2.º Por testigos. 3.º Por confesion judicial y extrajudicial. 4.º Por indicios ó presunciones. En órden á los documentos advertimos tres cosas: 1.ª Que siendo á propósito para justificar el delito y delincuente, pueden presentarse en

cualquier estado de la causa, aunque estén llamados los autos para sentencia, con tal que no esté pronunciada¹. 2.ª Que la calificacion del delito en el escrito será de ningun valor, siempre que este no se refiera á sujeto determinado. En el prontuario de delitos y penas dijimos que por varias leyes está prohibido todo procedimiento criminal en virtud de anónimos²; y en órden á cartas observaré que no deben los jueces valerse de la falaz estratagema de escribir al que está sindicado de un delito cartas supuestas ó fingidas con nombre simulado de su corresponsal para abrir camino á la averiguacion. La justicia, así como ha de ser inflexible en la persecucion de los delitos y castigo de los reos, ha de guardar aquella dignidad propia de su carácter, sin usar de medios dolosos ni supercherías indignas de la rectitud é imparcialidad con que deben proceder los tribunales. *Y 3.ª que si aconteciere que en causas de robos y otras graves solicite algun juez se le entreguen las cartas del reo ó reos presos, no se entregarán sino al mismo reo á presencia del juez, y abiertas por él quedará al arbitrio del juez el pedírselas, para reconocer si pertenecen á la causa; y cuando por el estado de ella y lo grave del delito se hubiere puesto al reo en encierro, privándole de toda comunicacion, si el juez tuviere por preciso que se le abran las cartas, pasará oficio á los administradores de correos para que interviniendo el consentimiento de estos y segun las circunstancias, se proceda á lo que mas conduzca para la mejor administracion de justicia; en la inteligencia de que la seguridad y confianza del público no permite pueda abusarse del secreto que merece la correspondencia, sino en los casos mas urgentes y graves en que la misma seguridad del público lo requiera; y que en manera alguna, en ningun otro caso se abrirán tales cartas por otra persona que el reo, ó quien él señale formalmente si no supiere leer³.*

3. Por lo que hace al segundo medio de averiguacion, que es por testigos, se examinan en este estado de la causa cuantos se presume han de tener noticia del delito y delincuente⁴. Por las citas de ellos se procede al exámen de los citados, ocupando al mismo tiempo los papeles, libros, ropas, instrumentos ó cosas que citen, indiquen y puedan conducir al objeto; y en todo caso se ha de anteponer ó evacuar primero la diligencia mas urgente, ó de cuya retardacion se siga peligro. Tambien es de advertir que si la causa se principia por denuncia, se hace servir de testigo al propio denunciador.

4. Al testigo citado se le impone de la cita, leyéndole lo relativo

1 Larr. aleg. 66 Pareja *De nov. instrum. edit.* tom. 2 tit. 6 resol. 2 n. 10.
2 Véase la pág. 72.
3 LL. 6 y 15 tit. 13 lib. 3 N. Real órden de 20 de agosto de 1777 inserta en Beleña

tom. 2 n. 32 y la de 29 de diciembre de 1789 *Teat. de la Legisl.* tom. 9 pág. 350 y decreto de 13 de enero de 1811.

4 Herrer. *Pract. crim.* lib. 1 pág. 102 n. 3.

á ella despues de haberle recibido juramento. Si las citas son varias de un testigo á otro, se tiene la precaucion de mostrarle primero solo una, y contestada ó negada, se procede á las demas. Y si la cita es de muchos, solo se acota la de uno, á no ser que la niegue, en cuyo caso se le reconviene con la de todos, para que en fuerza de esta calificacion se preste á deponer con verdad. Despues de evacuada la cita, se le hacen otras preguntas indagatorias propias del presente estado de la causa. Si contesta á ellas, se extiende la respuesta, y si las niega, se expresa generalmente habersele hecho, y que las ignora. A esto se procede sin auto; á no ser que despues de la cita se atravesen otras diligencias que causen intermision¹: Siendo el proceso voluminoso de muchos reos, muchos testigos ó muchas citas, se apuntan estas al margen con esta nota: *Cita*; para que no se confundan, y se evacuen todas sin omision de alguna; y al membrete inicial de la declaracion del testigo citado, está remissiva: *testigo citado á f. N.²*. Esta misma práctica rigè en las citas que resultan de las declaraciones y confesiones de los reos. Apareciendo fallida la cita por la negativa ó contradiccion del citado, se procede al careo, esto es, el juez manda juntar al citante y al citado para que con sus mutuas reconvençiones puedan aclararse mejor los hechos, tomándoles tambien juramento, y leyéndoles las declaraciones á cada uno ó á los dos juntos sus propias deposiciones, y las del otro³. Tambien está en uso el careo entre los reos cuando son muchos y se contradicen, mas no entre el reo y los testigos, excepto en los tribunales militares.

5. Los señores Vilanova en su *Tratado universal teórico y práctico de los delitos y delincuentes*, tomo 2 página 53 y siguientes, y Gutierrez en su *Practica criminal*, tomo 1.º página 260 y siguientes, desaprueban el careo, como un medio de inquirir sujeto á varios inconvenientes; pero cuando no hay otro medio de aclarar ó desvanecer las contradicciones en que incurren el citante y el citado, por qué no ha de recurrirse al arbitrio sencillo y franco de hacerles ver lo que mutuamente han dicho, para que el hombre veraz pueda argüir con sus reconvençiones al engañoso ó fraudulento? Se dice que el mas astuto ó mas descarado envolverá fácilmente al otro ménos advertido ó mas tímido; pero la presencia del juez alentará á este si ha dicho verdad, y su ingenuidad misma bastará para destruir la falacia del otro. Por otra parte, el juez mismo descubrirá por las preguntas, respuestas, réplicas, semblantes y otras circunstancias, quien ha dicho la verdad; el delincuente ó perjuro estrechado con las reconvençiones que se le hagan, se intimidará, y en último resultado vendrá á

1 Herrer. en el lugar cit. lib. 1 § cap. 32 pág. 96 ns. 7 y 8. | 2 Herrera allí. | 3 L. 57 tit. 5 lib. 2 R., ó 3 tit. 6 lib. 12 N

confesar lo cierto, ó por lo ménos se conocerá su perjuicio. Tiene otra ventaja el careo, y es que resultando contestes los careados, no se exige su ratificacion, aun cuando suele hacerse á mayor abundamiento. Por estas razones y otras que se omiten, se halla admitido en cuasi todas las naciones de Europa; si bien solo deberán usarle los jueces cuando conozcan que podrá ser útil á la averiguacion, y de ningun modo perjudicial al progreso de la causa¹. De todos modos nunca decretará el juez lego un careo sin acuerdo de asesor, ni ha de fiarse esta diligencia al escribano actuario.

6. Si el testigo citado negare absoluta y terminantemente un hecho positivo que atestiguan y confirman otros, podrá ser tratado como reo sospechoso en el delito principal y en el de perjurio.

7. Si el que ha de carearse está herido con peligro de morir, ó agravarse, y de privarse de juicio ántes de llegar al estado oportuno de la causa, se anticipa esta diligencia sin esperarlo, atendida su urgencia.

8. Si el testigo se resiste á declarar, se le conminará haciendo constar en la cabeza de la declaracion su rebeldia; á que sigue auto fundado en ella, y se le manda que por primero, segundo, tercero y último perentorio término la dé bajo apercibimiento de prision y demas penas que haya lugar en derecho; sin que en esta parte haya diferencia de la contumacia del testigo á la del reo². Si todavia se mantiene reacio, se ejecuta el apercibimiento indicado, agravándose la prision con grillos, y sobre todo se le priva la comunicacion con toda persona, tomándole nueva declaracion, para ver si ha desistido de su obstinada resistencia, y en el caso de insistir en ella, se toman otras providencias aun mas rigurosas; pudiendo tambien apercibirle y declararle sospechoso ó cómplice en el delito de que es preguntado, porque el contumaz es reo presunto segun derecho.

9. No es preciso que el testigo sea citado por otro para sufrir apremio, si se resiste á declarar; pues basta que el juez se lo mande, porque todos estan obligados á cumplir los mandatos de la justicia; y mas cuando en ello se interesa la causa pública.

10. Sin embargo de lo dicho, se ha de atender en el apremio á las circunstancias del testigo, esto es, á su honor, delicadeza, sexo, estado y condicion, moderando dicho apremio por su categoría y circunstancias; y sobre todo si fuese muger preñada³.

11. Cuando la resistencia á declarar se funda en privilegio del fuero que le compete, se saca licencia de su gefe, y si es eclesiástico ha de procederse con mucho miramiento, pues ademas de no poder declarar en causas criminales de que resulte pena de sangre, pa-

1 Real orden de 26 de julio de 1803 inser. | 2 Herrera en el lug. cit. | 3 Herrera lib. 1 cap. 15 n. 4 pág. 129.
ta en los *Juzg. milit.* tom. 3 pág. 179. |

rá las demas en que puede servir de testigo, se debe impetrar la licencia con varios requisitos, de que se hablará cuando se trate de la prueba en el plenario, donde se expresarán tambien los casos en que tiene ó no lugar el apremio respecto de ciertas personas unidas con los vínculos de parentesco, como padres, ascendientes, marido, mujer, hermanos, criados, y así otros de esta intimidad¹.

12. Aunque en la causa civil las personas ilustres y constituidas en dignidad, como eclesiásticos, militares, abogados y doctores, deben ser examinados como testigos en sus casas, no en la criminal ni en la civil muy ardua, en cuyos casos han de ir al tribunal, y á su efecto pueden ser apremiados²; y si fueren forasteros se les hace comparecer por medio de requisitorias; como que por el mismo juez de la causa personalmente han de examinarse, no por el requerido, si es grave, ó de aquellas en que pueda recaer pena de sangre, corporal ó de destierro, pero al contrario si es leve³.

13. Si el testigo fuere vario en su declaracion, de modo que resulte contradiccion en sus palabras, tiene tambien lugar el apremio, para que se afirme en un solo dicho ó concepto, segun se dirá mas extensamente en el plenario⁴.

14. El testigo no solo debe declarar sobre lo principal de la pregunta ó cita que se le hace, sino que ademas ha de explicar las circunstancias del suceso, especialmente cuando de omitirse estas, ha de quedar confuso ó dudoso lo declarado. La manifestacion de dichas circunstancias conduce para muchos fines, pues calificada la verdad de lo que se depone, facilita á veces la defensa é inocencia del reo, y constituye sospechoso en otras al propio testigo, tanto en la falsedad de su dicho, como en la culpa del delito que se indaga. Por lo mismo callándolas puede y debe el juez preguntarle de estas, y hacer que explique hasta la mas mínima particularidad, sea á favor del reo ó contra él, para que la deposicion resulte fundada y terminante⁵. Tambien ha de dar razon de sus dichos, pues de otro modo claudicará lo depuesto por este defecto sustancial⁶.

15. Siendo el dicho de cierta ciencia, la asercion ha de ser positiva y determinada, sin usar de voces ambiguas, generales é indeterminadas, como el decir por ejemplo, así lo entendió el testigo, así lo

1 Nótese que en real orden de 24 de junio de 1796 publicada en Méjico á 10 de noviembre, se previene, que cuando el crimen militar ó el cuerpo de el se haya de justificar con testigos ó facultativos sujetos á juez ordinario, eclesiástico ó secular, ó á prelado regular, prevenga á sus súbditos, luego que se les pase oficio por el fiscal del proceso, evacuen la declaracion que este les pida, bajo lo prescrito en sus respectivos casos por los cánones de la Iglesia, concurriendo para ello dichos individuos al parage y

hora que les citen, á fin de que no produzca atraso tan importante servicio. Esta disposicion aunque se refiere solo á los procesos militares, creamos que debe extenderse á todos por paridad de razon.—E.

2 Farinac. *De testib.* q. 77 n. 213 al 223, 235 y 238. Véase el tom. 5 págs. 23 y 27.

3 *Cur. Philip.* part. 3 § 10 n. 10.

4 *Cur. Philip.* dicha part. 3 § 15 n. 13.

5 *Cur. Philip.* part. 3 § 15 n. 13.

6 *L. 26* tit. 16 part. 3, y gl. de Greg. Lop.

juzgó, así lo echó de ver, ú otras cosas semejantes que no concluyen ni deciden la materia. Mas cuando depone de conjeturas, de credulidad ó de presuncion, ha de fundar el juicio que formó, explicando con certeza los motivos que tiene para ello¹.

16. La declaracion del testigo debe extenderse en los mismos términos con que él se haya explicado, aun cuando las voces sean mal sonantes, siempre que en ellas consista el nervio de las pruebas; pero no siendo así, podrán substituirse otras mas decentes.

17. El exámen del testigo ha de ser con referencia al auto de oficio, denunciacion ó querella. Si no consta el delincuente, porque la inquisicion contra este es general, no se le nombra aunque resulte en otras partes del proceso; y aun cuando conste, por dirigirse el auto ó querella contra reo determinado, lo mas seguro es no manifestarlo, y preguntarle impersonalmente de este modo: *qué sabe de tal delito, y quién le cometió*, inquiriendo la verdad con otras preguntas indirectas y generales, no sea que por reconocimiento ú otro motivo falte á la verdad².

18. Explicándose con torpeza ó duda el testigo, se le explora con preguntas directas é indirectas. No satisfaciendo á ellas, se le exige la causa de su indecision ó perplejidad. Y si últimamente se observa que desvaria en su dicho, se le reconoce cómplice sospechoso, y se defiende á su prision y arresto.

19. Si el juez ve que el testigo contesta con conocimiento y discrecion, le examinará no solo acerca de los puntos principales, como son la causa que motivó el hecho, los sujetos motores y perpetradores, y el modo y forma de la perpetracion, sino tambien de las circunstancias que le acompañaron, á saber: el lugar de lo acaecido, su situacion, las personas concurrentes y circunstancias; su positura, el trage, las armas é instrumentos, la hora, el auxilio de la luz natural ó artificial, la obscuridad, facilidad ó dificultad de conocerse, verse, oirse y tocarse, la distancia de un punto á otro, el tiempo que hacia, si era sereno, lluvioso ó tempestuoso, los ademanes, pasos, señas y movimientos, los efectos resultantes de los hechos, y cuantos extremos se juzgue han de contribuir á la indagacion³. Esta en cada delito suele ser de diversa especie, y así con arreglo al objeto que tenga, se han de hacer las preguntas que conduzcan, aun cuando parezcan nimias ó fútiles, pues á veces estas proporcionan importantes descubrimientos.

20. Estas indagaciones minuciosas sirven á veces, no solo para descubrir el reo principal, sino tambien para que el mismo testigo se descubra, ya cohonestando ciertos hechos de mala especie, ya discul-

1 *Herrer.* lib. 9 cap. 3 n. 21.

2 *L. 3* tit. 30 part. 7. *Herrer.* en el lug. cit.

3 *L. 28* tit. 16 part. 3.

pándose intempestivamente, tergiversando las cosas, aplaudiendo la conducta de los reos, ó cometiendo oficiosidades y contradicciones que le hacen parte interesada ó cómplice en el asunto.

21. Cuando la falsedad, contradicciones ó excusas no pedidas al testigo ú otro accidente resultante de su declaracion ó de los autos indica su culpa ó complicidad en el delito que se inquiera, se hacen preguntas directas ó indirectas como si fuese reo; y presumiéndose con fundamento que lo es, se le asegura en prision, siguiendo la causa con él como con los principales. No solo en este caso, sino en los de ser hombre sin arraigo, ó temerse su larga ausencia á pais distante, de modo que despues no pueda ser ratificado, se le tiene en arresto (á costa de quien se proceda), ó se le suelta con fianzas¹.

22. El testigo debe expresar el nombre del delincuente, su patria, oficio y vecindad, si lo sabe; y en su defecto manifestar las señas corporales, trage y vestido que llevaba en el tiempo á que se refiere la deposicion. Asimismo debe mencionar los sujetos que habia en el acto ó sitio, para evacuar citas, proceder á la persecucion del delincuente, y á los demas procedimientos.

23. Hasta aquí he hablado de la declaracion del testigo que puede fundarse en cierta ciencia, credulidad ú opinion suya; pero como á veces estriba en la opinion agena, esto es, en la fama pública, es necesario tener presentes los requisitos que deben concurrir en esta para que merezca algun crédito. En el tomo 5.º de esta obra, página 59, manifesté que la fama á veces no es otra cosa que una vana voz del vulgo, la cual no tiene autores ciertos, ni hay razones probables para que el hecho sea creído; y entónces no deberá darse crédito alguno á ella. Otras veces se origina de personas malévolas, que por su propio interes ó por mera malignidad esparcen aquella voz, y tampoco en este caso merece crédito. Finalmente, hay otra fama que trae su origen de personas honradas y juiciosas, y se llamará pública cuando todos los vecinos ó la mayor parte de ellos afirman el hecho por haberlo visto ú oído á personas ciertas y fidedignas que lo vieron. Cuando la fama es de esta clase, basta para proceder por ella á la indagacion, mas no cuando estriba en un rumor vago sin apoyo alguno, á ménos que concurren otros antecedentes. A consecuencia de lo que acabo de decir, debiera desterrarse en la mayor parte de declaraciones el abuso introducido de cerrarlas con aquellas palabras asertivas de público y notorio, pública voz y fama que estilan los escribanos, faltando el testigo las mas veces á la verdad, y ellos á la fe que dan; puesto que en casos ocultos y hechos que solo constan al testigo, es una falsedad decir que son públicos. Fuera de

1 Herrero. lib. 1 cap. 2 § 3 n. 15.

que poniéndose de estilo esta cláusula en todas las declaraciones indistintamente, como se practica, viene á perder su fuerza, cuando realmente estriba la declaracion en la verdadera fama pública.

24. En la declaracion debe expresarse como cosas esenciales el día de su fecha, y en algunas la hora en que se extiende, el nombre del juez y del testigo, su oficio, vecindad, edad y el juramento, con especialidad esta última, cuya falta haria nulo el acto¹; bien que puede subsanarse volviendo á examinarle con esta solemnidad, ó añadiéndola en el acto de la ratificacion. Exceptuándose los dos casos siguientes en que no es preciso el juramento: 1.º cuando la declaracion se hace sin él por convenio de las partes: 2.º cuando es hecho por matronas ó comadres para informar si una muger está preñada².

25. En este estado de la causa, como se trata de inquirir, se admite todo testigo, aunque sea ménos hábil, y aunque deponga de creencia, de conjeturas ó de extremos que solo puedan servir para corroborar ó fortalecer las presunciones. En el plenario se atiende á su idoneidad, juicio y otras circunstancias para hacer prueba, como se dirá en su lugar explicando otros puntos relativos á la materia de testigos, pues aquí solo se ha indicado lo conducente á las primeras averiguaciones.

26. A veces los testigos no conocen al delincuente por su nombre, domicilio, estado ni otras circunstancias de esta clase, y solo conservan en la memoria su figura ó señas personales, en cuyo caso se recurre á un medio bastante usado en los tribunales que se llama *rueda de presos*, y consiste en que con ocho, diez ó mas de estos, todos igualmente vestidos si pudiere ser, y con prisiones ó sin ellas, se forma una rueda, advirtiendo que el reconocedor no deberá conocer á ninguno de ellos. Formada la rueda, se toma juramento á aquel para que se ratifique en la declaracion que tiene hecha, y afirme decir verdad sobre lo que vea en el reconocimiento. Entrará despues donde esté la rueda de presos, los mirará despacio y atentamente, y si reconoce á alguno de ellos como reo, le tocará con la mano diciendo: Este es quien ejecutó lo que se refiere en mi declaracion; pero si no conoce á ninguno ó duda de ello, lo dirá tambien así, y segun lo que pase, se extenderá á la declaracion ó reconocimiento, que firmará quien sepa; debiendo presenciar este acto el juez y escribano³.

27. Es de extrañar que los autores citados arriba, en cuyo dictámen ofrecia grandes inconvenientes el careo, no hayan hecho observacion alguna acerca de la falibilidad del reconocimiento en rueda de presos. Aun suponiendo que el reconocedor proceda

1 LL. 23 y 26 tit. 16 part. 3.

2 L. 23 tit. 16 part. 3.

3 Véase la ley 16 tit. 2 part. 3.

de buena fe, lo cual podrá no suceder muchas veces, es muy fácil que se equivoque, mayormente si vió al supuesto reo muy de paso, y si por casualidad este se parece á alguna otra persona, lo cual sucede frecuentemente. Pudieran citarse muchos casos en que personas conocidas y sacadas hasta la tercera vez de la rueda de presos como verdaderos delincuentes, han probado despues plenamente su inocencia. Yo conocí en Madrid un sujeto muy decente, que no quiero nombrar, sindicado de un robo y designado por el reconecedor como el verdadero reo, siendo así que á la misma hora en que aquel sucedió, estaba él en otra parte, como se justificó despues, y habiéndose descubierto casualmente el verdadero ladron, fué declarado inocente, y se le dió una satisfaccion pública. Sé tambien por un amigo mio que ha sido juez y sustanciado muchas causas criminales, que habiendo mandado hacer un reconocimiento en rueda de presos, una muger que aseguraba haber visto bien y conocer las señas de un ladron, sacó por dos veces á uno que no podia haberse hallado en el sitio donde sucedió el robo, por cuanto estaba á la sazón y mucho tiempo ántes en la cárcel por otra causa, sin haber salido de ella en todo aquel tiempo, lo cual se hizo constar en el proceso. Desengañado el juez por este y otros sucesos semejantes, nunca volvió á valerse de este medio tan falible de averiguacion.

28. El tercer medio para proceder á la averiguacion del delincuente, es la confesion. Cuando esta es extrajudicial, viene á reducirse á la prueba por testigos, pues para acreditar que uno confesó extrajudicialmente haber cometido algun delito, es preciso examinar á las personas delante de quienes hizo esta confesion, y en tal caso tiene lugar la doctrina que queda sentada acerca de los testigos. Pero si hiciere esta confesion ante el juez, ya no será un medio de inquirir, sino una prueba calificada del delito, de la cual se tratará con los demas en el plenario.

29. El cuarto y último medio de averiguacion del delincuente, son los indicios ó presunciones, acerca de las cuales debe advertirse, que si bien ellas solas no bastan para declarar á uno reo, y condenarle, pues en las causas criminales especialmente, se necesita para esto una prueba clara y terminante que no deje la menor duda; sin embargo para averiguar el delito y el delincuente, con el objeto de asegurar la persona y proceder á la formacion de causa, bastan en muchos casos los indicios, siempre que sean fundados, de lo que se tratará con mas extension en el capítulo siguiente.

30. *Aquí creemos conveniente hablar del cateo de casas, que es tambien un medio de averiguacion. Nuestra constitucion establece,¹ que ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de

¹ Art. 152.

las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, si no es en los casos expresamente dispuestos por ley, y en la forma que esta determine. Segun las leyes puede catearse toda casa, y registrarse los libros y papeles por un contrabando ó en persecucion de otro delito ó del delincuente, siempre que por previa sumaria ó de otra prueba conste la verdad del hecho, y á lo ménos haya semiplena prueba, ó indicios ó sospecha vehemente y fundada, de la ocultacion del mismo, ó de la persona que le cometió en la casa que haya de catearse, ó de la criminalidad del dueño de los libros. Además, en estos casos no puede obligarse á los comerciantes á manifestar todos sus libros y papeles, sino solamente las partidas de ellos, ó las cartas y asientos que traten de los negocios sobre que fuere el fraude; y el registro de casas no ha de practicarse á deshoras de la noche, ni con estrépito.¹ Para registrar las casas de los extranjeros no debe citarse á los cónsules de su nacion²; ni para hacerlo en las de los que gozan fuero privilegiado hay necesidad de pedir venia á su juez.^{3*}

1 LL. de 30 de octubre de 1822, 7 y su nota tit. 11 lib. 6, 15 tit. 4 lib. 9 N., y 1 tit. 4 lib. 9 supl. á la N.
2 L. 7 cit. y su nota.

3 LL. 19 tit. 1 lib. 2, 4 tit. 9 lib. 6 N. y 2 tit. 19 lib. 8 R., ó 4 tit. 26 lib. 12 N. Real orden de 29 de mayo de 1817 inserta por Colon en sus *Juzg. milit.* tom. 4 pág. 478.

CAPITULO III.

De la prision del reo, y del embargo de bienes.

- | | |
|---|---|
| <p>1 El tercer objeto de la sumaria es asegurar la persona del delincuente, y las resultas del juicio.</p> <p>2, 3, 4 y 5. De los indicios, presunciones ó pruebas de criminalidad y demas requisitos que son necesarios para proceder á la prision.</p> <p>6 Al reo infraganti puede prenderse sin que anteceda sumaria ni mandato de juez.</p> <p>7 Por la gravedad de ciertos delitos y fatales consecuencias que pudieran seguirse de su impunidad, da la ley facultad á toda persona para que sin mandato del juez pueda prender á los agresores.</p> <p>8 Fuera de los casos referidos, no precediendo mandato de juez, es injusta la prision.</p> <p>9 Por delitos que no merezcan pena corporal ó afflictiva, no se ha de</p> | <p>prender al reo, siempre que este dé fiador llano y abonado que se obligue á presentarle, estar á juicio y pagar lo que se determine en la sentencia.</p> <p>10 ¿Qué deberá hacerse para prender al delincuente que está en ageno territorio?</p> <p>11 Los jueces eclesiásticos no pueden, bajo pena de extrañamiento del pais, arrestar á legos sin implorar el auxilio de los jueces seculares.</p> <p>12 y 13. Modo con que debe tratarse á los reos en su captura, y conduccion á la cárcel.</p> <p>14 ¿Por qué se introdujo la práctica de quitar la comunicacion al reo durante algun tiempo?</p> <p>15 y 16. Modo de pensar de los señores Villanova y Vizcaino acerca de los</p> |
|---|---|

de buena fe, lo cual podrá no suceder muchas veces, es muy fácil que se equivoque, mayormente si vió al supuesto reo muy de paso, y si por casualidad este se parece á alguna otra persona, lo cual sucede frecuentemente. Pudieran citarse muchos casos en que personas conocidas y sacadas hasta la tercera vez de la rueda de presos como verdaderos delincuentes, han probado despues plenamente su inocencia. Yo conocí en Madrid un sujeto muy decente, que no quiero nombrar, sindicado de un robo y designado por el reconecedor como el verdadero reo, siendo así que á la misma hora en que aquel sucedió, estaba él en otra parte, como se justificó despues, y habiéndose descubierto casualmente el verdadero ladron, fué declarado inocente, y se le dió una satisfaccion pública. Sé tambien por un amigo mio que ha sido juez y sustanciado muchas causas criminales, que habiendo mandado hacer un reconocimiento en rueda de presos, una muger que aseguraba haber visto bien y conocer las señas de un ladron, sacó por dos veces á uno que no podia haberse hallado en el sitio donde sucedió el robo, por cuanto estaba á la sazón y mucho tiempo ántes en la cárcel por otra causa, sin haber salido de ella en todo aquel tiempo, lo cual se hizo constar en el proceso. Desengañado el juez por este y otros sucesos semejantes, nunca volvió á valerse de este medio tan falible de averiguacion.

28. El tercer medio para proceder á la averiguacion del delincuente, es la confesion. Cuando esta es extrajudicial, viene á reducirse á la prueba por testigos, pues para acreditar que uno confesó extrajudicialmente haber cometido algun delito, es preciso examinar á las personas delante de quienes hizo esta confesion, y en tal caso tiene lugar la doctrina que queda sentada acerca de los testigos. Pero si hiciere esta confesion ante el juez, ya no será un medio de inquirir, sino una prueba calificada del delito, de la cual se tratará con los demas en el plenario.

29. El cuarto y último medio de averiguacion del delincuente, son los indicios ó presunciones, acerca de las cuales debe advertirse, que si bien ellas solas no bastan para declarar á uno reo, y condenarle, pues en las causas criminales especialmente, se necesita para esto una prueba clara y terminante que no deje la menor duda; sin embargo para averiguar el delito y el delincuente, con el objeto de asegurar la persona y proceder á la formacion de causa, bastan en muchos casos los indicios, siempre que sean fundados, de lo que se tratará con mas extension en el capítulo siguiente.

30. *Aquí creemos conveniente hablar del cateo de casas, que es tambien un medio de averiguacion. Nuestra constitucion establece,¹ que ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de

¹ Art. 152.

las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, si no es en los casos expresamente dispuestos por ley, y en la forma que esta determine. Segun las leyes puede catearse toda casa, y registrarse los libros y papeles por un contrabando ó en persecucion de otro delito ó del delincuente, siempre que por previa sumaria ó de otra prueba conste la verdad del hecho, y á lo ménos haya semiplena prueba, ó indicios ó sospecha vehemente y fundada, de la ocultacion del mismo, ó de la persona que le cometió en la casa que haya de catearse, ó de la criminalidad del dueño de los libros. Además, en estos casos no puede obligarse á los comerciantes á manifestar todos sus libros y papeles, sino solamente las partidas de ellos, ó las cartas y asientos que traten de los negocios sobre que fuere el fraude; y el registro de casas no ha de practicarse á deshoras de la noche, ni con estrépito.¹ Para registrar las casas de los extranjeros no debe citarse á los cónsules de su nacion²; ni para hacerlo en las de los que gozan fuero privilegiado hay necesidad de pedir venia á su juez.^{3*}

¹ LL. de 30 de octubre de 1822, 7 y su nota tit. 11 lib. 6, 15 tit. 4 lib. 9 N., y 1 tit. 4 lib. 9 supl. á la N.

² L. 7 cit. y su nota.

³ LL. 19 tit. 1 lib. 2, 4 tit. 9 lib. 6 N. y 2 tit. 19 lib. 8 R., ó 4 tit. 26 lib. 12 N. Real orden de 29 de mayo de 1817 inserta por Colon en sus *Juzg. milit.* tom. 4 pág. 478.

CAPITULO III.

De la prision del reo, y del embargo de bienes.

- | | |
|---|---|
| <p>1 El tercer objeto de la sumaria es asegurar la persona del delincuente, y las resultas del juicio.</p> <p>2, 3, 4 y 5. De los indicios, presunciones ó pruebas de criminalidad y demas requisitos que son necesarios para proceder á la prision.</p> <p>6 Al reo infraganti puede prenderse sin que anteceda sumaria ni mandato de juez.</p> <p>7 Por la gravedad de ciertos delitos y fatales consecuencias que pudieran seguirse de su impunidad, da la ley facultad á toda persona para que sin mandato del juez pueda prender á los agresores.</p> <p>8 Fuera de los casos referidos, no precediendo mandato de juez, es injusta la prision.</p> <p>9 Por delitos que no merezcan pena corporal ó afflictiva, no se ha de</p> | <p>prender al reo, siempre que este dé fiador llano y abonado que se obligue á presentarle, estar á juicio y pagar lo que se determine en la sentencia.</p> <p>10 ¿Qué deberá hacerse para prender al delincuente que está en ageno territorio?</p> <p>11 Los jueces eclesiásticos no pueden, bajo pena de extrañamiento del pais, arrestar á legos sin implorar el auxilio de los jueces seculares.</p> <p>12 y 13. Modo con que debe tratarse á los reos en su captura, y conduccion á la cárcel.</p> <p>14 ¿Por qué se introdujo la práctica de quitar la comunicacion al reo durante algun tiempo?</p> <p>15 y 16. Modo de pensar de los señores Villanova y Vizcaino acerca de los</p> |
|---|---|

- encierros ó calabozos en que suele ponerse á los reos incomunicados. Crueldad con que se ha tratado á los hombres en todos tiempos y casi en todos países encerrándolos en oscurísimas mazmorras como si fuesen fieras: conducta muy agena de la caridad cristiana.
- 17 hasta el 20. Humanidad con que deben ser tratados los presos en las cárceles.
- 21 No solo ha de ser preso el reo principal, sino tambien los cómplices, ó aquellos de quienes se presume con fundamento que han tenido parte en la perpetracion de aquel.
- 22 Práctica que se ha introducido de asegurar la persona de alguno, teniéndole en calidad de detenido en la cárcel, cuando se duda si debe ser ó no preso, hasta ver si resultan mayores indicios ó pruebas contra él.
- 23 Se puede apelar, aun despues de pasado el término ordinario de la apelacion, de un arresto ó prision injusta.
- 24 Necesitándose para hacer una prision el auxilio de la tropa, debe acudirse en solicitud de ella á los gefes de las provincias ó cabezas de partido.
- 25 Para facilitar la prision de los reos atroces, pueden las justicias ofrecer premios al que indique su paradero, ó proporcione medios para su captura.
- 26 El delincuente que aprisiona y presenta á la justicia algun ladrón famoso ó salteador de caminos, consigue el perdón de su delito.
- 27 La justicia ó sus ministros pueden lícitamente valerse de trazas ó estratagemas para facilitar la captura de los reos.
- 28 Si persiguiendo el juez ó sus ministros algun delincuente que trata de evadirse, especialmente en el caso de estar apercibido por ellos á que se rinda, podrán lícitamente herirle ó matarle?
- 29 Obligacion que tienen todos de auxiliar á la justicia, cuando esta pida favor para asegurar algun delincuente.
- 30 Del embargo de bienes. Casos en que debe hacerse de todos los del reo, ó solo de una parte.
- 31 La diligencia del embargo suele anteponerse ó posponerse á la prision, segun las circunstancias.
- 32 Juzgándose con probabilidad que alguna finca ó alhaja es del reo, se embarga, aunque no se sepa de cierto que lo sea.
- 33 Hecho inventario de los bienes embargados, se depositan en sujeto lego y del estado llano á eleccion del juez. El depositario ha de administrar estos bienes con la debida cuenta y razon.
- 34 El juez debe abonar al depositario el debido estipendio, regulado con prudencia por el trabajo ó industria que exige el cuidado de aquellos bienes.
- 35 Estos bienes no se han de vender por título ni pretexto alguno hasta el fin de la causa, excepto para alimentar y defender al mismo preso.
- 36 ¿Cómo se procede contra el ocultador de los bienes del reo?
- 37 Respeto que debe tenerse en los embargos al escritorio y libros de un comerciante, como tambien al estudio ó despacho de los abogados, escribanos y otros hombres de negocios.
- 38 ¿Qué deberá expresarse en el embargo de ganados y caballerías ó bestias de trabajo?
- 39 Si fueren muchos los depositarios de los bienes embargados, se obligarán *in solidum* renunciando las leyes de la mancomunidad.
- 40 Consistiendo los bienes embargados en fincas, géneros ó efectos que necesiten cultivo ó recaudo, como ganados, haciendas y otros que se benefician, ademas del depositario, se les da administrador, cuyo cargo puede recaer en persona distinta ó en el mismo depositario.
- 41 Caucion juratoria y no fianza que

- debe prestar este administrador.
- 42 Durante el juicio, pueden á instancia del reo, siendo justa y fundada, desembargarse los bienes bajo la fianza depositaria muy conoda en el derecho.
- 43 Siempre que en cualquier caso se mande el desembargo, debe cumplir inmediatamente el depositario el mandamiento librado á su cargo.
- 44 El juez es responsable de la mala eleccion de depositario y administrador.
- 45 ¿Qué deberá hacerse si los bienes que han de embargarse lo estuviesen ya por el mismo juez ó por otro?
- 46 Casos en que el juez debe asistir personalmente á hacer el embargo.

1. **E**l tercer objeto de la sumaria es asegurar la persona del delincuente y las resultas del juicio. El señor Gutierrez en su *Práctica criminal*,¹ tratando de la prision de los reos, se explica del modo siguiente: „Así como la ley debe señalar á cada delito su pena para impedir cuanto sea posible toda injusticia y arbitrariedad en el castigo de los delincuentes, así tambien deberia prescribir con toda especificacion qué indicios, presunciones ó pruebas de criminalidad ha de tener contra sí un ciudadano para procederse á su prision, cuando se trate de castigar un atentado digno de ella. Si la fuga, si la difamacion, si la confesion extrajudicial, si la declaracion de un cómplice ó de otro testigo fidedigno ó indigno de crédito, son motivos suficientes para prender, prescribalo así la ley; mas por desgracia no se halla determinado claramente en nuestra legislacion un punto de tanta importancia para la conservacion de la libertad civil, que por otra parte procuran las leyes hacer respetar; y aun estando á la letra de una de ellas,² parece basta para prender á una persona que sea infamada ó acusada de algun delito. De aquí es que los intérpretes con su acostumbrada osadía, y cada uno á su antojo ó arbitrio, pasaron á resolver la duda, llegando hasta decir que cualquiera presuncion y el dicho de un menor, de un siervo, de un pariente, de un infame y de cualquier otro testigo inhábil, bastaba para decretar un auto de prision, haciendo por este medio de semejantes personas una confianza que prudentemente no hace de ellas la ley. A vista de esto no debemos maravillarnos de que jueces inhumanos ó ignorantes sean demasiado fáciles, y aun precipitados para hacer conducir injustamente á las cárceles innumerables ciudadanos. Hase visto mas de una vez, que por delitos de un solo autor han sido aprisionadas muchas personas, causando, ademas de grandes perjuicios en sus intereses, tan grave afliccion á unos inocentes, haciendo derramar muchas lágrimas á sus tristes

1 Tom. 1 pág. 207.

2 L. 1 tit. 9 part. 7. „Enfamado ó acusado seyendo algun home de yerro que ovies.

se fechopuédelo luego mandar recabdar el juez ordinario ante quien fuese fecho el acusamiento.”

familias, y llenando de terror y desconsuelo á toda una poblacion. Cualquiera casualidad, cualquiera expresion, cualquiera noticia, miradas por tales jueces con el microscopio de su ignorancia ó crueldad, son á sus ojos otras tantas pruebas completas del crimen, así como cualquiera inadvertencia y cualquiera contravencion son para ellos delitos dignos de encierro."

2. Muy loables son ciertamente los humanos sentimientos de este autor, y el celo con que declama contra la arbitrariedad de algunos jueces ignorantes ó excesivamente precipitados; pero esto no aclara la cuestion; y puesto que las leyes no han determinado con especificacion los indicios, presunciones ó pruebas de criminalidad que basten para decretar la prision, el único recurso que nos queda es acudir á los intérpretes, no aquellos que vitupera el señor Gutierrez por su ligereza y propension á la arbitrariedad, sino los que guiados por los principios de una sana filosofia, y siguiendo el espíritu de nuestras leyes que repugnan y desaprueban toda vejacion injusta ó atropellada, han procurado conciliar la seguridad individual con el rigor necesario para que no quede frustrada la vigilancia de la ley en la persecucion de los delincuentes. Apoyado pues en el dictámen de los que en mi juicio han tratado este punto con mas acierto y circunspeccion, opino que para proceder á la prision de un sujeto, ha de resultar contra él por lo ménos, alguna de estas tres cosas: 1.ª Declaracion de un testigo. 2.ª Indicios fundados ó presunciones legales. 3.ª Difamacion.

3. En cuanto á la primera debo advertir, que el testigo ha de ser abonado, en cuyo caso su declaracion constituye una prueba semiplena. Por lo que hace á los indicios, no se puede dar una regla fija y segura; y así se han dejado al prudente arbitrio de los jueces, no á su capricho. Por ejemplo, da un sujeto noticia de que en tal parte ha visto un ahogado ó un hombre muerto á puñaladas: este aviso no puede graduarse de indicio contra él, sino mas bien al contrario, pues lo regular es que el hombre huya del sitio donde cometió el delito: de consiguiente es vituperable la conducta de aquellos jueces ignorantes, que calificando de indicio cualquier aviso de esta clase, arrestan al que le da, fundados en aquella vulgar y detestable máxima de que para soltar siempre hay tiempo, mas no para prender, como si no fuesen atendibles los perjuicios que pueden resultar de una prision injusta. Véamos ahora otros ejemplos contrarios, esto es, en los que cabe el indicio ó la presuncion. Ha sucedido un gran robo, y se ve á un sujeto que poco ántes era pobre, manifestar con excesivos gastos que se ha enriquecido de repente: este es un indicio contra él suficiente para que el juez proceda á ulteriores averiguaciones; pues aunque es cierto que aquel sujeto ha

podido ganar una gran cantidad á la lotería, por ejemplo, mientras no lo acredite obrará la presuncion contra él. Hay tambien indicio contra el dueño de una arma con la que se cometió una muerte; pues si bien es verdad que pudo haberla prestado para otro uso permitido, mientras no lo justifique pesa contra él el indicio. En suma, el juicio en que se funda la presuncion ó indicio, se ha de formar por lo que ordinariamente sucede; y si carece de fundamento será un capricho, una arbitrariedad del juez que le hará responsable¹.

4. La difamacion resulta de la comun opinion fundada de que alguno es autor de un delito. Para que esta opinion comun merezca el nombre de difamacion, y obre los efectos legales, deben acompañarla los requisitos siguientes: 1.º que se funde en alguna razon ó motivo verosímil: 2.º que preceda á la inquisicion particular y mucho mas á la captura, porque sabiéndose que el juez procede contra alguno en particular, ó que le arrestó, esto solo puede bastar para que comunmente se crea, y aun se diga que aquel es el reo: 3.º que esta opinion proceda de gentes de juicio y probidad: 4.º que conste probada esta opinion comun por suficiente número de testigos, esto es, dos por lo ménos de excepcion que digan lo han oido de opinion comun, y entre otros á F. y N., en cuyo caso sin evacuar estas citas ya se podrá arrestar al sujeto indicado, pues consta por dos testigos de excepcion ser esta la opinion comun².

5. *Entre nosotros las leyes constitucionales³ establecen, que para proceder á la prision de cualquier ciudadano, previa siempre la informacion sumaria del hecho, no se necesita que esta produzca una prueba plena ni semiplena del delito, ni de quien sea el verdadero delincuente: solo se requiere que por cualquier medio resulte de dicha informacion sumaria: primero, el haber acaecido un hecho que merezca, segun la ley, ser castigado con pena corporal; y segundo, que resulte igualmente algún motivo ó indicio suficiente, segun las leyes, para creer que tal ó tal persona ha cometido aquel hecho. Si la urgencia ó la complicacion de circunstancias impidiere que se pueda verificar la informacion sumaria del hecho, que debe siempre proceder, ó el mandamiento del juez por escrito que debe notificarse en el acto mismo de la prision, no podrá el juez proceder á ella; pero esto no impide que pueda mandar detener y custodiar en calidad de detenido (a), á cualquier persona que le pa-

¹ Cuando se trate de la prueba en el juicio plenario, se dará mayor extension á este punto de las presunciones, que ahora solo he indicado.
² Posadill. *Pract. crim.* tom. 1 pág. 148 y sig.
³ Dec. de 11 de septiembre de 1820 mandado observar por el art. 1 del de 28 de

agosto de 1820.

(a) En el art. 7 del bando de 7 de marzo de 1828, se determinó que respecto á no existir en las cárceles de Méjico departamento de detenidos, se considerase como tal lo de la ciudad.—E.

rezca sospechosa, mientras hace con la mayor brevedad posible la precisa informacion sumaria. Esta detencion no es prision, ni podrá procederse á ella segun la constitucion federal¹, sin que haya semiplena prueba ó indicio de que aquel en quien recae es delincuente, y siendo solamente por indicios tampoco podrá pasar de sesenta horas. Si se resolviere que al arrestado se le ponga en la cárcel, ó que permanezca en ella en calidad de preso, se proveerá auto motivado, y de él se entregará copia al alcaide para que la inserte en el libro de presos, sin cuyo requisito no admitirá el alcaide á ningun preso en calidad de tal bajo su mas estrecha responsabilidad* (a).

6. Conforme á lo dicho, ninguno tiene facultad de arrestar sin mandato de los jueces y omisa la sumaria, ni aun los mismos alguaciles (b), a no ser que hallen á los reos en fragante delito; en cuyo caso, si fuere de dia, ántes de meterlos en la cárcel habrán de presentarlos á sus jueces, manifestándoles el motivo de su arresto; y si

1 Arts. 150 y 151.

(a) En órden de 11 de octubre de 1784 se resolvió por punto general, que por ningun caso se arreste á ministro alguno que tenga á su cargo interes de la hacienda pública, de que deba dar cuenta, sin tomar ántes la justa y debida precaucion de hacer con su asistencia inventario formal de los caudales que á la sazón que se le hubiese de arrestar tuviere en su poder pertenecientes á la hacienda pública y suyos propios, pues ántes de todo, y sin tomarle las llaves, se ha de evacuar esta diligencia con asistencia tambien del empleado si le hubiere mancomunado en razon de responsabilidad con el que haya de ser arrestado. Que esto mismo se ejecute con los demas efectos existentes, papeles de créditos activos ó pasivos que conduzcan á la justificacion de su cuenta; y si el delito fuere de tal gravedad que absolutamente convenga la brevedad de trasladar á la prision la persona del reo, se tomen las precauciones convenientes á su seguridad; y tomadas se le haga dar cuenta, ó nombrar persona que la de á su nombre, sin que tenga compañero mancomunado, porque en tal caso este la debe formar y dar á nombre de ambos, bien que sin quitar al arrestado la facultad de nombrar apoderado para ello, sean ó no los fiadores que tuviere dados á la hacienda pública. Que el arrestado firme el inventario para su resguardo, y todo se deposite en persona de seguridad, con responsabilidad del juez que ordenare la prision, como no sea donde haya caja ó tesoreria, pues en tal caso deben quedar ó trasladarse á ella.—E.

(b) Segun el art. 25 del dec. de 6 de febrero de 1822, los auxiliares de cuartel solo podrán prender *in fraganti* ó cuando fundadamente se teme fuga, en cuyos casos presentarán al reo inmediatamente al alcaide constitucional, y cuan-

do esto no se pueda, lo llevarán á la cárcel en clase de detenido, y con la indispensable condicion de que dentro de ocho horas darán cuenta al dicho alcaide para la providencia que correspondar; y de haberlo así verificado avisarán en el dia al regidor comisionado del cuartel. En bando de 17 de abril de 1834 se previno por el gobierno del Distrito la exacta observancia del antecedente artículo; declarándose, que en consecuencia, dichos auxiliares y sus ayudantes no podran detener á ninguna persona, bajo de la responsabilidad de las leyes, en otro lugar que no sea la cárcel; y si el aprendizaje fuere militar, se pasará sin demora al principal, con el correspondiente parte, y á disposicion del comandante general. Al que recibiere en su casa como detenido á algun individuo, se impone una multa que no pasará de cien pesos, quedando ademas sometido á la pena que impongan las leyes á los que resulten cómplices en el delito de detencion arbitraria. Ningun alcaide auxiliar ó ayudante puede allanar una casa ni catearla, sin previo mandato por escrito del juez competente, que se presentará al dueño de ella. Y en otro bando de 28 del mismo se declaró, que las providencias contenidas en el anterior se entendian, sin perjuicio de los decretos de 23 de julio y 8 de agosto de 1833, que debian continuarse observando en todas sus partes, segun su tenor literal. Por consiguiente se mandó, que siguiesen consignando al juez de letras en turno, á cuantos remitiesen á la cárcel, ya los aseguren por sí mismos en los casos en que pueden hacerlo, ya con órden de los alcaldes constitucionales; añadiendo, que la consignacion al juez de turno no los exime de presentar á estos los detenidos ó darles cuenta dentro de ocho horas de haberlos dejado en la cárcel, siempre que la detencion se haya verificado por su órden.—E.

es de noche los encerrarán en aquella, y lo comunicarán la mañana siguiente á los jueces¹. Esta facultad de los alguaciles se extiende tambien á poder prender los clérigos y religiosos, cuando los hallan en fragante delito ó próximos á cometerle, ó si se recelare su fuga, ó cuando los encuentran en la calle de noche y á deshora, sin luz ni hábito clerical ó religioso, debiendo en todos estos casos presentarlos luego á su juez². El juez inferior puede tambien en fragante delito mandar prender al delincuente sobre quien no tiene jurisdiccion, y remitirlo á su juez³, y lo mismo puede hacer otro cualquiera, aunque no tenga jurisdiccion para conocer de la causa. *El Presidente de la República, segun la constitucion⁴, no puede privar á nadie de su libertad, ni imponerle pena alguna; pero cuando lo exija el bien y seguridad de la federacion, podrá arrestar, debiendo poner las personas arrestadas en el término de cuarenta y ocho horas á disposicion del tribunal competente: la autoridad política tambien puede arrestar á los que se hallen delinquiendo en fragante; pero en estos casos entregará los reos al juez competente en el preciso término de veinte y cuatro horas⁵.

7. Por la gravedad de ciertos delitos y fatales consecuencias que pudieran seguirse de su impunidad, da la ley⁶ facultad á toda persona para que sin mandato previo del juez pueda prender á los agresores siguientes: el falsificador de moneda, el desertor de la milicia, el ladron público, el incendiario nocturno de alguna casa, el que corte viñas ó árboles, ó incendie mieses, el raptor de alguna doncella ó religiosa, el blasfemo⁷. Sin embargo, como dice muy bien el sr. Gutierrez⁸, pudieron las leyes sin inconveniente alguno no haber concedido dicha facultad contra los referidos delinquentes; porque si los ciudadanos no usan de ella, que es lo regular, de nada sirve su concesion; y si quieren usarla, pueden originarse malas resultas por la resistencia que verosíblemente opondrán los malhechores.

8. Para que sea legítima la prision, ha de preceder, como ya se ha dicho, mandamiento por escrito del juez, expresando el sujeto ó sujetos que han de prenderse; de modo que será nulo é injusto aquel en que se mande prender en general á todos los culpados sin designarlos por sus nombres⁹. En este caso, y en otro cualquiera en que el alguacil proceda excediéndose de sus facultades, si el reo se resis-

1 L. 4 tit. 33 lib. 5 N. R. Arts. 8 cap. 3 dec. de 9 de octubre de 1812, y 20 cap. 3 dec. de 23 de junio de 1813.
2 L. 4 tit. 9 lib. 1 N. R. Ant. Gom. lib. 3 Var. cap. 9 n. 3. Clar. Pract. crim. § fin. q. 8 n. 6.
3 Ant. Gom. en el lug. cit. Greg. Lop. en

la ley 2 glos. 2 tit. 9 part. 5.
4 Art. 112 § 2.
5 Art. 20 cap. 3 dec. de 23 de junio de 1813.
6 L. 2 tit. 29 part. 7.
7 L. 3 tit. 5 lib. 12 N. R.
8 Pract. crim. tom. 1 pág. 242.
9 Bobad. Polit. lib. 1 cap. 13 n. 16.

te á ir preso, no podrá aquel reclamar la resistencia ni calificarla como fuerza.¹

9. Por delitos que no merezcan pena corporal ó afflictiva, aunque sí la de destierro, no se ha de prender al reo, siempre que este dé fiador lego, llano y abonado, que se obligue á presentarle, estar á juicio y pagar lo que se determine en la sentencia; y con mayor razón si quier se halla preso por alguno de dichos delitos ofrece la referida fianza, ha de ponérsele inmediatamente en libertad; como tambien aun cuando se proceda por delito grave, si despues de la publicación de probanzas conoce el juez que es inocente y leve su culpa². Ultimamente, en la Instrucción de corregidores³ se previene á los jueces que conformándose con el espíritu de las leyes, léjos de ser demasidamente fáciles, procedan con toda prudencia en decretar autos de prision en causas ó delitos que no sean graves, ni se teme la fuga ú ocultacion del reo, principalmente contra las mugeres, cuyo natural pudor debe respetarse, ó contra los que se proporcionan su subsistencia con su jornal ó trabajo á que no pueden dedicarse en la cárcel, resultando de aquí el atraso y aun la ruina de sus familias.

10. Para prender al delincuente que está en ageno territorio se ha de enviar requisitoria al juez de este, y si se verificare la prision sin este requisito, ha de ser ante todas cosas puesto en libertad el preso⁴. Si persiguiendo un juez á algun delincuente se pasase este al territorio de otro juez, deberá pedirle su auxilio para la prision, el cual ha de prestarse sin demora; y si se arriesgase la captura por la detencion necesaria en pedir dicho auxilio, convenirá que se haga, pasando despues un oficio ó aviso de ella al juez del territorio. Además, sabiendo los jueces que en el término de su jurisdiccion se hallan reos que han sido acusados ante otros y andan prófugos, podrán arrestarlos aun sin preceder ningun despacho, y enviarles á las justicias que conocen de sus causas.⁵ Finalmente, en nuestro dictámen deben los jueces asegurar todas las personas que se hayan refugiado en sus distritos despues de haber delinquido en otros constándoles ser así, bien para conocer de sus crímenes é imponerles el debido castigo, bien para remitirlos á sus propios jueces. El delincuente, como indigno de encontrar asilo en ninguna parte de la tierra, ha de ser perseguido donde quiera que

1 Amaya in leg. 5. Cod. De jur. fisc. n. 15. Otero De oficial. part. 2 cap. 2.

2 L. 6 tit. 12 lib. 5 N. R., y 4 tit. 29 part. 7. Greg. Lop. en esta gl. 4 y 5. Anton. Gom. 3 tit. Var. cap. 9 ns. 7 y 8. Clar. Pract. crim. § fin. q. 46 ns. 7 y 10. Cur. Philip. part. 3 § 11 n. 14.

3 De 15 de mayo de 1788, cap. 8.

4 Cur. Philip. part. 3 § 10 n. 7. Ant. Gom. tom. 3. Var. cap. 9 ns. 4 y 5. Véase el cap. 2 del título anterior, donde se trató de las circunstancias que deben tener las requisitorias.

5 L. 16 tit. 1 part. 7.

se halle, miéntras no haya expiado su culpas; y todos los jueces, cualquiera que sea su jurisdiccion ordinaria ó privilegiada, deben auxiliarse recíprocamente, y contribuir con el mayor celo á lo que tanto interesa á la sociedad¹.

11. Está prohibida á los jueces eclesiásticos bajo la pena de extrañamiento², arrestar á legos sin implorar el auxilio de los jueces seculares, quienes si se resistieren á darle sin justa causa, serán compelidos á ello por sus superiores, á los cuales en tal caso deberán recurrir los jueces eclesiásticos, no de otro modo que los jueces seculares deben acudir á los superiores de estos cuando se niegan indebidamente á prestar el auxilio que con razon les piden para la prision de las personas eclesiásticas³.

12. Habiendo explicado los requisitos que deben preceder á la prision, los casos en que esta ha de verificarse y jueces por quienes debe hacerse, paso á hablar del modo con que debe tratarse á los reos en su captura y conduccion á la cárcel, como tambien de la incomunicacion que debe ponérseles hasta cierto tiempo. Acerca del primer punto es muy notable la humanidad y compasion que resplandecen en una ley de Partida⁴, la cual dice así: „Mandando el rey ó el juzgador recabdar algunos homes por yerro que oviese fecho, aquel ó aquellos que lo oviesen de facer por su mandado, han de ser mesurados en cumplir el mandamiento en buena manera. Ca si aquel á quien oviesen de recabdar fuere de buena fama é de buena nombradía; que aya casa, é fijos é otra compañía (*familia*) en el lugar do lo prenden, é rogare á aquellos que lo recabdan, que lo lleven á su casa, que alguna cosa ha de decir á su compañía, debenle de llevar á ella primeramente guardándolo de manera que non se pueda fuir, nin encerrar en la iglesia nin en otro lugar.” Proceden pues contra la disposicion terminante de esta ley, los ministros de justicia que en las prisiones usan de insultos ó maltrato, y tanto mas cuando el sujeto á quien prenden puede resultar despues inocente, como sucede con frecuencia. Asimismo deben los jueces y sus dependientes excusar á los presos en cuanto sea posible la afrenta de ser conducidos á las cárceles públicamente y á pié, cuando pueden ser llevados á ellas de noche para evitar así la curiosidad insultante del populacho (*a*).

13. Si la cárcel no es bastante segura, y el delito fuere grave, se ponen guardas para la custodia del preso, debiendo ser mayor la vi-

1 Gutier. Pract. crim. tom. 1 § 7 pág. 242.

2 LL. 4 y 12 tit. 1 lib. 2 N. R.

3 Véase el tom. 4 pág. 371 en la nota.

4 L. 4 tit. 29 part. 7.

[a] Nótese, que por orden del supremo gobierno expedida por la secretaria de guerra en 4,

y comunicada en la órden de la plaza de 7 de marzo de 1833, se dispuso: que por ningun título se admitan en calidad de presos en los cuarteles, los reos cuyas causas como paisanos dependan de la jurisdiccion ordinaria.—E.

gilancia, si por la osadía del reo ú otras circunstancias fuese inminente la fuga. El salario de dichos guardas se paga del fondo de gastos de justicia, tasándole ántes el juez. Estos guardas son responsables de la culpa leve; y cuando es la causa de entidad precede auto á su nombramiento, el cual se les notifica; aceptan y juran la indicada responsabilidad y encargo delante de dos testigos; cuyo auto firman los mismos guardas si saben, y si no, lo hace por ellos un testigo.

14. En cuanto á la incomunicacion, aunque parece contraria á la mente de la ley¹; sin embargo, está en práctica y pende del prudente arbitrio del juez. Esta práctica se introdujo sin duda para precaver las intrigas, fraudes é inteligencias que pudieran tener los reos comunicándose con otras persona; pero debe advertirse, que jamas se entiende condenado el reo á este rigor no expresándose en el decreto de su encierro, ni por mas tiempo que el prescrito en el mismo.

15. Como para incomunicar al reo suele encerrarse en un calabozo, especialmente en lugares que carecen de otro arbitrio, debo prevenir que la mansion del reo en aquel no debe pasar de tres dias, siempre que el juez no mande otra cosa al carcelero. Como este encierro es una mortificacion de las mas graves, nunca se decreta sin necesidad, sea en el ingreso de la causa, sea en el progreso de ella; y en tal caso nunca por mas tiempo que el preciso para lograr el fin por que se decretó.

16. La doctrina del párrafo anterior es del señor Vilanova², citando á Mathaeu; pero aun habla con mas tino y exactitud el señor Vizcaino, quien dice así: „Se ha de hacer distincion entre encierro y calabozo, si hay diferencia de estas funestas habitaciones en la cárcel; porque los encierros son para tener los presos en incomunicacion con los otros, á fin de que no les puedan sugerir que nieguen, ó lo que han de responder á los cargos que se les hagan; y

¹ He dicho que la incomunicacion parece contraria á la mente de la ley, pues la 6 tit. 29 part. 7, previene lo siguiente. „Et el carcelero mayor debe cada noche cerrar las celdas y las cejas, et las puertas de la cárcel con su mano misma, et condesar muy bien las llaves, dejando homes de dentro con los presos que los velen con candelas toda la noche, de manera que non puedan limar las prisiones en que yoguieren, nin se puedan saltar en ninguna manera. Et luego que sea de dia, et el sol salido, débenles abrir las puertas de la cárcel porque vean la lumbré, et si algunos quisieren hablar con ellos, entónce débenlos sacar fuera uno á uno, todavía estando delante aquellos que los han de guardar. *Sobre este punto he aquí lo dispuesto en el Reglamento de las cárceles de

Méjico. Art. 13. „Diariamente desde las doce á la una del dia, se permitirá á todo reo hablar con sus parientes ó amigos, á no ser los que se hallen incomunicados por orden del legítimo juez, sin que por estas visitas se exija á nadie pension ó gratificacion alguna.” Art. 17. „Como puede suceder que algun reo tenga necesidad de ser visto á otras horas que las asignadas en el art. 13, podrá permitirse por el alcaide con expresa orden de la comision [de cárceles], si el reo estuviere en comunicacion, ó con la del respectivo juez; exceptuándose de esta regla los patronos que podrán ver á sus clientes á cualquiera hora del dia, sin mas requisito que el aviso al alcaide.”—E.

² Tom. 2 de la obra cit. pág. 79.

los calabozos son para apremio ó mayor castigo, pues por lo regular son las habitaciones mas incómodas, lóbregas, horrorosas y enfermizas (a).” Aquí seria el lugar oportuno de manifestar la crueldad con que se ha tratado á los hombres en todos tiempos y casi en todos países, encerrándolos como si fuesen fieras en unas mazmorras oscurísimas, sin otra cama donde reposar que unas miserables pajas, privados del necesario sustento, sin ocupacion alguna, entregados á su desesperacion... ¡Cuadro horroroso y bien repugnante a los sublimes preceptos de caridad y mansedumbre de nuestra religion divina! ¡No se impone despues en el patíbulo ó en un presidio al desgraciado delincuente la pena que las leyes consideraron adecuada al delito? ¡Pues por qué se ha de castigar ántes con otra pena tal vez mas rigorosa que la misma muerte, en lugar de inspirarle con un tratamiento humano sentimientos pacíficos de resignacion para prepararle á morir cristianamente, si es reo de muerte, ó convertirle en un hombre útil para lo sucesivo, si ha de expiar su crimen en un presidio? Pero como este punto y otros que en las cárceles exigen una pronta reforma no pueden tratarse aquí con la extension correspondiente, ni tienen un íntimo enlace con la sustanciacion de la causa criminal, que es el principal objeto del presente tratado, omito otras muchas reflexiones que pudiera hacer acerca de las indicadas mejoras de que son susceptibles las cárceles¹. Por la misma razon, y por haber dicho lo suficiente en el pronuario de delitos y penas, artículo *Fuga de los reos*, tampoco me detendré á tratar de las obligaciones particulares de los alcaides en orden á la seguridad de los presos, limitándome ahora á repetir lo que dice el señor Gutierrez con tanto acierto², relativamente á la humanidad con que deben ser tratados los presos.

17. „Las cárceles solo estan destinadas para la custodia, y no para tormento ó afliccion de los reos, y por consiguiente deben ser tratados en cuanto lo permita su lastimosa situacion, con la mayor humanidad, especialmente cuando es una injusticia castigar á un ciudadano ántes de probarsele legalmente el delito. Así que, los jueces han de tener singular cuidado de que los alcaides y sus depen-

[a] Por dec. de 12 de octubre de 1820 se mandaron quitar y dejar sin uso los calabozos subterráneos y mal sanos que existiesen en las cárceles, cuarteles y fortalezas, haciendo que todas las prisiones esten situadas de modo que tengan luz natural; que no se pongan grillos á los presos, y en caso de ser necesaria alguna seguridad sea solo grillete, precediendo mandato del juez respectivo. Lo mismo se dispuso posteriormente en dec. de 24 de abril de 1823. En el Distrito federal las cárceles estan en lo económico bajo la inspeccion de los ayunta-

mientos conforme al art. 1 cap. 1 del dec. de 23 de junio de 1813. La de Méjico se gobierna por su reglamento particular que está inserto en el *Manual de providencias* del lic. Rodríguez n. 32. En 11 de abril de 1833 se aprobó por el gobierno otro reglamento para el establecimiento de talleres en la cárcel, que se encuentra en la *Recopilacion* del lic. Arrillaga. Véase el tit. 6 lib. 7 R. I.

¹ Puede verse al sr. Gutierrez que trata de esto en el tom. 1 de su *Pract. crim.* cap. 6.
² *Pract. crim.* tom. 1 pág. 220 y sig.

dientes, entre quienes es demasiado ordinaria la dureza é inhumanidad, no vejen á los encarcelados con malos é injustos tratamientos; y de que no consientan que á la entrada de un preso le hagan los demas ni otra persona alguna, ningun mal ni afrenta, aun con el pretexto de ser una burla¹ (*). A esto, que se hace con el fin de que el nuevo preso dé alguna cantidad de dinero á los demas, llaman, bien por sarcasmo ó ironía, bien por un trastorno de ideas, *pagar la patente ó bienvenida*. ¡Buena patente por cierto, y bello motivo de bienvenida! Este abuso, nacido dentro del recinto de las cárceles, ha sido uno de los males corregidos en las de Inglaterra, por las eficaces y reiteradas instancias del compasivo Howard. *Paga, ó serás despojado*, era la lisonjera bienvenida, ó mas bien la bárbara sentencia que se notificaba al recién llegado. Y efectivamente á los que no tenían dinero, les quitaban los vestidos por malos que fuesen; y si no tenían cama, ni aun se les daba paja que les sirviese de tal, con lo que contraían enfermedades mortales², además de servir á todos de juguete y ludibrio (**).

18. „También deben cuidar los jueces de que los carceleros y sus subalternos no apremien á los presos en las prisiones mas de lo debido, ni les hagan ningun otro daño por mala voluntad; de que sus causas se sigan con celeridad, y de que los letrados y procuradores de pobres les ayuden con toda diligencia; de que se les provea de camas, y se les den sin ninguna dilacion las comidas que les llevarán, y de que haya en las cárceles el mayor aseo y limpieza³, para que en cuanto sea posible no se perjudique la salud de los detenidos en ellas.”

19. „Convendría pues que los carceleros no se contentasen con visitar una sola vez al dia al infeliz que ántes de su confesion no puede comunicar con nadie, para impedir acuerde con sus cómplices, parientes ó amigos respuestas que le liberten del castigo merecido por su crimen: convendría que observaran atentamente si se halla abandonado á un dolor mortal, ó que puede quitarle la vida si le incomoda la presencia de asquerosos animales que van á disputarle su

¹ LL. 6 y 10 tit. 38 lib. 12 N. R. *Instrucción de corregidores de 5 de mayo de 88*, cap. 7.

[*] „El alcaide que lo hiciere ó mandare hacer, ó lo consintiere, sea privado del oficio; y cada preso que lo ficiere pague por cada vez un real para los pobres de la cárcel. Dicha ley 6.

² Howard. *Estado de las cárceles*, tom. 1 secc. 2 al principio.

[**] „Los presos que se reciben en la casa de correccion de Manheim [dice Howard tom. cit. secc. 8 pág. 199], han de sufrir una ceremonia

llamada la *bienvenida*, y que se observa en otras muchas ciudades de Alemania. Sujetos el cuello, los pies y las manos en una máquina sacada afuera, se les desnuda y da el número de azotes que ha prescrito el juez. La *grande bienvenida* es de veinte á treinta azotes, la *pequeña* de doce á quince, y la *mediana* de ocho á veinte. Hecha esta ceremonia, besan el umbral de la puerta y entran, sin que por esto dejen de hacerseles á la salida el mismo cumplido.”

³ „Los alcaides hagan barrer las cárceles y todos los aposentos de ella dos dias cada semana.” L. 5 tit. 38 lib. 12 N. R.

alimento, y si con el aire pestifero de su triste morada ha padecido alteracion su salud, á fin de poner remedio en cuanto esté de su parte á todos sus males, dando aviso al juez y á los médicos para que se le traslade á la enfermería ántes de agravarse su enfermedad; convendría que velasen sobre sus subalternos, y que les diesen suficientes salarios para que no se hallasen en la necesidad de vivir á expensas de los presos; convendría que, segun se lo prescribe la humanidad, diesen fácilmente entrada á las personas caritativas que fueran á llevarles socorros; convendría en fin, que solo oportunamente usasen de severidad con los presos, y que agotaran los consejos y las amenazas ántes de emplear contra ellos la violencia, de que es indispensable echar mano con algunos malhechores que, enfurecidos con el sentimiento de verse encerrados, quieren en sus trasportamientos quitarse la vida ó avalanzarse á sus guardianes.”

20. „La honestidad pública y los miramientos debidos al bello sexo, exigen que las prisiones de las mugeres sean diversas de las de los hombres, ó que si son unas mismas, esten aquellas separadas de estos. „Muger alguna, dice una ley¹, seyendo recabdada por algun yerro que oviesse fecho, que fuesse de tal natura porque mereciesse muerte, ó otra pena cualquier en el cuerpo, non la deben meter en cárcel con los varones; ante decimos que la deben llevar á algun monasterio de dueñas (*), si lo oviere en aquel lugar, é meterla hí (alli) en prision; é ponerla con otras mugeres buenas fasta que el juzgador faga de ella lo que las leyes mandan. Ca assi como los varones é las mugeres son de departidas (*diferentes*) naturas, assi han de menester lugar apartado do las guarden; porque non pueda dello nacer mala fama, nin pueda facer yerro nin mal, seyendo presos en un lugar.” Los alcaides que permitan á las mugeres estar entre los hombres, ó conversar á los unos con las otras, incurren en la pena de privacion de sus oficios: y los jueces, siendo las mugeres honestas, y pudiéndose poner en libertad bajo fianzas, procurarán que asi se haga². Si se permitiese la union ó mezcla de los dos sexos en las cárceles, donde por lo regular se hallan tantos Sardanápalos y tantas Floras, ¿qué fiestas bacanales podrian compararse con las que entónces se celebrarían en aquellas moradas, y que excesos no se cometerian en unos lugares destinados para contener todo género de excesos?”

21. No solo ha de ser preso el reo principal del delito, sino también los cómplices ó aquellos de quienes se presume con fundamento que han tenido parte en la perpetracion de aquel. En cuanto

¹ LL. 5 tit. 29 part. 7, y 2 tit. 6 lib. 7 R. I.
(*) Llamábanse así en lo antiguo las monjas ó beatas que vivian en comunidad, y so-

han ser señoras principales.
² L. 3 tit. 38 lib. 12 N. R.

al arresto de receptadores, debe el magistrado caminar con toda circunspeccion, pues como dije en el título 1.º, capítulo 1.º, á veces se hace uno receptador por parentesco ú otro vínculo semejante, sin percibir lucro ni tener la menor parte en el delito, ó bien por ignorancia; en suma, podrá haber casos y circunstancias en que por parte del receptador no haya culpa, ó esta sea muy leve. Tambien debo advertir, que si el reo no pudiese ser conducido á la cárcel, ya por hallarse gravemente herido, como suele suceder en las pependencias en que tambien lo es el agresor, ó por otra justa causa, se le ha de dejar preso en su casa con guardas de vista, sin omitir el tomarle cuanto ántes declaracion si hubiere peligro de que pierda la vida.

22. Cuando se duda si un sujeto debe ser ó no aprisionado, y sin embargo, por algunos antecedentes ó indicios conviene asegurar su persona, se ha adoptado en la práctica el medio de expresar en el auto de prision y en el mandamiento ejecutivo del mismo, que aquel sujeto contra quien se dirige, está, no preso, sino detenido en la cárcel hasta que otra cosa se mande. Si los indicios ó pruebas contra él se aumentan despues, se convierte la detencion en prision verdadera, y se declara efectiva; pero si no se adelanta nada en las averiguaciones, se le pone en libertad sin costas, y sin menoscabo de su honor y buena fama; debiendo advertirse ademas, que cuando no llega á hacerse prision efectiva su detencion, se le recibe declaracion con el objeto solo de inquirir sin hacerle cargo ni pregunta directa como delincuente, sino como testigo, porque mas bien lo es, que reo en tal estado.

23. Se puede apelar en todo tiempo, aun despues de pasado el término legal de la apelacion, de un arresto ó prision injusta, por cuanto se funda en un vicio ó nulidad, cuya reclamacion es de permanencia continua.

24. Necesitándose tropa para este ú otro objeto de la administracion de justicia, está prevenido se acuda á los gefes de las provincias ó cabezas de partido¹; y tambien está acordado que los jueces ordinarios auxilien á aquella en la persecucion de ladrones y malhechores, y asistan á los ministros y resguardo de las rentas nacionales en la de contrabandistas, que tambien lo son, pues hurtan á la hacienda pública, y alteran de un modo violento los derechos del fisco².

¹ Real cédula de 27 de mayo de 1783. Conforme al art. 288 de la constitucion española, toda persona debe obedecer los mandamientos de prision expedidos por el juez, reputándose delito grave cualquiera resistencia; y segun el 289, cuando hubiere resistencia ó se temiere la

fuga, se podrá usar de la fuerza para asegurar la persona.—E.

² Real cédula de 4 de diciembre de 1781 y 11 del mismo de 1782, de 2 de mayo de 1783 y de 14 de junio de 1784.

25. Para facilitar la prision de los reos atroces, pueden las justicias ofrecer premios al que indique su paradero, ó proporcione medios para aprenderlos; bien que esto no lo ejecutan los jueces inferiores sin consulta de la sala criminal del distrito. A estos tribunales superiores y otros supremos, está solo reservada la facultad de proscribir los reos, dando facultad general para prenderlos, herirlos, matarlos y ofrecer premios al que los presente muertos ó vivos. Estas proscripciones se hacian regularmente despues de los pregones y edictos ordinarios en causa de rebeldía. *Entre nosotros las proscripciones, como no son mas que la derogacion con respecto á un individuo de las leyes que aseguran las garantias sociales, se han hecho en algunos casos por el cuerpo legislativo.^{1*}

26. El delincuente que aprisiona y presenta á la justicia algun ladrón famoso ó salteador de caminos, consigue el perdon de su delito: y al reo presentado por los parientes no se le imponen penas afrentosas, excepto en los casos que despues se fugue de la cárcel ó cometa otros delitos, y se tenga por conveniente lo contrario.

27. La justicia y sus ministros pueden lícitamente valerse de trazas ó estratagemas para facilitar la captura de los reos, como son disfraces ó fingidos pretextos; sin embargo, no es de su obligacion el ejercitar estas arterias ó artificios con peligro próximo de perder la vida ó recibir algun daño, ni tampoco insistir en el aprisionamiento cuando sobre dicho riesgo ocurre ademas el ser temeraria ó injusta la empresa.

28. Dúdase si persiguiendo el juez ó su ministro á algun delincuente que trata de evadirse, especialmente en el caso de estar apercebido por ellos á que se rinda, podrán lícitamente herirle ó matarle. Los autores² hacen comunmente esta distincion. Si el reo fuere un bandido proscripto ó encartado, ó mereciere pena capital, podrá el juez ó sus ministros herirle ó matarle en el acto de la fuga, aunque no haga resistencia calificada, si despues de habérsele inti-

¹ Véanse los decretos de 23 de abril de 1824 y 17 de septiembre de 1828. Es ventajoso á la sociedad, pregunta un sabio escritor, poner en talla ó precio la cabeza de un criminal, y armar de un puñal á todo ciudadano, convirtiéndolos á todos en verdugos? O el delincuente ha salido del país, ó todavia está en él. En el primer caso se excita á los ciudadanos á cometer un asesinato, á descargar su golpe quizá sobre un inocente, á merecer los suplicios; se hace un agravio á la nacion extranjera, se atenta á su autoridad, y se le fuerza para iguales usurpaciones en el territorio de su vecina. En el segundo caso, el gobierno descubre su debilidad; pues cuando uno tiene fuerza para defenderse, no busca el auxilio de los otros. Ademas, el uso de poner en precio la ca-

beza de un ciudadano destruye todas las ideas de moral y de virtud, que por desgracia son demasiado débiles y vacilantes en el espíritu humano: la ley por una parte castiga la traicion, y por otra la autoriza y fomenta; el legislador estrecha con una mano los lazos de la amistad y de la sangre, y recompensa con la otra al que los rompe: siempre en contradiccion consigo mismo, tan pronto trata de asegurar la confianza mutua y la buena fe, tan pronto siembra la desconfianza y la sospecha en todos los corazones; y por prevenir un delito produce ciento. Escribhe, *Diccion. de Legisl.*

² Farin. q. 32, desde el n. 40 al 46. Plaza in *epist. delict.* lib. 1 cap. 28. Clar. in § fin. q. 29. Fachin. lib. 9 *Cont.* cap. 73 y 74. Villad. cap. 5 pág. 239 n. 3.

mado varias veces que se rinda ó entregue, insiste en la fuga, y no hay otro modo de asegurarle; pero fuera de estos casos no es lícito hacerlo, aunque huya el reo, y aun en los referidos tampoco puede el alguacil llegar á dicho extremo sin mandato del juez. Esta doctrina parece conforme á una real pragmática de 17 de abril de 1774, la cual dice así: „Si los bulliciosos hicieren resistencia á la justicia ó tropa destinada á su auxilio, impidiesen las prisiones, ó intentasen la libertad de los que se hubiesen ya aprehendido, se usará contra ellos de la fuerza hasta reducirlos á la debida obediencia de los magistrados, que nunca podrán permitir quede agraviada la autoridad y respeto que todos deben á la justicia.”

29. Siempre que esta pida favor, se le debe dar, y el que se niegue á ello, excepto si estuviere enfermo ó imposibilitado, ó fuere menor, mayor de setenta años, ó no pudiese hacerlo por otra legítima causa, incurre en pena arbitraria, que será mas ó ménos grave segun las circunstancias.

30. A la prision del reo, cuando el delito trajere consigo responsabilidad pecuniaria, se sigue ordinariamente el embargo de todos ó parte de sus bienes en proporcion á la cantidad á que aquella puede extenderse, para asegurar las resultas del juicio (a). Como el embargo lleva consigo cierta nota de difamacion, para decretarle debe resultar justificada la existencia del delito, igualmente que para la prision; y aun á veces se decreta solamente esta, defiriendo el embargo, en especial cuando aquella es solo provisional, ó un simple arresto dirigido á detener al reo hasta que se justifique el delito.

31. A veces el arraigo del reo ó su notoria pobreza, el temor de la ocultacion, la importancia de anticipar ciertos descubrimientos, el fin de evitar la fuga de los delincuentes, y otras muchas circunstancias, hacen anticipar ó posponer la diligencia del embargo. En esto debe proceder el juez con el mayor pulso, pues se hace responsable de toda providencia desafortunada respecto á los descubrimientos que resulten en las condenaciones pecuniarias por dicha causa. Finalmente, aunque á veces se atiende primero al embargo de bienes que á la captura del reo, si se prevé que es mas peligrosa la ocultacion de aquellos que la fuga de este; sin embargo, lo mas regular es proveerse y ejecutarse á un mismo tiempo uno y otro; debiendo siempre los ministros ejecutores ceñirse á lo que el juez decreta en este punto, y no mas. El auto de embargo es ejecutivo y rápido como el de la prision, pues no se cita ni llama al reo para cumplirse.

32. Juzgándose con probabilidad que alguna finca ó alhaja es del

[a] Supuesta la prohibicion de la confiscacion de bienes, el embargo de estos solo puede tener lugar en dicho caso, como expresamente dispone el art. 294 de la constitucion española.

reo, se embarga, aunque no se sepa de cierto que lo sea; y una vez embargada, no se alza el embargo sin previo conocimiento y breve justificacion de pertenecer a otro tercero que la reclama (a).

33. Hecho inventario de los bienes embargados, se depositan en sujeto lego y del estado llano, á eleccion del juez; otorgando recibo ante este y testigos y escribano que de ello da fé; cuya diligencia aparece en autos firmada de todos ellos. A la admision de este embargo no puede excusarse el electo depositario, como no sea de los exentos de cargos vecinales; y excusándose puede ser compelido por apremio regular. El depositario ha de administrar estos bienes con debida cuenta y razon todo el tiempo que los tenga en depósito. Esta la toma el juez separadamente por ante el escribano de la causa, y de lo que resulte se pone un tanto circunstanciado que haga fé en el proceso, quedando reservada la matriz ú original en poder del actuario.

34. En este tiempo cargará el depositario su justo estipendio que abona el juez, regulado con prudencia, por el trabajo é industria que exige el cuidado de aquellos bienes, no por la décima, como los tutores y curadores¹, ni con el abuso que se ve cometido algunas veces en este punto. Si en cualquiera partida de cargo ó descargo reconoce el juez algun exceso ó informalidad, ha de contar con los interesados y con el fiscal, dándoles traslado, y con su acuerdo proceder á la justa liquidacion; advirtiéndole que lo dicho del simple depositario comprende al administrador de bienes de los reos.

35. Estos bienes no se venden por título ni pretexto alguno hasta el fin de la causa; de modo que ni para costas procesales, papel, conducciones, requisitorias, ni para otras urgencias se desfalcen; salvo la de alimentar y defenderse el mismo preso; pues para ello da libranzas el juez á peticion suya ó de quien le defiende contra el depositario. Tambien se venden, y el producto se pone en el mismo depósito, siendo los bienes de condicion que se deterioran ó consumen con el uso, y pasados treinta dias no se presenta el reo ausente á quien se secuestran².

36. Habiendo ocultacion de ellos, se procede contra el ocultador sabido; y no sabiéndose, (siendo cierto el fraude, pues se justifica previamente) se manda por pregon público que el que los tenga los restituya dentro de cierto término, bajo las penas arbitrarias que se imponen³.

(a) Segun el art. 14 de la ley de 11 de septiembre de 1820, las tercerias dotales ó de dominio sobre los bienes embargados ó aprehendidos á los reos, las averiguaciones de efectos pertenecientes á estos cuando hay embargo, y cualesquiera otros particulares independientes de la causa principal, no embarazarán nunca el curso de esta, y deberán seguirse en piezas separadas.—E.
1 Muñoz de Escobar *De ratiocin.* caps. 27, 28, 29 y 30.
2 L. 1 tit. 37 lib. 12 N. R.
3 Herrera en el lug. cit.

37. En todo embargo ha de atenderse al carácter del reo, la calidad del delito, y la calificación del secuestro y sus fines. Si aquel es comerciante, abogado, escribano ú otro de semejantes clases, se hace punto al inventario en llegando á la pieza de su respectivo estudio, despacho ó escritorio, no interesando examinarla por algun motivo conducente á la averiguacion que se lleva por objeto; la cual regularmente se cierra y asegura poniendo en nota testimonial, con testigos que confirmen la operacion, los libros y papeles de que conste, sin permitir se registren ó examinen. Si es preciso inventariarlos por justos motivos que inclinen á mandarlo, ha de ser muy individual la descripción, expresando una por una las escrituras y documentos, con el número de fojas, su contenido y sustancia, firmas y sujetos que las autorizan, partes otorgantes, fechas y la calidad de estas. Los libros mayor y de caja se notan como se ha dicho, pero sin exponer sus partidas; á no ser que se trate de su coitejo, comprobacion ó falsedad, y entónces solo las precisas á este justo intento. Las cartas misivas del mismo modo, citando únicamente el lugar y fecha de su origen, firma, número de pliegos ó fojas &c.; y lo propio las letras de cambio y libranzas activas y pasivas. Por lo que hace á estas se autoriza por el juez al depositario ó administrador para que las dé el debido curso, segun ley de comercio, y permitan las circunstancias de la causa, aperebiéndole á su puntual exactitud. Si las cartas se hallan cerradas, no se abren, á no ser que por ellas se espere algun descubrimiento útil á la inquisicion que motiva el inventario; en cuyo caso, precediendo auto que lo ordene, se ponen en testimonio para evitar toda suplantacion, y con él se unen al proceso.

38. En el embargo de ganados y semovientes, debe expresarse el género, especies, marcas, edad y señas que acrediten sin riesgo de equivocacion su certeza, y lo mismo en el de caballerías ó bestias de trabajo; pues por la identidad se ha de hacer luego cargo al depositario, quien es responsable hasta de la culpa leve.

39. Para todos los medios embargados se nombra regularmente un solo secuestrador depositario, siendo de su única obligacion tenerlos en custodia, pues á esto solo se sujeta. Pero si esto nonostante fueren muchos los depositarios designados, la obligacion es de *mancomum* ó *in solidum*, renunciando las leyes de la mancomunidad, á no ser que cada uno se encargue con independencia de distintos y especiales artículos.

40. Consistiendo los bienes embargados en géneros, especies ó partidas que necesiten cultivo ó recaudo, como ganados, haciendas y otros que se benefician, ademas del depositario se les da administrador; cuyo encargo puede recaer en persona distinta, ó en el mis-

mo 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.

41. 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.

42. Durante el juicio, y ántes 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, consiguiendo el fiador cierta cantidad suficiente á cubrir la satisfaccion y pago de las resultas de la causa y todas sus atenciones.

43. 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 cumpliéndole á la vista, se procede contra él con prision y venta de sus propios bienes; lo cual así se practica¹.

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

45. 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 aperebe los tenga en nuevo cargo y custodia, sin disponer ni entregarlos á sujeto alguno, aunque medie orden de otro juez ó magistrado, á ménos que le conste 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.

¹ Herrera lib. 2 cap. 7 § 1.

46. 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 conocimiento 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 justicia¹.

¹ Vilanova en la citada obra, tom. 2 pág. 108 y siguientes.

ALERE FLAMMAM
VERITATIS

CAPITULO IV.

De la declaracion indagatoria y de la confesion.

- | | |
|---|--|
| 1 ¿Qué se entiende por declaracion indagatoria? | 10 Para tomar confesion á la muger casada no se necesita licencia ni intervencion de su marido. |
| 2 y 3 Preguntas que deben hacerse en la declaracion indagatoria. | 11 Si el delincuente fuere un pueblo ó concejo, se le manda nombrar dos ó tres diputados que satisfagan ó respondan á los cargos. |
| 4 En delitos de averiguacion dificil convendrá á veces tomar la declaracion, teniendo á la vista los objetos que representen ó recuerden el delito. | 12 Intérpretes que han de nombrarse para tomar la confesion á un extranjero delincuente que ignora el idioma castellano. |
| 5 Evacuacion de las citas que haga el declarante. | 13 ¿Cuándo ha de tomarse la confesion al delincuente embriagado, y al demente que delinquirió ántes de la demencia? |
| 6 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. | 14 Segun ley, ya no debe preceder á la confesion el requisito del juramento. |
| 7 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. | 15 Moderacion con que debe proceder el juez en el acto de tomar la confesion al reo. |
| 8 Si el confesante fuere menor de veinte y cinco años, se le ha de proveer de curador, discernido con autoridad del juez. | 16 Preguntas, cargos y reconvencciones que deberá hacer. |
| 9 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. | 17 ¿En qué términos deberán estar justificados el delito y su perpetrador para hacer á uno cargos? |
| | 18 Todo cargo ha de hacerse con veracidad, esto es, sin añadir circunstancias ó calidad que no resulte probada. |
| | 19 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. | 27 Siendo la confesion un acto progresivo, no se admite excepcion alguna dilatoria ni perentoria que sea capaz de suspenderla, excepto la de falta absoluta de jurisdiccion ó suspension efectiva de esta. |
| 20 Será officiosidad 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 | 28 ¿Si deseando el reo confesante enterarse de las deposiciones, nombres y calidad de los testigos, estará obligado el juez á acceder á su peticion? |
| 21 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. | 29 Cuando se ofrece á un reo el indulto ó la libertad si confiesa quienes 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. |
| 22 Siendo confusos ó ambiguos los cargos, podrá el reo negarlos rotundamente, como tambien las reconvencciones que no se deduzcan de las preguntas confesadas. | 30 ¿Qué deberá hacerse cuando el reo preguntado legitimamente por un delito no quiere responder? |
| 23 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. | 31 ¿Qué se hará si despues de tomada la confesion cometiese el reo otro delito, como el de rompimiento de cárcel, intentado ó consumado? |
| 24 Las confesiones condicionadas pueden aceptarse en uno ó mas capítulos, y desecharse en otros. | 32 Concluida la confesion, ha de leerse al reo, y si se ratifica en lo confesado, la firmará, si sabe, juntamente con el juez. |
| 25 El juez es responsable de los perjuicios que cometa el reo cuando no guarda en la confesion el orden prescrito por derecho. | 33 Cláusula que suele ponerse al fin de la confesion para proseguirla siempre que convengn. |
| 26 El reo no puede pedir al juez dilacion alguna para deliberar sobre lo que ha de responder á las preguntas. | 34 Efectos de la confesion judicial afirmativa, ó sea de aquella en que el reo se reconoce culpable del delito por que está procesado. |
| | 35 De las confesiones nulas por algun defecto sustancial. |
| | 36 Efectos de la confesion extrajudicial. |

1. **A**segurado el reo, se procede á tomarle declaracion, que es uno de los cinco objetos de la sumaria, como se dijo en el capítulo 1.º de este título párrafo 2.º Llamáse esta declaracion indagatoria, porque se dirige á indagar ó inquirir el delito y el delincuente con maña y cautela, sin hacer cargos ni reconvenccion 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 ter-

46. 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 conocimiento 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 justicia¹.

¹ Vilanova en la citada obra, tom. 2 pág. 108 y siguientes.

ALERE FLAMMAM
VERITATIS

CAPITULO IV.

De la declaracion indagatoria y de la confesion.

- | | |
|---|---|
| <p>1 ¿Qué se entiende por declaracion indagatoria?</p> <p>2 y 3 Preguntas que deben hacerse en la declaracion indagatoria.</p> <p>4 En delitos de averiguacion dificil convendrá á veces tomar la declaracion, teniendo á la vista los objetos que representen ó recuerden el delito.</p> <p>5 Evacuacion de las citas que haga el declarante.</p> <p>6 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.</p> <p>7 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.</p> <p>8 Si el confesante fuere menor de veinte y cinco años, se le ha de proveer de curador, discernido con autoridad del juez.</p> <p>9 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.</p> | <p>10 Para tomar confesion á la muger casada no se necesita licencia ni intervencion de su marido.</p> <p>11 Si el delincuente fuere un pueblo ó concejo, se le manda nombrar dos ó tres diputados que satisfagan ó respondan á los cargos.</p> <p>12 Intérpretes que han de nombrarse para tomar la confesion á un extranjero delincuente que ignora el idioma castellano.</p> <p>13 ¿Cuándo ha de tomarse la confesion al delincuente embriagado, y al demente que delinquirió ántes de la demencia?</p> <p>14 Segun ley, ya no debe preceder á la confesion el requisito del juramento.</p> <p>15 Moderacion con que debe proceder el juez en el acto de tomar la confesion al reo.</p> <p>16 Preguntas, cargos y reconvencciones que deberá hacer.</p> <p>17 ¿En qué términos deberán estar justificados el delito y su perpetrador para hacer á uno cargos?</p> <p>18 Todo cargo ha de hacerse con veracidad, esto es, sin añadir circunstancias ó calidad que no resulte probada.</p> <p>19 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</p> |
|---|---|

- | | |
|--|---|
| <p>concurrencia de cómplices, no podrá extenderse el cargo á este punto.</p> <p>20 Será officiosidad 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</p> <p>21 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.</p> <p>22 Siendo confusos ó ambiguos los cargos, podrá el reo negarlos rotundamente, como tambien las reconvencciones que no se deduzcan de las preguntas confesadas.</p> <p>23 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.</p> <p>24 Las confesiones condicionadas pueden aceptarse en uno ó mas capítulos, y desecharse en otros.</p> <p>25 El juez es responsable de los perjuicios que cometa el reo cuando no guarda en la confesion el orden prescrito por derecho.</p> <p>26 El reo no puede pedir al juez dilacion alguna para deliberar sobre lo que ha de responder á las preguntas.</p> | <p>27 Siendo la confesion un acto progresivo, no se admite excepcion alguna dilatoria ni perentoria que sea capaz de suspenderla, excepto la de falta absoluta de jurisdiccion ó suspension efectiva de esta.</p> <p>28 ¿Si deseando el reo confesante enterarse de las deposiciones, nombres y calidad de los testigos, estará obligado el juez á acceder á su peticion?</p> <p>29 Cuando se ofrece á un reo el indulto ó la libertad si confiesa quienes 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.</p> <p>30 ¿Qué deberá hacerse cuando el reo preguntado legitimamente por un delito no quiere responder?</p> <p>31 ¿Qué se hará si despues de tomada la confesion cometiese el reo otro delito, como el de rompimiento de cárcel, intentado ó consumado?</p> <p>32 Concluida la confesion, ha de leerse al reo, y si se ratifica en lo confesado, la firmará, si sabe, juntamente con el juez.</p> <p>33 Cláusula que suele ponerse al fin de la confesion para proseguirla siempre que convengn.</p> <p>34 Efectos de la confesion judicial afirmativa, ó sea de aquella en que el reo se reconoce culpable del delito por que está procesado.</p> <p>35 De las confesiones nulas por algun defecto sustancial.</p> <p>36 Efectos de la confesion extrajudicial.</p> |
|--|---|

1. **A**segurado el reo, se procede á tomarle declaracion, que es uno de los cinco objetos de la sumaria, como se dijo en el capítulo 1.º de este título párrafo 2.º Llamáse esta declaracion indagatoria, porque se dirige á indagar ó inquirir el delito y el delincuente con maña y cautela, sin hacer cargos ni reconvenccion 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 ter-

minantemente que dentro de las veinticuatro horas (a) 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 por que se le quita.

2. Ante todas cosas, el sujeto á quien se toma declaracion ha de protestar que dirá verdad sobre lo que 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 el 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 la protesta sin su asistencia; advirtiéndole que solo debe asistir al acto de protestar 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 quien lo oyó, si sabe quien 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 propio de la confesion, nada se adelantaria. Tambien se le preguntará dónde estuvo el dia 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: ¿que conversacion tuvo con ellos? &c.

3. Suele tambien inquirirse reconviniendo, 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 reconvencion se hace cuando las respuestas son inverosimiles ó increíbles á primera vista: para convencerle de esta inverosimilitud, ó 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 reconvénir-

[a] Lo mismo previene el art. 290 de la constitucion española; añadiendo el 300, que dentro de veinte y cuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prision y el nombre de su acusador si lo hubiere.—E.

sele cómo es que estuvo hasta una hora tan intempestiva en aquella casa, no siendo esto verosimil á ménos 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 dificil 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 &c., pues tal vez por este medio la turbacion que experimente el declarante le haga confesar la verdad, ó por lo ménos 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 imperturbablés 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 evacuarse 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 citá, 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 ántes 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 la 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.² Es-

¹ De 9 de enero de 1783.

² L. 49 tit. 15 lib. 5 R. I.

ta diligencia de tomar la confesion al reo, nunca debe omitirse,¹ 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 el escribano ha de escribir la confesion en los mismos términos que la dé el reo, sin tomar minuta para extenderla despues, ni substituir 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 del juez para que la confesion sea válida, pues de lo contrario será nula *ipso jure*. El curador ha de presenciarse la protesta del menor de decir verdad, mas no la confesion⁴, lo mismo que se ob-

1 Céd. de 3 de agosto de 1797 publicada en 20 de mayo de 98.

(*) Aunque la declaracion indagatoria es para inquirir, y la confesion para agravar ó hacer cargos ó reconveniones, 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 L. 10 tit. 27 lib. 4 N. R., y real cédula de 8 de octubre de 1768.

3 Dádase 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 asegurarse para el acierto en ciertos casos, es preferible á la consideracion de que no debe presenciarse 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 extranjero se vale el juez de interpretes para hacerles 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 sr. Gutierrez en su *Práctica criminal*, tom. 1 pág. 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 deberia 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 podia 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. „La curaduria de los reos menores de edad en asuntos criminales, decia el gobierno á las cámaras en la *Memoria de Justicia* de 1832, ocasiona demoras que pueden entreverse con mucha facilidad. Luego que se hace perceptible la minoria, se le notifica al reo que nombre curador para su defensa, y se suspende toda otra actuacion personal con él, hasta que no tenga aquella custodia legal. Escoge tal vez á un desconocido que cuesta trabajo encontrarlo, ó se le nombra de oficio porque él dice que no tiene de quien valerse. Al cabo de discernido el cargo, todo su trabajo se reduce á ver jurar á su ahijado cuando le tomaban su declaracion preparatoria, y lo hacian los cargos, sin que le fuera lícito presenciarse uno y otro acto á pasar de su importancia y de ser decisivos si salian en contra del reo. Ahora no ve ese juramento porque no se da nunca tratándose de delitos propios; pero tampoco se le permite al curador que pre-

serva en la declaracion indagatoria segun dije ántes. Tambien es de notar, que el menor púbero ó impúbero, capaz de delinquir, lo es tambien de protestar; y por consiguiente el magistrado puede exigirle la protesta: 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, la presencia del curador es indispensable 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 á la confesion, y para deponer como testitigo, 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 edad¹, y contra ella no hay lugar la restitution, ya porque no hay razon particular para ello, ya porque lo da á entender bien claramente una ley de partida².

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 consejo, 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 ménos, 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 substituirle 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 rebeldía suya hasta el fin y su ejecucion, como se practi-

sencia la declaracion. Queda solo el reo entregado á sus naturales alcances, en obvio de que con artificios de su curador pueda tergiversar la verdad, y tambien porque no habiendo intervenido él en el suceso, mal puede esperarse que lo aclare. Esto supuesto, ¿á qué viene la dilacion que las mas veces se padece en los preliminares del proceso con motivo del nombramiento de curador, busca de este, su aceptacion y el discernimiento del cargo? ¿No seria lo mejor dejar estas diligencias de curaduria para despues de haber examinado al reo, y que las de la inquisicion del crimen no se entorpezcan sino que vaya adelante cuando estan frescas las ideas del lance, cuando la conciencia le está latiendo al delincuente, y ántes de que á sus solas medite fraudes con que deslumbrar al juez y ocultar su crimen? ¿De qué le sirve un curador que no le acompañe en el

acto tremendo de dar declaracion ó de responder al cargo? Tanto le importa tenerlo entonces, como carecer de él porque se haya reservado su nombramiento para despues, y á la vindieta pública le va á decir mucho en que las primeras diligencias del sumario se apresuren cuanto mas ántes, no sea que en la dilacion se corra el riesgo de que el cómplice se escape, ó que los testigos se ausenten, ó que se borren las noticias del hecho que trata de indagarse. A todo se ocurrirá con no precisar al juez á que provea de curador al reo ántes de su declaracion preparatoria. Déjese á su arbitrio que lo haga ó no lo haga, segun le parezca, con tal que se le dé cuando se termine el sumario.² En consecuencia hizo desde entonces la correspondiente iniciativa.—E.

1 L. 4 tit. fin. part. 6.

2 La misma ley.

ca 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 extranjero el sujeto á quien se toma confesion, y 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 ántes 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 si no, valiéndose de sujetos que entiendan bien los signos que ordinariamente se usan, para conversar con los sordo-mudos; cuidando de que en este modo de expresarse haya toda la posible certidumbre hasta no quedar duda acerca de la inteligencia mutua del preguntante y preguntado, para no exponerse á errar ó á equivocacion en materia tan delicada.

14. Antiguamente segun la ley¹, y el uso constante de los tribunales, debia preceder á la confesion el requisito del juramento, bajo del cual se ofrecia el declarante á decir verdad sobre todo aquello de que era preguntado; pero hoy á ningun habitante de la república se toma juramento sobre hechos propios al declarar en materias criminales².

15. Con los preliminares sentados en los párrafos anteriores, pasó 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 sr. Gutierrez, y de que suele depender

¹ L. 4 tit. 29 part. 7.

² Art. 153 de la Const. Greg. Lop. en las leyes 1, 4 y fin. tit. 13 part. 3. Farin. tom. 3 q. 82. Larrea allegat. 66. Math. cont. 25. El sr. Gutierrez en su *Pract. crim.* 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 tenian 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

frecuentemente la fortuna ó 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, sugestiones, estratagemas, preguntas capciosas ú otros medios falaces; pues la verdad de la confesion estriba en la circunstancia de ser 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 obscuridad de un encierro á la presencia del juez, le recibe este con un semblante sañudo 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 equívocas de su criminalidad con su confusion y encogimiento. En buena 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.

16. 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 fué 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

ó no cómplices, de tal suerte, que aun cuando los reos pidan permiso para jurar no ha de concedérselos. 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). Asi 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) L. de 21 de abril de 1679, y edicto de Pedro Leopoldo de 30 de noviembre de 1786 párrafos 6 y 11.

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 le cometió. Si estuviere negativo, le hará el juez los cargos y reconvencciones que le dicten su prudencia y sagacidad, diciéndole, por ejemplo, cómo niega tal cosa, cuando resulta justificado por la deposición de dos ó tres testigos que sucedió el lance del modo que se le pregunta y hace cargo; ya manifestándole la contradicción ó repugnancia que haya entre lo que confiesa entónces y lo que ántes 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 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.

17. Ofrécese ahora la cuestion siguiente: ¿en qué términos deberán estar justificados el delito y su perpetrador para hacer á uno cargos? El sr. Gutierrez en su *Práctica criminal*, tom. 1.º, 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 Filípica*, 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 haberse cometido, bien sea de un testigo de vista ó cierta ciencia, mayor de toda excepcion, bien sea de *indicios equivalentes &c.*” El sr. 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 órden 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 sr. Vilanova ley alguna, sino á Gomez y Farinacio; 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 sr. Posadilla en su *Práctica criminal* tom. 1, pág. 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.

18. Todo cargo ha de hacerse con veracidad, esto es, sin añadir circunstancia ó calidad que no resulte probada: por ejemplo, en el de homicidio simple no debe añadirse que fué con traicion ó alevosía: en el estupro de mera seduccion, que fué con violencia &c; pero si el reo declarare espontáneamente dicha calidad, se le agrava el cargo en esta parte para que le pare perjuicio, y obre los efectos correspondientes. Lo mismo se observa en órden á la presuncion que resulta de los extremos ó particulares confesados por él, ó de sus inconsecuencias y contradicciones. Y si esta contradiccion es perjudicial para la averiguacion de la verdad, de manera que una asercion debilite ó destruya la otra, no solo se le manifestará y hará cargo de ella, sino que tambien se le mandará afirmar cual es de ellas la verdadera.

19. 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, á ménos que sea de los que no pueden cometerse sin ellos¹, y aun en este caso no ha de ser la pregunta directa sino indirecta; de este modo:² Diga: ¿Qué sabe de tal delito; qué sujeto ó sujetos le cometieron?

20. Tambien seria oficiosidad vituperable de parte del juez el preguntar al reo, aunque sea general ó indirectamente, si ha sido procesado ó castigado por otro delito; pero si él mismo espontáneamente confiesa otro crimen distinto del que se está averiguando, aunque por entónces no se le hará cargo de él, se le explora detenidamente para proceder despues á su averiguacion ó pesquisa por otros medios, y conseguida esta en términos que pueda fundarse el cargo, se le hace luego en el mismo proceso con acumulacion de ambos delitos, por razon de la continencia de la causa.

21. A veces se toman por cargo las circunstancias ó medios que produjeron el delito, callando ú omitiendo las funestas resultas de este: por ejemplo, en el de homicidio resultante de heridas, se hace cargo primeramente de las heridas, y confesadas estas (lo cual se logra mas fácilmente, por quanto este delito menor que el homicidio, inspira ménos terror al reo), se le agrava el cargo con la muerte.

1 L. 3 tit. 30 part. 7.

2 La misma ley.

22. Siendo confusos ó ambiguos los cargos, podrá el reo negarlos rotundamente, como tambien las reconvenções que no se deduzcan de las preguntas confesadas; é igualmente si la pregunta estriba en una suposición falsa, puede negar lícitamente el reo otra suposición verdadera fundada en la falsa; por cuanto en estos casos no es la conducta del juez arreglada á derecho.

23. Aunque el reo en el acto de confesar el delito calle ú omita las causales ó motivos que disminuyen su criminalidad, podrá sin embargo alegarlos en el plenario como excepción, y le aprovecharán para que no se le imponga la pena ordinaria del delito sino otra mas moderada.

24. En cuanto á las confesiones condicionadas, puede el juez por sí, á instancia fiscal ó de parte, aceptarlas en uno ó mas de sus capítulos, y desecharlas en otros; y esta confesion parcial perjudica al reo como si fuese absoluta, á no ser que se remita á la prueba, pues justificando en ella el reo lo contrario, destruirá la fuerza de aquella parte de confesion que aceptó.

25. El juez es responsable de los perjurios que cometa el reo cuando no guarda en la confesion el órden prescrito por derecho, ó le hace cargos y preguntas impertinentes, ó que no tienen conexión con lo resultante de autos; y aunque esta confesion no sea absolutamente nula, es por lo ménos viciosa, y de aquellas que estan destituidas del fundamento necesario para imponer al reo la pena propia del delito¹.

26. El reo no puede pedir al juez ninguna dilacion para deliberar sobre lo que ha de responder á sus preguntas, sino que lo ha de hacer incontinenti, á fin de evitar que se prepare artificiosamente para ocultar la verdad.

27. Siendo la confesion un acto progresivo, no se admite excepción alguna dilatoria ni perentoria que sea capaz de suspenderle. Las declinatorias de fuero y jurisdicción se desestiman por entónces; si bien despues de concluido el acto, ó á instancia del reo ó de oficio, estando este impedido ó falto de comunicacion, se admiten ó determinan. Solo la falta absoluta de jurisdicción del juez ó la suspensión efectiva de ella, son suficientes para anular el efecto de la confesion y suspenderla. Y aun en el caso de incompetencia notoria del juez puede este oponerse en el acto de la confesion, y es atendible, puesto que en semejante ocurrencia la inhibición por la notoriedad tiene tal fuerza, que es lo mismo que si el juez careciese absolutamente de jurisdicción.

28. Ocurre ahora una dificultad, acerca de la cual estan discordes los autores, á saber: si deseando el reo confesante enterarse de

¹ Greg. Lop. en la ley 2 gl. 2 tit. 30 part. 7.

las disposiciones, nombres y calidad de los testigos para satisfacer en su vista á los cargos que se le hagan, ¿estará obligado el juez á acceder á su petición? Dos leyes hay que tratan expresamente de esto, á saber: la 11 tit. 17 Part. 3, y la 1 tit. 34 lib. 12 Nov. Rec. La primera dice así: „Seyendo la pesquisa fecha... dar debe el rey ó los juzgadores traslado de ella á aquellos á quienes tangiere la pesquisa de los nombres de los testigos et de los dichos dellos, porque se puedan defender á su derecho, diciendo contra las personas de las pesquisas ó en los dichos de ellos, et hayan todas las defensionés que habrien contra otros testigos.” La otra ley de la Novísima dice: „Si nos de nuestro oficio entendiéremos que cumple á nuestro servicio, y mandáremos hacer pesquisa general sobre el estado de alguna ciudad, villa ó lugar, los dichos de los testigos y las pesquisas sean traídas ante Nos, porque nos las mandemos ver, y no sean demostradas á otro alguno; pero si mandáremos hacer pesquisa sobre alguno ó algunos hombres señaladamente sobre hechos señalados, quier se haga de nuestro oficio, quier á querrela de otro, aquel ó aquellos contra quien fuere hecha la pesquisa, hayan poder de demandar los nombres de los testigos, y los dichos de las pesquisas, porque se puedan defender en todo su derecho, y decir contra las pesquisas ó testigos, y hayan todas las defensionés que deben haber en derecho.” Por estas dos leyes se ve que hecha la pesquisa, deben comunicarse al reo las declaraciones y nombres de los testigos. Se entiende en mi dictámen hecha ya la pesquisa cuando se toma la confesion, pues que esta no se dirige á inquirir como la declaración indagatoria, sino á hacer cargos al reo de lo que resulta justificado plena ó semiplenamente, á consecuencia de la pesquisa ó averiguación que se hizo. Además, la buena fe con que debe procederse en estos asuntos, de que pende el honor y la vida de los hombres, exige que ántes de responder el reo se le entere bien de las declaraciones que le acriminan, leyéndoselas cuando lo pida, pues hay notable diferencia del contexto literal á los extractos compendiados de este, en que suelen omitirse frases ó circunstancias que tal vez darán luz al reo para deshacer equivocaciones, aclarar puntos dudosos, ó manifestar la mala fe de los declarantes. También conviene que sepa quiénes son estos en el acto de la confesion, pues si tienen algunas tachas como de enemistad, mala conducta &c., manifestándolas en aquel acto, el reo podrá debilitar sus dichos. Por el contrario, si ve que los testigos son sujetos de probidad conocida, que no tienen tacha alguna, y que descubren claramente el crimen, no podrá resistirse entónces á la evidencia, y confesará mas bien que si se le ocultasen los nombres y las declaraciones, en cuyo caso tal vez negaría perjurándose, con la esperanza de hallar des-

pues alguna defensa en los defectos personales de los declarantes, ó en el contexto de las mismas declaraciones. Y si de todos modos se le ha de comunicar en el plenario uno y otro, ¿qué inconveniente habrá en hacerlo en el acto de la confesion? Se dirá que sabiendo entónces el reo los nombres de los testigos podrá valerse de arbitrios para sobornarlos, á fin de que se retracten ó debiliten sus dichos en el juicio plenario; pero aun suponiendo que el reo tenga esta proporcion, lo cual no deja de ser bastante difícil, ¿que crédito merecerán unos testigos dispuestos al soborno y á perjurar por el interes? Si son hombres venales, ó de poca moralidad, tambien habrán podido faltar á la verdad en el sumario, y bueno es que el confesante los conozca cuanto ántes para debilitar ó destruir desde luego la fuerza de sus dichos, si presume ó conoce la sinrazon, injusticia ó parcialidad con que procedieron (a).

29. A veces en delitos de mucha gravedad ó trascendencia en que hay varios cómplices, suele ofrecerse á uno el perdon¹ ó la libertad si confiesa quiénes son los otros culpables; pero es de advertir que los jueces no deben hacer semejantes promesas, sino en virtud de orden ó facultad dispensada por el soberano. Hecha la promesa con esta autorizacion, debe cumplirse si a consecuencia de ella confiesa el reo lo que se pretende; y si por no cumplírsele revocare su confesion diciendo que la hizo falsamente, no servirá de prueba para condenarle; pero si al contrario se ratificare en ella, podrá imponérsele una pena extraordinaria, mas no la ordinaria del delito, si este no resulta justificado por otros medios².

30. Si un reo preguntado legitimamente sobre un delito no quisiese responder, se le apremiará con cárcel mas estrecha, porque la desobediencia á las órdenes del tribunal es un desacato digno de castigo; y si á pesar de estos apremios se obstinare en no responder, se le tendrá por confeso (*), precediendo para ello providencia que así lo declare. Sin embargo debo advertir, que esta confesion ficta ó suplida por derecho, nunca tiene la misma eficacia que la verdadera, pues el reo así confeso no es condenado en la pena ordinaria del delito, sino en otra extraordinaria. Diferenciase ademas la confesion ficta de la ver-

(a) El art. 351 de la constitucion española dispone: „Que al tomar la confesion al tratado como reo se le leerán integramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de estos; y si por ellos no los conociere, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son.—E.

1 Véase lo que se dijo en el tit. 1 cap. 1 § 34 y su nota, sobre los inconvenientes que puede haber en la concesion de estos perdones.

2 Covar. lib. 1 cap. 3. Plaza *De delict.* lib.

1 cap. 37. Clar. § fin. q. 32.

(*) Esta es la doctrina de los intérpretes, y aun en la práctica se halla adoptada la confesion ficta en asuntos criminales, siendo así que las leyes en que de ella se trata, son relativas solamente á las civiles, segun dice con mucho fundamento el sr. Gutierrez en su *Práctica criminal* tom. 1 pág. 250, y puede verse por las leyes 3 tit. 13 part. 3, y 1 y 2 tit. 9 lib. 11 N. R. Véase un caso particular de un reo que se resistió á declarar, que refiere Colon tom. 3 pág. 313.

dadera, en que contra aquella se admiten pruebas directas capaces de destruirla enteramente; mas contra la verdadera solo tienen lugar las pruebas que se dirigen únicamente á disculpar al reo, exponiendo las causas ó motivos que tuvo para delinquir. Tambien se diferencian en que la confesion ficta es nula, recayendo en proceso nullo; pero la verdadera siempre es válida, aunque se anule el proceso, excepto si el vicio dimana de falta de jurisdiccion ó de falsedad en parte tan sustancial que con ella se destruya todo lo actuado (*).

31. Si despues de tomada la confesion cometiere el reo otro delito, como el de rompimiento de cárcel intentado ó consumado, se le toma otra confesion sobre este incidente, háyase de castigar al punto, ó acumularse y reservarse para definitiva. Lo mismo se observa en el caso de estar apercebido el reo con mas grave pena si quebranta el destierro ó presidio que se le impuso; pues se trata como nuevo delito su contravencion, se le hace cargo único de ella, y se le oye en defensa.

32. Concluida la confesion ha de leerse toda al reo para que se asegure de si lo que se lee es lo mismo que confesó ó negó, y para que vea si tiene que enmendar ó añadir en ella; pues entónces puede retractarse de lo que hubiese dicho por error ó equivocacion, ó por haberse acordado mejor. Si se ratifica en lo confesado, firmará la confesion, si sabe, juntamente con el juez, y podrá rubricar todas las hojas de ella, con cuya cautela no tendrá la desconfianza de que se la han alterado el juez y escribano, ni este motivo para desacreditarlos.

33. Al fin de la confesion del reo suele expresarse, *que se queda en aquel estado para proseguirla siempre que convenga*, por si se hubiese olvidado hacerle alguna reconvencion ó pregunta importante, ó resultase despues alguna cosa que motivase nuevo cargo; mas no por esto ha de suspenderse arbitrariamente la confesion para continuarla al dia siguiente, pues entónces podria el reo comunicar secretamente algunas noticias á quien pudiese sugerirle especies para finalizar su confesion, evitando por este medio el merecido castigo. Así la confesion debe hacerse de una vez, aunque en ella se ocupen algunas horas, como ha de hacerse igualmente en las declaraciones de los testigos para evitar otros fraudes¹.

34. Veamos ahora cuales son los efectos de la confesion afirmativa, ó sea de aquella en que el confesante se reconoce culpable del delito. La ley 2 tit. 13 Part. 3, dice así: „Grande es la fuerza que há la conoscencia (confesion) que hace la parte en juicio estando su contendor delante: ca por ella se puede librar la contienda, bien

(*) *Lex Filius familias ff. De interrogat. act.* | 1 part. 1.
Farinac. tom. 2 q. 38 y 62. Paz *in prax* tom. | 1 Gutier. *Pract. crim.* tom. 1 pág. 243.

así como si lo que conocen fuese probado por buenos testigos ó por verdaderas cartas. E por ende el juzgador ante quien es hecha la conoscenza, debe dar luego juicio afinado (definitivo) por ella, si sobre aquella cosa que conocieron fué comenzado pleito por demanda é por respuesta. *Eso mismo decimos si la conoscenza fuese hecha en juicio en pleito criminal, en cual manera quier.* A pesar de la disposicion tan terminante de esta ley, dice el señor Gutierrez en su *Práctica criminal*¹, que al reo no ha de imponerse castigo solo por la confesion de su delito, pues ha de concurrir con ella alguna otra prueba, ó ha de constar al ménos que se cometió el crimen. Tambien yo convengo en que ha de constar la existencia del crimen, esto es, que ha de estar probado el cuerpo del delito, pues si este no existe, será la confesion ilusoria, ya la haya hecho el reo por un extravío de su razon, ya por un mero antojo de faltar á la verdad; en cuyo último caso se le deberá imponer una pena arbitraria por la materia. Pero no es esta la cuestion principal que debe resolverse, sino la otra, á saber: ¿si supuesta la existencia del delito bastará la confesion del reo para castigarle, ó será necesaria otra prueba? El autor de la *Curia filipica* dice así²: „El reo por sola su confesion no puede ser condenado, si no es que juntamente con ella concurra mas prueba, ó por lo ménos conste por ella que el delito fué cometido, como lo tienen comunmente los doctores, segun Simancas y Julio Claro, aunque el clérigo por sola su confesion, y sin que conste de mas prueba, ni de haberse cometido el delito, puede ser condenado, como lo resuelve Bernardo Diaz, y lo trae su adicionador Salcedo.” He aquí un modo bien extraño de zanjar la dificultad citando á Simancas y á Julio Claro, y á los doctores en globo, sin hacerse cargo de la ley de Partida citada, ni de las razones que se ofrecen en contrario. La confesion judicial espontánea ó libre, y hecha con la solemnidad que prescribe el derecho, se ha tenido siempre por una prueba plena; y efectivamente podrá darse otra mas clara de la ejecucion de un hecho, cuando el mismo á quien se pregunta afirma bajo la protesta de decir verdad que él ha sido el ejecutor? Aun es ménos falible esta prueba que la de los testigos, pues en estos cabe el soborno ó la falsedad, y al contrario no es verosímil que uno mienta en perjuicio de sí mismo, á no estar falto de juicio, en cuyo caso de nada vale la confesion. Lo mas extraño es que ni Hevia Bolaños, ni el señor Gutierrez que le sigue en este punto á la letra, echaron de ver la inconsecuencia con que se explicaban, diciendo que para condenar á uno, ademas de su confesion, ha de concurrir con ella otra prueba, ó por lo ménos constar que el delito fué cometido, es decir, que cuando conste la

¹ Tom. 1 pág. 247 y 48.

² Part. 3 § 13 n. 14.

existencia del delito, basta esto y la confesion para condenar al reo: siendo esto cierto, como efectivamente lo es, me parece superflua la otra cláusula, porque no constando la existencia del delito, á nadie se puede hacer cargo, y de consiguiente no hay confesion. Puede estar plenamente justificada la existencia del delito, é ignorarse absolutamente su perpetrador. Supongamos que este impellido del remordimiento, ó por otra causa se presenta al juez y confiesa paladinamente su delito, es claro que le impondrá la pena; y he aquí como basta la confesion para ser condenado. Si hubieran dicho los referidos autores que para hacer á uno cargos en la confesion se necesita alguna prueba de la existencia del delito y del delincuente, y que por consecuencia ordinariamente acompaña á la confesion otra prueba, tendrían razon; pero ventilando de propósito la fuerza que tiene por sí sola la confesion para condenar á uno, se debió examinar la cuestion de otro modo, considerando las palabras terminantes de la ley de Partida citada, las razones indicadas y otras que se omiten en obsequio de la brevedad. ¿Y qué diré de lo que añade Hevia Bolaños, fundado en la autoridad de Bernardo Diaz Salcedo, que el clérigo puede ser condenado por sola su confesion, aun cuando no conste la existencia del delito? Esto en mi entender es un despropósito, pues no estando justificado el crimen plena ó semiplenamente, ¿cómo ha de hacerse cargo al clérigo? y ¿por qué ha de ser este de peor condicion que el lego? Mas no obstante lo que he dicho acerca de la fuerza que tiene la confesion para condenar por ella al reo, se le admite prueba en el juicio plenario; ya para contradecirla ó impugnarla directamente cuando fué hecha sin las formalidades que prescribe el derecho, ó por efecto de violencia, temor, engaño, ignorancia invencible ó otro defecto esencial; ya para excepcionar algunas causales, ó circunstancias que disminuyan la criminalidad del hecho confesado: por ejemplo, en un homicidio, si dice el reo que lo ejecutó en defensa propia², en uso de su

¹ Fuera de estos casos de nada sirve la prueba que uno quiera hacer contra su propia confesion libre y espontánea, segun consta de las siguientes palabras de la ley 5 tit. 13 part. 3, por las cuales se ve todavía con mayor claridad la fuerza que tiene la confesion para condenar al reo. „Pero si algun home fuese ferido ó muerto, é viniese otro conociendo (confesando) delante del juzgador que el mismo lo ficiera ó le matara; maguer en verdad que non fuese culpado de su muerte por fecho, nin por mandado, nin por consejo, empecerle ha aquella conoscenza, bien así como si él lo hobiese fecho; porque él se dió por fechor á sabiendas del mal que otro ficiera é amó mas á otri que á sí, é maguer el quisiese después prbar

que otri lo ficiera é non él, non le debe ser cabido.” (admitido).

² Aunque el reo en la confesion haya negado el delito, si despues quando se le comunica el proceso viere que está convencido de él, puede alegar y probar que le cometió en su defensa y para no perjudicarsa quando confiesa el delito, y alega esta excusa, no ha de decir simplemente que lo hizo, pero que fué en defensa propia, pues entónces podrá el acusador aceptar su confesion en la primera parte, y desecharla en la segunda: así que, deberá decir que en el caso no confesado, como efectivamente se niega, de haber cometido el delito, lo haria en su propia defensa. *Cur. Philip.* part. § 13 n. 2.

derecho, por ignorancia ó falta de juicio, ó impelido de una provocacion violenta &c. Ultimamente, deben tenerse presentes estas dos advertencias: 1.^a que la confesion hecha en un juicio, no debe perjudicar á un procesado en otro juicio diverso: 2.^a que la confesion de un delito menor hecha para defenderse de la acusacion de otro mas grave, no ha de tener ninguna fuerza, si habiendo sido absuelto de este el procesado, se le llamase segunda vez á juicio por el crimen confesado.

35. Toda confesion nula por defecto sustancial, anula tambien el juicio mientras dure aquel vicio¹. Son nulas las confesiones siguientes: 1.^a La que no toma por sí el juez asistiendo sin interrupcion á toda ella. 2.^a La que se recibe de palabra y no por escrito ó á cuya actuacion falta el escribano. 3.^a La que no se hace en la forma prescrita por derecho. 4.^a La que, siendo menor el confesante, no se autoriza con la presencia del curador en la protesta de decir verdad. 5.^a La que se hace á impulso de temor, amenaza ó violencia, y sin la debida espontaneidad. 6.^a La recibida por juez que por notoriedad es incompetente, ó no tiene jurisdiccion, ó la tiene suspendida. 7.^a Aquella en que los cargos carecen de fundamento no constando debidamente de la existencia del delito. 8.^a Aquella que se hace mediando dolo de parte del juez. 9.^a La hecha por el reo injustamente preso en la cárcel por presumirse haberse hecho en fuerza de temor². Hay otras confesiones que sin ser absolutamente nulas, se tienen por viciosas, y son aquellas en que el juez usó de sugerencias, promesas ú otros medios falaces de persuasion; y las que recaen en proceso nulo, mas no por falsedad ó defecto de jurisdiccion³. Estas deben volver á tomarse con legalidad, y en las primeras se reponen los autos al estado que tenian ántes de la nulidad.

36. La confesion extrajudicial que haga alguno de haber cometido algun yerro ó hecho mal á otro, no le perjudicará si siendo acusado lo negase en juicio, y no hubiese otra prueba de ello, cualquiera que sea la sospecha que pueda haber contra él⁴. Y en muchos casos no merecerá ningun asenso la confesion extrajudicial, porque puede haberla dictado la necia é imprudente vanidad que da cierta idea de gloria á los mismos delitos, y hace que el hombre se vanaglorie de ellos cuando no se halla en presencia de los que pueden castigarle⁵. *Siendo la evacuacion de citas impertinentes é inútiles un abuso introducido con grave perjuicio de la brevedad de las causas, está declarado por regla general, que los jueces no de-

1 Matth. *controv.* 25, y 68 al 71.

2 Gutier. *Dè juram. confirm.* part. 1 cap. 17 n. 14. Gom. *Var.* cap. 1 ns. 6 y 8. *Cur. Philip.* part. 3 § 13 n. 15.

3 Greg. Lop. en la ley 2 gl. 2 tit. 30 part.

7. Rosa *Pract. crim.* cap. 8.

4 L. 7 tit. 13 part. 3 al princip.

5 Matth. lib. 48. *Comment.* tit. 16 cap. 1 § 3 y 4. Gutier. *Pract. crim.* tom. 1 pág. 251.

ben evacuar mas citas que aquellas que sean necesarias ó convenientes para la averiguacion de la verdad en el asunto de que se trate, observándose lo mismo en cuanto á careos, reconocimientos y demas diligencias de instruccion. Como el único objeto de los sumarios es y debe ser la averiguacion de la verdad, verificada que sea plenamente por la comprobacion del cuerpo del delito y por la confesion del reo, ó por el dicho conteste de testigos presenciales, de modo que se pueda dar cierta sentencia, debe procederse al sumario, y terminarse este desde luego¹. En las causas criminales, despues de concluido el sumario y recibida la confesion al tratado como reo, todas las providencias y demas actos que se ofrezcan, serán en audiencia pública para que asistan las partes si quisieren². Todos los jueces de primera instancia deberán dar cuenta, á mas tardar dentro de tercero dia, á su respectivo tribunal superior, de las causas que se formen por delitos cometidos en su territorio, y despues continuarán dando cuenta de su estado en las épocas que aquel les prescriba³.*

1 Arts. 8 y 10 dec. de 11 de septiembre de 1820. Este decreto no está vigente, como se deduce de la órden de 23 de agosto de 1822; sin embargo, hemos referido esas disposiciones por parecernos muy justas y ra-

cionales.

2 Art. 16 cap. 2 dec. de 9 de octubre de 1812.

3 Arts. 267 y 276 de la constit. española, á que se refiere el 13 § 5 cap. 1 de la ley de 8 de octubre citada.

TITULO IV.

DEL ESTADO SEGUNDO Ó PLENARIO DE LA CAUSA CRIMINAL.

CAPITULO PRIMERO.

Preliminares del plenario.

- 1 y 2 Luego que se haya recibido la confesion al reo, ó antes si el juez lo tiene por conveniente, se ha de hacer saber el estado de la causa, si es, por ejemplo, de homicidio, al marido ó muger del muerto, ó á su pariente mas cercano, para que acuse, si quiere, y de ningun modo para que transija con el matador sobre el delito, como dice el sr. Gutierrez, á quien se impugna en este punto, pues semejante transaccion, que estaba autorizada por las leyes de partida, se opone á lo dispuesto en una ley de la Novísima Recopilacion.
- 3 Se hace ver la contradiccion en que incurrió Febrero tratando del perdon de las injurias, sobre si son válidas, y producen efecto estos perdones de la parte agraviada ó interesada en causas de gravedad.
- 4 Si no hay parte interesada que acuse, ó no comparece aun cuando la haya, nombra el juez en causas graves un promotor fiscal.
- 5 ¿Quiénes pueden ser promotores fiscales?
- 6 No siendo letrado el promotor electo, se provee el mismo á su satisfaccion de abogado fiscal; ¿y en caso de que este no quiera aceptar, qué deberá hacerse?
- 7 El nombramiento del promotor se hace en virtud de providencia judicial acordada por asesor, siendo el juez lego, aunque sin esta circunstancia tambien será válido.
- 8 Varios privilegios de que goza el promotor,
- 9 Los tribunales superiores tienen fiscales para los negocios criminales y civiles.
- 10 El sr. fiscal hace las veces de actor ó acusador en la causa criminal de oficio. Consideracion con que se le trata en el tribunal.
- 11 En las causas seguidas á instancia de parte, no está en arbitrio de esta retardarlas ó seguir las con lentitud, por quanto en el despacho de ellas se interesa la causa pública.
- 12 En todas las causas criminales en que conforme á lo que resulte del sumario no haya de imponerse al reo pena corporal infamatoria, ha de ponerse en libertad bajo fianza de estar á derecho, y pagar juzgado y sentenciado, ó de otras que allí se expresan.
- 13 La providencia con que se accede á la soltura, es ejecutiva, causa instancia, y puede apelarse por la parte agraviada.
- 14 Está en arbitrio del juez decretar la soltura bajo cualquiera de las fianzas indicadas en el párrafo 12.
- 15 Causas que suelen cortarse concluido el sumario, sin pasar á ulteriores procedimientos.
- 16 Cuando las causas leves se cortan bajo la condenacion pecuniaria indicada en el párrafo anterior, y el reo se conforma con esta, se le hace otorgar solemne conformidad, ¿y de qué modo?

1. El señor Gutierrez en su *Práctica criminal*¹ dice lo siguiente. „Luego que se haya recibido la confesion al reo, ó antes, si el juez lo tiene por conveniente, se ha de hacer saber el estado de la causa, si es, por ejemplo, de homicidio, al marido ó muger del muerto ó á su pariente mas cercano para que acuse, *transija ó perdone la muerte*. . . .” Es muy extraño que un autor tan atinado y consiguiente en su doctrina, dé aquí por supuesto el derecho de transigir en un delito como el homicidio, cuando en el mismo tomo manifiesta estar derogado este uso tan perjudicial por otra ley de la Novísima Recopilacion. He aquí sus palabras: „Es cosa muy frecuente moderar mucho las penas prescritas en las leyes á los perpetradores de ciertos delitos graves, remitiendo el agravio la persona interesada; pero nosotros creemos que esta solo puede en todos casos renunciar la satisfaccion de los perjuicios que se le hayan ocasionado, pues siendo el fin de la ley, no la venganza, sino la enmienda del delincuente, y el poner freno á los que quieran imitarle, seria un error y una injusticia privar al público de un escarmiento útil, y al monarca de un derecho inseparable de su soberanía. Es verdad que una ley de Partida², cuya disposicion hemos expuesto en otro lugar, favorece la impunidad de los malhechores, haciendo del perdon del ofendido un aprecio que no se debe hacer; mas tambien es cierto que aquella ley se halla derogada por otra de la Recopilacion³, cuyas son estas palabras dignas de trasladarse aquí. „Por quanto somos informados que algunos han querido poner duda y dificultad, si en los delitos en que se procede á instancia y acusacion de parte, habiendo perdon de la dicha parte, se puede imponer pena corporal, declaramos que aunque haya perdon de parte, siendo el delito y persona de calidad que justamente pueda ser condenado en pena corporal, sea y pueda ser puesta la dicha pena de servicio de galeras por el tiempo, y que segun la calidad de la persona y del caso pareciere que se puede poner. Aunque esta ley se contrae ó limita en su final á la pena de galeras, quizá porque la duda que dió motivo á ella recayó sobre aquel castigo, las expresiones anteriores manifiestan bastantemente que la remision del ofendido no debe excusar al reo ningun castigo corporal á que se haya hecho acreedor. Por tanto los jueces, ciegos ejecutores de las leyes, no han de ser ménos severos que ellas con los delinquentes que hayan obtenido el perdon de los injuriados.”

2. Efectivamente la ley de Partida á que se refiere el señor Gutierrez⁴, autorizó este uso derivado de las naciones septentrionales,

1 Tom. 1 pág. 251 § 23.

2 L. 22 tit. 1 part. 7.

3 L. 4 tit. 40 lib. 12 N. R.

4 Esta ley es la 22 tit. 1 part. 7, que dice así: „Acaesca á las vegadas que algunos homes son acusados de tales yerros, que si les fuesen

segun se indicó en el título 1.º, capítulo 2.º párrafo 41. ¿Pero quien no ve las funestas consecuencias que pueden seguirse de estas transacciones con que se autoriza la impunidad y se facilita á los ricos especialmente, el medio de satisfacer sus vengativos deseos ó sus inclinaciones sanguinarias? Por otra parte, no hay duda que en los delitos graves como el homicidio, no solo se ofende al individuo, sino á la sociedad entera, cuyo órden se perturba, cuyas leyes se vulneran, y á la cual se priva de un miembro útil ó que pudiera serlo; fuera de que una pena pecuniaria no guarda proporcion con tan horroroso crimen. Para evitar pues los inconvenientes que resultarian de la impunidad, se previno en la citada ley de la Novísima Recopilacion, que aun cuando haya perdon de parte se imponga la pena corporal; y aunque en dicha ley no se habla de transacion, es claro que debe comprender este caso, pues su espíritu es el mismo, y la razon ó motivo que la dictó aplicable á uno y otro, á saber: la parte solo puede perdonar la injuria que se la hace, mas no el daño que recibe el cuerpo social de que el ofendido era miembro (*).

3. A este propósito tengo por conveniente advertir una contradiccion en que incurrió Febrero acerca de este punto en la parte primera, capítulo 16, párrafo 1.º números 5 y 6, en que trató de

probados, que recibieren pena por ellos en los cuerpos de muerte ó de perdimiento de miembro: et por miedo que han de la pena trabájanse de hacer avenencia con sus adversarios, pechándoles algo porque non anden mas adelante con el pleito. Et porque guisada cosa es et derecha, que todo home pueda redimir su sangre, tenemos por bien que si la avenencia fuere fecha ánte que la sentencia sea dada sobre tal yerro como este, que vale quanto es para non recibir pena por ende el acusado, fueras ende si el yerro fuere de adulterio; ca en tal caso como este non puede ser fecha avenencia por dineros, mas bien le puede quitar de la acusacion el marido si quisiere, non recibiendo precio ninguno por ende. Pero si la acusacion fuere fecha sobre yerro que fuere de tal natura que non viniese muerte nin perdimiento de miembro, mas pena de pecho ó de desterramiento, si se aviniere el acusado con el acusador pechando algo segun que es sobre dicho por razon de tal avenencia como esta, decimos que se da por fechor del yerro, et que le puede condepnar el juzgador á la pena que mandan las leyes sobre tal yerro como aquel de que era acusado, fueras ende si tal acusacion fuere fecha sobre yerro de falcedat; ca estonce no se darie por fechor del yerro, por razon de la avenencia nin le podrien condepnar á la pena si nol fuere probado. Pero si este que fizo la avenencia pechando algo á su contendor, lo fizo sabiendo que era sin culpa, et por tollerse de enxeco de seguir el pleito tovo por bien de pecharle algo,

si esto pudiese probar no debe recibir pena ninguna, nin lo pueden condepnar por fechor del yerro, ante decimos que debe pechar el acusador aquello que recibió de en quatro doble si gelo demandare fasta un año; et si despues del año gelo demandase, debel pechar otro tanto quanto era aquello que recibió del. Et como quier que el acusado puede hacer avenencia sin pena sobre la acusacion, así como de suso digimos, pero el acusador que la fizo cas en la pena que es puesta en la quinta ley ante de esta: et esto es porque desamparó la acusacion sin mandado del juzgador.

(*) Véase el tit. 2 cap. 1 § 14 y su nota donde tratándose de la acusacion se tocó de paso este punto. La ley 17 tit. 8 lib. 7 R. I. manda á los jueces que no hagan composiciones en las causas de querellas, ó pleitos criminales si no fuere en algun caso muy particular, á pedimento y voluntad conforme de las partes; y siendo el caso de tal calidad, que no sea necesario dar satisfaccion á la causa pública, por la gravedad del delito ó por otros fines. En órden de 28 de octubre de 1813 declararon las cortes españolas, que no ha lugar al juicio de conciliacion en las causas que, habiendo comenzado con injurias, terminan con alguno de los delitos que turban la seguridad personal ó la tranquilidad pública, y que las injurias de que habla el artículo constitucional, son aquellas, en que con sola la condenacion de la parte ofendida se repara la ofensa sin detrimento de la justicia ni menoscabo de la vindicta pública.—E.

los perdones de injurias, por quanto la merecida reputacion de este autor pudiera extraviar la opinion de algunos. Dice en el párrafo 5.º lo siguiente: „El rey puede perdonar la pena del delito cometido, y el injuriado su interes propio, y nada mas; y aunque este por lo que le toque perdone la pena en causa grave, de nada sirve, porque el fiscal real clama de oficio por la vindicta pública que se castigue al reo, y se hace justicia.” ¿Quién creeria que despues de sentar esta doctrina, apoyada en la citada ley de la Novísima, dijese en el párrafo inmediato lo siguiente? „Los delitos por que el reo incurre en pena de muerte, pueden perdonarse por dinero, mas no el de adulterio, haciéndose el perdon ántes de pronunciarse la sentencia y no despues.” De modo que segun el párrafo 5.º de nada sirve el perdon en causa grave, porque el fiscal real clama de oficio por la vindicta pública; y segun el párrafo 6.º pueden perdonarse por dinero los delitos por los cuales el reo incurre en pena de muerte ú otra afflictiva. ¿Cómo no advirtió Febrero que esta última disposicion de la ley de Partida quedó derogada por la de la Novísima Recopilacion? Aun hay otra de este mismo código, y es la 3 tit. 25 lib. 12, la cual corrobora lo ya dicho acerca de la inutilidad del perdon en causas de alguna gravedad. Trátase en ella de las injurias, que por ser una ofensa personal parece mas susceptible de la remision de su pena por medio del perdon ó apartamiento de la parte agraviada; y efectivamente lo es así en las injurias leves, acerca de las cuales dice esta ley, que si no hubiere queja de parte, ó aun cuando la haya, si se apartare de la querella el interesado, no hagan los jueces pesquisa de oficio, ni procedan contra los culpados. Mas en órden á las injurias graves¹ previene que aun cuando el interesado que dió la querella se aparte de ella, los jueces hagan justicia, esto es, impongan la pena establecida en la ley 1.ª del mismo título².

1 Se injuria gravemente cuando se denuesta á uno con cualquiera de las siguientes palabras: gajo, esto es leproso, tornadizo, ó convertido de otra ley al cristianismo, sodomítico, cornudo, traidor, herege, y puta á la muger casada.

2 Febrero dice que la escritura de perdon en los delitos en que este se admite, debe contener tres cosas. Primera, que se relacione succinctamente la causa, su estado, ante qué juez ó escribano pende, y si el reo está preso ó suelto. Segunda, que el injuriado se aparte de las acciones civil y criminal que tiene contra el reo; pues si perdona la injuria simplemente se entiende que el perdon se limita á la pena (que es la accion criminal), y no se amplía á los daños ó intereses [que es la civil], y así podrá pedirlos, y para que no pueda, se ha de orde-

nar la cláusula en esta forma: *Que se aparta de ambas acciones civil y criminal, y le perdona por amor de Dios, y no por temor de que no se le hará justicia, ni por otro motivo, el delito cometido, daños é intereses que por él se le irrogaron y pueden irrogar en lo sucesivo, y pena en que por él incurrió: y suplica á los señores jueces manden que no se proceda contra su persona ni bienes en manera ni tiempo alguno por dicha causa.* Tercera, que dé por rota y cancelada, por lo que á sí toca, la causa, á fin de que jamas obre el menor efecto contra el reo, ni sus bienes, y se obligue á no revocar, ni reclamar total ni parcialmente el perdon, ni pedir cosa alguna por razon del delito, y se someterá al juez de la causa, ú otro competente; y si quisiere se impondrá pena para que se le exija en caso de contravencion. El apartamiento de querellas es

4. Sentado pues que no ha lugar la transacion pecuniaria en el homicidio y otros delitos graves, y que aun cuando haya perdon de parte no se eximirá el reo de la pena designada por las leyes, es claro que el objeto con que se hace saber al pariente el estado de la causa despues de la confesion, es solo para que dentro de un breve término que se le ha de asignar, se muestre parte y acuse en forma al reo, con apercibimiento de que no haciéndolo dentro de él, se procederá á lo que haya lugar: en inteligencia, que si dicho pariente ó interesado fuere menor, será necesaria la intervencion del acusador, que nombrará el mismo si fuere mayor de catorce ó doce años, segun su sexo; y no habiendo llegado á esta edad, le nombrará la justicia para el mismo efecto. Si no hay parte interesada que acuse, ó aun cuando la haya, si no comparece, nombra el juez en las causas graves un promotor fiscal (a), pues aunque este nombramiento no sea absolutamente necesario, ni por falta de él se anule el proceso, puesto que ninguna ley previene que se haga, es sin embargo muy conveniente para la mayor expedicion de las causas; y así no se omite el hacerlo sino en las de poca gravedad, las cuales se cortan por lo regular despues de la confesion, como se dirá despues.

5. Puede ser promotor fiscal cualquiera del pueblo, no siendo de los que tienen prohibicion de acusar, y el nombrado para este cargo no puede negarse á ménos que tenga causa legítima, debiendo apremiársele en caso de resistirse sin ella. Sin embargo, está recibido en la práctica que excusándose uno, se nombre otro hasta tres, y rehusándolo todos, elija el juez al mas idóneo; pero si aun este se negare, le amenazará el juez con una grave multa y aun prision, segun se ha decretado en algunos casos por tribunales superiores, á quienes han dado cuenta de esta resistencia los inferiores.

6. No siendo letrado el promotor electo, se provee él mismo á su satisfaccion de abogado fiscal; pero si este se niega á aceptar, se hace constar así con fe del escribano actuario en forma de simple requerimiento; y continuada esta diligencia hasta tres, si todos desisten, se acude al juez con estos documentos, y en su vista acuerda lo conveniente, como en el caso de la renuncia del promotor.

7. El nombramiento de este se hace en virtud de providencia judicial acordada por asesor (aunque sin esta circunstancia será válido), el cual se notifica al nombrado para que en la forma ordinaria acepte y jure conducirse bien y fielmente en el desempeño de su encargo.

un acto que se ejecuta ante el juez por pedimento ó por escritura: por él se aparta el actor de la queja dada contra el reo, y prosigue como el perdon, por ser lo mismo.

(a) Entre nosotros no se practica este nombramiento de promotor fiscal en ningun género de causas en los juzgados inferiores del Distrito.—E.

8. Aunque el promotor fiscal sea inferior en dignidad y consideracion á los fiscales de los tribunales superiores, goza sin embargo de los privilegios dispensables á estos relativos á la mejor expedicion de las causas, por ejemplo, el beneficio de la restitucion *in integrum*, el no exigirle derechos de los testimonios ó compulsas que pide, no estar sujeto á la calumnia presunta, y otras semejantes.

9. Solamente ciertos tribunales y juzgados gozan la prerogativa de tener fiscales (a). Estos pueden instar la persecucion de los delitos notorios, mas no la de los que no lo sean, pues en estos se exige delacion de parte en que fundarla¹.

10. A los pedimentos fiscales nunca se provee, aun por los mismos superiores, con cláusulas vagas y generales, ni con la fórmula regular que se usa en los otros pedimentos de parte, á saber: *no ha lugar: pedido en forma, se proveerá: pida en forma*. Se le da testimonio ó certificacion siempre que la pide, para introducir sus recursos, omitiendo en el acto la expresion ordinaria: *de lo que constare y fuere de dar*. Le compete el beneficio de la restitucion *in integrum* contra el lapso del término probatorio, y el de la apelacion,² con facultad de pedir se restrinja el que le parece excesivo. De los términos, certificaciones y compulsas que necesita para el desempeño de sus funciones, no se le exigen derechos ó salarios, ni se le acusa la rebeldía, sino que únicamente se insta para que responda.³ No está sujeto á la calumnia presunta por defecto de prueba de sus acusaciones (aunque sí es responsable de la calumnia notoria y visible);⁴ y por consiguiente se excusa de la fianza de esta especie. Puede introducirse en todos los negocios criminales, especialmente en los que se trata de pena fiscal, ó favor del erario público y en los que conciernen á la causa pública⁵, como tambien seguir las que desampara el propio acusador⁶. Y por regla general, sus facultades se extienden á todas las que de oficio y sin parte actora se sustancian. No puede ser recusado aunque concurra causa, como lo pueden ser los jueces del crimen, probándose justa y bastante⁷; á no ser que esta sea muy grave, como la de enemistad particular y temible entre él y el recusante⁸; bien que en algunos tribunales aun concurriendo estas no se admite⁹ (b).

11. En las causas seguidas á instancia de parte, no está en arbi-

(a) Véase la *Idea de Tribunales*, tom. 4 pág. 372.

1 LL. 1 y 2 tit. 33 lib. 12 N. R.

2 Herrer. lib. 2 cap. 2 § 2 n. 1 y cap. 7 § 1 n. 10.

3 Herrer. lib. 2 cap. 5 § 2.

4 Alfaro *De oficio fiscal*, gl. 9 n. 38. L. 5 tit. 1 part. 7.

5 Garc. *De nobilit.* gl. 3 n. 27. Gutier. lib. 3. *Pract.* cap. 21 n. 17. Alfaro lug. cit. gl. n. 4 y sig.

6 Herrer. lib. 1 cap. 14 § 2 n. 5.

7 LL. 4 y 5 tit. 2 lib. 11 N. R.

8 Larr. alleg. 2.

9 Larr. id. n. 11.

(b) Véase el tom. 4 págs. 301 n. 34 y la 373.

trio de esta retardarlas ó seguir las con lentitud, por cuanto en el despacho de ellas se interesa la causa pública. Así que, siendo moroso el interesado, providencia el juez de oficio que dentro del término que le señala siga ó promueva la instancia, bajo apercibimiento de declararla desierta y desamparada: si pasado aquel observa el juez que hay todavía morosidad ó indiferencia, reasume todo el conocimiento de la causa, y él solo la prosigue, quedando únicamente al interesado el remedio de la apelacion de dicha providencia en caso de querer él continuarla.

12. En todas las causas criminales en que conforme á lo que resulte del sumario no haya de imponerse al reo pena corporal ó infamatoria, ha de ponerse en libertad bajo fianza de estar á derecho, y pagar juzgado y sentenciado; bajo de fianza carcelera ó de una y otra, ó bien mediante caucion juratoria, segun la calidad del delito ó de la persona, y lo mas ó ménos culpado que aparezca ser. Para lograr esta soltura suele introducirse artículo despues de recibida la confesion á los reos, ó cuando alegan, y de él ha de darse traslado al acusador ó promotor fiscal para que exponga lo que le parezca, y sustanciado, determinará el juez lo que conceptúe justo: atendiendo mas bien á la calidad del delito que á la culpabilidad del procesado; de tal suerte, que si aquel es de los que merecen pena capital ú otra corporal afflictiva, no ha de accederse al artículo de soltura, aun cuando no esté plenamente comprobada la averiguacion del delincuente¹, bien que si apareciere notoria su inocencia, está en práctica el aliviarla despues de hecha la prueba.

13. El auto de negacion de soltura no causa instancia; de modo que pedida una vez y denegada, puede instarse otra ó mas veces sin que obste la denegacion. Por el contrario, la providencia con que se accede á la soltura, es ejecutiva, causa instancia y puede apelarse por la parte agraviada.

14. Consultando á la seguridad de la persona del reo, está en arbitrio del juez decretar la soltura bajo cualquiera de las fianzas indicadas en el párrafo 12², gobernándose por la calificacion y gravedad del delito y delincuente. Si para mayor seguridad le parece conveniente acceder á la excarceracion bajo dos de aquellos medios, y aun de tres, puede hacerlo, pues está recibido en la práctica: así como está en su arbitrio añadir en la concesion la circunstancia de que el fiador haya de renunciar las leyes, exenciones y privilegios que le favorezcan, ó haya de obligarse á las condiciones y seguridades que le parezca conveniente expresar en su proveido. Por último advierto, que todo fia-

1 Proemio del tit. 29 part. 7.

2 De estas fianzas y de la caucion juratoria,

se trató en el tom. 3 pág. 243 ns. 7 y siguientes.

dor criminal es parte legítima para personar en juicio y encargarse de la defensa del reo¹.

15. Sucede á veces, que concluido el sumario con la confesion, se cortan las causas sin pasar á ulteriores procedimientos, lo cual sucede en los casos siguientes: 1.º cuando el soberano por un efecto de su piedad se digna indultar el delito general ó particular: 2.º cuando la parte ofendida perdona la ofensa, se entiende en aquellas causas en que es admisible el perdon, como sucede en las injurias que no son de las que la ley designa como graves; pues en estas ha de seguirse la causa hasta la sentencia é imposicion de la pena legal, segun se insinuó en el párrafo 2.º: 3.º cuando el procesado reconociéndose culpable implora la benignidad del tribunal, y pide que se le perdone ó corrija suavemente cortándose la causa. En tal caso, si el delito no fuere de aquellos por que haya de imponerse pena corporal ni afflictiva, aun cuando seguidos todos los trámites se sentenciase definitivamente, suele accederse á esta súplica, aunque nunca se resuelve sin previo conocimiento de causa, oído el actor ó fiscal, mediante citacion ó comunicacion de la instancia²: 4.º cuando no resulta prueba alguna del delito ni real ni presuntiva, por mas que el reo esté difamado; en cuyo caso, de oficio y sin preceder peticion de parte, se termina para siempre la causa³; pero si concurre alguna de dichas pruebas, aunque sea la última, no se sobresee, ántes se activa mas la pesquisa, mayormente si el tal delito es grave ó atroz: 5.º asimismo si el delito está comprobado, tampoco se abandona la causa, aunque el delincuente no aparezca; solo se suspende la pesquisa para continuarla cuando pueda rastrearse aquel: 6.º cuando el delito es leve ó levísimo sin nota de reincidencia, en cuyo caso se sobresee bajo una pena ligera pecuniaria, apercibimiento y costas, con calidad de consentirlo el propio reo condenado; ó se manda que se archiven los autos, cuya expresion (distinta de aquella en que se dice que se corte su progreso) envuelve un sobreseimiento tácito y absoluto sin condenacion alguna⁴. Lo mismo se practica en cualquier estado de la causa, si aparece á primera vista la levedad del delito en términos que no se espere otra resulta mayor, ni haya razon para imponer otra pena mas severa que la pecuniaria, con el fin de precaver mayores males. Ultimamente, se impide el progreso de la causa seguida á instancia de parte, cuando la acusacion de esta es maligna ó hecha con manifiesta intencion de vejar al reo ó vengarse de él; en cuyo caso, conocido notoriamente el fin, ó no se oye al acusa-

1 LL. 8 y 18 tit. 12 part. 5.

2 Herrer. lib. 2 cap. 2 § 3 n. 2.

3 L. 26 tit. 1 part. 7.

4 Herrer. en el lug. cit. Art. 2 dec. de 18 de julio de 1820. Vease el cap. 1 del título siguiente.

dor, ó se deshecha su acusacion; mas sin embargo, siendo cierto el delito é interesándose el Estado en su castigo, se sigue la causa de oficio.

16. Cuando las causas leves se cortan bajo la condenacion pecuniaria indicada en el párrafo anterior, y el reo se conforma con esta, se le hace otorgar solemne conformad, la cual siendo por comparecencia ante el juez y escribano, la firma con estos; y no sabiendo firmar, lo hace uno de los testigos que para mayor seguridad presenciaron el acto. Si fuere menor el reo, presta su adhesion con juramento autorizado de su curador; pues si faltase este requisito, podria despues reclamar implorando el beneficio de la restitution. Mediando las formalidades indicadas, no tienen los reos que consintieron la pena pecuniaria y fenecimiento de la causa, remedio alguno para impugnar su consentimiento; y así se lleva desde luego á ejecucion lo resuelto. Y aun cuando no se allane el procesado, suele llevarse á efecto la resolucion, quedando cortada la causa segun lo proveido, á no ser que los autos arrojen bastantes méritos para proseguir la causa, ó se haya acordado la cesacion de alguna reserva que haga variar lo mandado; por ejemplo, el haberse dicho en la providencia, que no adhiriendo el procesado, se continúe la causa.

CAPITULO II.

De la prueba.

- 1 Introduccion á este capítulo, y division de él en dos partes.
- 2 De la prueba plena y semiplena en el juicio criminal. Si para condenar al reo, bastarán á veces dos pruebas semiplenas.
- 3 Todas las pruebas, sean plenas ó semiplenas, que se hacen en el juicio criminal, pueden reducirse á las cinco especies que allí se expresan.
- 4 De la prueba testimonial ó de testigos. Circunstancias que estos deben tener.
- 5 Edad necesaria en los testigos para deponer en causa criminal.
- 6 ¿Quiénes se consideran faltos de conocimiento para ser testigos?
- 7 Por falta de probidad, no pueden ser testigos los que allí se expresan.
- 8 Tampoco pueden serlo por falta de imparcialidad los que allí se designan.
- 9 Observaciones acerca de la falta de idoneidad en alguno de los testigos mencionados.
- 10 Los eclesiásticos no pueden ser testigos contra legos en causa criminal, aunque el delito sea de los atroces exceptuados, si por él se ha de imponer pena de sangre.
- 11 ¿Cuántos testigos se necesitan para hacer prueba plena en las causas criminales?
- 12 Los testigos deben ser contestes, esto es, han de convenir en el acto, tiempo, lugar y persona. Cuándo se dirán los testigos singulares, y especies que hay de singularidad. ¿Cuál se llama *obstativa*?

- 13, 14 y 15. De las otras dos especies de singularidad, á saber, la *cumulativa* y la *diversificativa*.
- 16 Procediéndose por delitos de hechos, no se tienen por buena y completa probanza las declaraciones sobre dichos relativos á aquellos.
- 17 Cuando los reos ó los testigos varían entre sí, ó estos y aquellos, ó los acusadores y acusados, suele recurrirse al careo con el objeto de apurar la verdad.
- 18 ¿En qué clase de delitos se admiten los testigos inhábiles?
- 19 Si los que son llamados para atestiguar se rehusaren á hacerlo ó á comparecer, se les podrá apremiar por prision y embargo de bienes.
- 20 ¿Qué se deberá hacer cuando haya de examinarse un testigo sujeto á diversa jurisdiccion de la del juez que entiende en la causa?
- 21 ¿Para qué efecto servirán las declaraciones de los testigos hechas ante un juez incompetente?
- 22 hasta el 27. De la ratificacion de los testigos, y en qué términos podrán estos ampliar ó adionar sus declaraciones.
- 28 Caso en que puede hacerse la ratificacion por requisitoria.
- 29 ¿Si en casos urgentísimos se podrán ratificar los testigos luego que hayan hecho su declaracion?
- 30 ¿Qué deberá hacerse cuando el testigo resulta falso ó perjuró?
- 31 ¿Qué se hará si el testigo luego que acaba su declaracion pretende enmendarla ó dar otro sentido á lo que depuso?
- 32 De la prueba instrumental.
- 33 A esta puede tambien reducirse la que resulta de los actos judiciales.
- 34 ¿Si podrán presentarse las escrituras en la causa criminal despues de conclusa?
- 35 Otro medio de prueba es la inspeccion ocular del juez en los casos en que tiene lugar.
- 36 hasta el 39. De la prueba conjetural ó de indicios.
- 40 Razon porque no se habla aquí del tormento.
- 41 hasta el 47. Trámites relativos á las probanzas.
- 48 ¿Si pasado el término probatorio podrá el juez de oficio admitir testigos?
- 49 De la publicacion de probanzas.
- 50 y 51. Del beneficio de la restitution para recibir la causa á prueba despues de la publicacion de ella.
- 52 De las tachas de los testigos.
- 53 Del alegato de bien probado.

1. **E**n el tomo 5.º de esta obra, página 3, tratándose del juicio civil ordinario, se habló de la prueba y sus diferentes especies; y aunque parte de aquella doctrina puede tambien aplicarse al juicio criminal, hay cosas que no son admisibles en este, y otras al contrario, peculiares de él, que por lo mismo se omitieron allí, como no correspondientes á la sustanciacion de una causa civil. Por ejemplo, el juramento supletorio y decisorio, es una de las especies de prueba admitida en los pleitos civiles, que excluye de las causas criminales; pues aun cuando falte todo otro medio de probanza, jamas se defiere esta en el juramento del actor¹, por lo ménos cuando la causa es grave, porque siendo de corta entidad y de pena meramente pecuniaria, es admisible en opinion de algunos autores², como tambien en algunos incidentes que accesoriamente se agregan á la cau-

¹ L. 10 tit. 11 [part. 3. Clar. in pract. § fin. q. 63

² Ceval. Com. q. 300. Menoch. De arbitr. lib. 2 cas. 464.

dor, ó se deshecha su acusacion; mas sin embargo, siendo cierto el delito é interesándose el Estado en su castigo, se sigue la causa de oficio.

16. Cuando las causas leves se cortan bajo la condenacion pecuniaria indicada en el párrafo anterior, y el reo se conforma con esta, se le hace otorgar solemne conformad, la cual siendo por comparecencia ante el juez y escribano, la firma con estos; y no sabiendo firmar, lo hace uno de los testigos que para mayor seguridad presenciaron el acto. Si fuere menor el reo, presta su adhesion con juramento autorizado de su curador; pues si faltase este requisito, podria despues reclamar implorando el beneficio de la restitution. Mediando las formalidades indicadas, no tienen los reos que consintieron la pena pecuniaria y fenecimiento de la causa, remedio alguno para impugnar su consentimiento; y así se lleva desde luego á ejecucion lo resuelto. Y aun cuando no se allane el procesado, suele llevarse á efecto la resolucion, quedando cortada la causa segun lo proveido, á no ser que los autos arrojen bastantes méritos para proseguir la causa, ó se haya acordado la cesacion de alguna reserva que haga variar lo mandado; por ejemplo, el haberse dicho en la providencia, que no adhiriendo el procesado, se continúe la causa.

CAPITULO II.

De la prueba.

- 1 Introduccion á este capítulo, y division de él en dos partes.
- 2 De la prueba plena y semiplena en el juicio criminal. Si para condenar al reo, bastarán á veces dos pruebas semiplenas.
- 3 Todas las pruebas, sean plenas ó semiplenas, que se hacen en el juicio criminal, pueden reducirse á las cinco especies que allí se expresan.
- 4 De la prueba testimonial ó de testigos. Circunstancias que estos deben tener.
- 5 Edad necesaria en los testigos para deponer en causa criminal.
- 6 ¿Quiénes se consideran faltos de conocimiento para ser testigos?
- 7 Por falta de probidad, no pueden ser testigos los que allí se expresan.
- 8 Tampoco pueden serlo por falta de imparcialidad los que allí se designan.
- 9 Observaciones acerca de la falta de idoneidad en alguno de los testigos mencionados.
- 10 Los eclesiásticos no pueden ser testigos contra legos en causa criminal, aunque el delito sea de los atroces exceptuados, si por él se ha de imponer pena de sangre.
- 11 ¿Cuántos testigos se necesitan para hacer prueba plena en las causas criminales?
- 12 Los testigos deben ser contestes, esto es, han de convenir en el acto, tiempo, lugar y persona. Cuándo se dirán los testigos singulares, y especies que hay de singularidad. ¿Cuál se llama *obstativa*?

- 13, 14 y 15. De las otras dos especies de singularidad, á saber, la *cumulativa* y la *diversificativa*.
- 16 Procediéndose por delitos de hechos, no se tienen por buena y completa probanza las declaraciones sobre dichos relativos á aquellos.
- 17 Cuando los reos ó los testigos varían entre sí, ó estos y aquellos, ó los acusadores y acusados, suele recurrirse al careo con el objeto de apurar la verdad.
- 18 ¿En qué clase de delitos se admiten los testigos inhábiles?
- 19 Si los que son llamados para atestiguar se rehusaren á hacerlo ó á comparecer, se les podrá apremiar por prision y embargo de bienes.
- 20 ¿Qué se deberá hacer cuando haya de examinarse un testigo sujeto á diversa jurisdiccion de la del juez que entiende en la causa?
- 21 ¿Para qué efecto servirán las declaraciones de los testigos hechas ante un juez incompetente?
- 22 hasta el 27. De la ratificacion de los testigos, y en qué términos podrán estos ampliar ó adicionar sus declaraciones.
- 28 Caso en que puede hacerse la ratificacion por requisitoria.
- 29 ¿Si en casos urgentísimos se podrán ratificar los testigos luego que hayan hecho su declaracion?
- 30 ¿Qué deberá hacerse cuando el testigo resulta falso ó perjuró?
- 31 ¿Qué se hará si el testigo luego que acaba su declaracion pretende enmendarla ó dar otro sentido á lo que depuso?
- 32 De la prueba instrumental.
- 33 A esta puede tambien reducirse la que resulta de los actos judiciales.
- 34 ¿Si podrán presentarse las escrituras en la causa criminal despues de conclusa?
- 35 Otro medio de prueba es la inspeccion ocular del juez en los casos en que tiene lugar.
- 36 hasta el 39. De la prueba conjetural ó de indicios.
- 40 Razon porque no se habla aquí del tormento.
- 41 hasta el 47. Trámites relativos á las probanzas.
- 48 ¿Si pasado el término probatorio podrá el juez de oficio admitir testigos?
- 49 De la publicacion de probanzas.
- 50 y 51. Del beneficio de la restitution para recibir la causa á prueba despues de la publicacion de ella.
- 52 De las tachas de los testigos.
- 53 Del alegato de bien probado.

1. **E**n el tomo 5.º de esta obra, página 3, tratándose del juicio civil ordinario, se habló de la prueba y sus diferentes especies; y aunque parte de aquella doctrina puede tambien aplicarse al juicio criminal, hay cosas que no son admisibles en este, y otras al contrario, peculiares de él, que por lo mismo se omitieron allí, como no correspondientes á la sustanciacion de una causa civil. Por ejemplo, el juramento supletorio y decisorio, es una de las especies de prueba admitida en los pleitos civiles, que excluye de las causas criminales; pues aun cuando falte todo otro medio de probanza, jamas se defiere esta en el juramento del actor¹, por lo ménos cuando la causa es grave, porque siendo de corta entidad y de pena meramente pecuniaria, es admisible en opinion de algunos autores², como tambien en algunos incidentes que accesoriamente se agregan á la cau-

¹ L. 10 tit. 11 [part. 3. Clar. in pract. § fin. q. 63

² Ceval. Com. q. 300. Menoch. De arbitr. lib. 2 cas. 464.

sa. Contrayéndome, pues, aquí á la doctrina propia de este juicio, trataré primero de los diversos géneros de prueba, con las circunstancias propias de cada uno; y despues de los trámites relativos á ella.

2. Es la prueba una justificacion de cosa ó hecho incierto, y se divide en plena ó completa. En el juicio criminal se llama plena ó completa la que excluye la posibilidad de que uno no sea reo; y semiplena ó incompleta aquella en que cabe dicha posibilidad. La primera es suficiente para condenar, y de las imperfectas son necesarias tantas cuantas bastan para hacer una perfecta, es decir, que si por cada una de estas es posible que uno sea reo, por su union en el mismo sujeto es imposible que deje de serlo¹. Tambien se convierten en pruebas completas las incompletas de que el procesado puede justificarse, y no lo hace debiendo hacerlo.

3. Todas las pruebas, sean plenas ó semiplenas, que se hacen en el juicio criminal, pueden reducirse á las cinco especies siguientes: 1.ª la confesion del reo: 2.ª la testimonial ó de testigos: 3.ª la instrumental, ó sea de escrituras: 4.ª la inspeccion ocular del juez, ó llámese evidencia: 5.ª la conjetural ó sea de indicios.

4. Habiéndose tratado de la primera en el capítulo anterior, pasaré á hablar de la segunda. Llámase testigo la persona fidedigna que puede manifestar la verdad ó falsedad del hecho por que uno está procesado. Dicese fidedigno el testigo, ó mayor de toda excepcion, cuando no tiene tacha alguna legal; esto es, cuando concurren en él aquellas circunstancias que la ley exige para que se dé crédito á su deposicion. Estas circunstancias son la edad, el conocimiento, la probidad y la imparcialidad.

5. En cuanto á la edad se necesita que el testigo tenga veinte años cumplidos en las causas criminales; bien que ántes de esta edad puede una persona ser llamada á declarar, con tal que tenga un en-

1 Así dice el sr. Gutierrez en su *Práctica criminal*, tom. 1.º pág. 256 § 6; pero esto necesita mayor aclaracion, porque es de suma importancia. El sr. Salá en su *Ilustracion del derecho Real de España*, lib. 3.º tit. 6.º n. 29, citando á Molina y á Antonio Gomez, dice: „que dos pruebas semiplenas se unen, y forman una plena en las causas civiles, aunque no en las criminales,” cuya opinion es tambien conforme á la del autor de la *Curia Filipica*, segun puede verse en la parte 1.ª § 17 n. 6. A pesar de lo que dicen estos autores sin fundarlo en ley alguna, es indudable que á veces bastarán para condenar á uno, dos ó mas pruebas semiplenas, si de la union de ellas resulta que no pudo menos de haber cometido aquel delito. Por ejemplo, Juan, testigo fidedigno, mayor de to-

da excepcion, asegura haber visto desde una ventana á Pedro que asesinaba á Diego en el corral de su casa. Efectivamente se encuentra allí el cadáver, y se justifica despues que Pedro salió de aquel sitio huyendo con un puñal ensangrentado y que ninguna otra persona habia entrado en el corral desde tal á tal hora en que sucedió la muerte. La deposicion de Juan, por sí sola no pasa de prueba semiplena, pero junta con los otros hechos de que resulta una presuncion vehementísima, ó sea otra prueba semiplena, forma una evidente justificacion; bajo el supuesto de que el testigo no haya podido ser el homicida, en lo cual debe tenerse gran cuidado. Y he aquí como dos ó mas pruebas semiplenas pueden ser suficientes para condenar aun en causas criminales.

tendimiento despejado; y aunque su declaracion no valga para hacer prueba plena, servirá no obstante de gran presuncion¹.

6. Se consideran faltos de conocimiento para testigos el loco, fauto, ebrio ó el que de cualquier otro modo está destituido de juicio². Por la misma razon se excluye al mudo y al sordo cuando estos defectos son incompatibles con la percepcion y explicacion de las cosas sobre que ha de recaer la declaracion.

7. Por falta de probidad no pueden ser testigos los siguientes: 1.º el que fuere conocidamente de mala fama, excepto en causa de traicion contra el estado, y aun entónces habia de atormentársele primero para admitir su testimonio, segun una ley de Partida³: 2.º el perjuro: 3.º el falsificador de carta, sello ó moneda: 4.º el que diere á alguna persona veneno ó abortivo, el homicida, el casado que tiene en casa barragana ó manceba, el forzador de mugeres, el que saque religiosa de algun convento, el herege, moro ó judío contra cristiano, excepto en el delito de traicion, el que se casare sin dispensa con parienta en grado prohibido, el traidor ó elevoso, el ladrón, el taur, el alcahuete, la muger que anduviere disfrazada de varon, el muy pobre y vil que ande con malas compañías, y algun otro que puede verse en la citada ley 8.º tit. 16.º Part. 3.

8. Por falta de la debida imparcialidad, no pueden ser testigos los siguientes: 1.º El enemigo del reo, aunque la causa sea privilegiada, esto es, de aquellas en que se admiten testigos ménos idóneos⁴; entendiéndose que hay tal enemistad cuando entre el testigo y el reo ha habido motivo grave de ella, aunque aquel diga que no es enemigo de este; por ejemplo, si ha precedido alguna injuria real ó verbal, ó si entre los dos hubiere algun pleito criminal de alguna entidad, ó civil en que medien crecidos intereses. Esta calificacion queda á arbitrio del juez; bien que, segun lo indicamos, por lo propensos que suelen ser los hombres á la venganza, pueden graduarse de graves las mas de las enemistades ó sus causas. Por consiguiente, aun cuando hubiese mediado reconciliacion, miéntras el juez no tenga certeza de la sinceridad de ella, carecerá el testigo de la calidad de ser fidedigno, y no hará su dicho prueba completa para que en virtud de él recaiga condenacion de la pena ordinaria del delito, si fuese capital, ú otra mayor grave. 2.º Tambien es repelido para atestiguar el socio ó cómplice en el crimen, por el recelo que hay de que impute falsamente la criminalidad que el otro tal vez no tiene, ya por enemistad, ya por deseo de retardar la causa ó de que otro sea envuelto en la misma desgracia. Exceptúanse sin embargo dos casos: primero,

1 L. 9.º tit. 16.º part. 3.

2 L. 8.º del mismo tit.

3 La misma ley 8.

4 De estas causas privilegiadas se hablará en el párrafo 18 de este capítulo.

en los delitos de prueba privilegiada: segundo, en aquellos que no se pueden cometer sin socio, como el de adulterio; pues en unos y otros puede ser testigo el socio en el mismo delito. 3.º Tampoco puede ser testigo contra un acusado el que se halle preso, porque podría faltar á la verdad á ruego de alguno que le prometiese sacarle de la prision. 4.º Por la misma falta de imparcialidad no pueden ser apremiados á declarar unos contra otros en causas en que peligran la persona, la fama ó la mayor parte de los bienes, los descendientes y ascendientes, ni los parientes dentro del cuarto grado, ni el suegro, suegra ni yerno, ni el padrastro, madrastra ni entenado, aunque si voluntariamente declarasen, valdrán sus dichos como si no hubiese tal parentesco¹. Por otra parte, los descendientes y ascendientes, el marido y la muger, y los hermanos, mientras estuviesen bajo la potestad de su padre, teniendo los bienes en comun, no pueden testificar unos por otros². 5.º Los domésticos del acusador ó personas que viven en su compañía no pueden atestiguar contra el reo por la misma causa de parcialidad(*). Ultimamente, no pueden ser testigos por igual razon, el juez en la causa que juzgó y está juzgando, el escribano actuario de ella, el abogado y procurador de la que patrocinan, ni el aguacil contra el reo que aprendió, porque se le considera como acusador, aunque se le admite para el efecto de inquirir, dándosele ademas asenso en los asertos y relaciones que hace pertenecientes á los actos de su oficio.

9. De las excepciones mencionadas en los párrafos anteriores acerca de la idoneidad de los testigos, me parecen muy justas y racionales las que se fundan en la falta de edad, conocimiento y parcialidad, porque si el testigo carece del discernimiento necesario, ó tiene algun interes en la causa, debe ser cuando ménos sospechoso su testimonio. ¿Pero podrá decirse lo mismo de todas las excepciones que bajo el titulo de probidad se hallan comprendidas en el párrafo anterior? ¿Por qué al casado que tenga una manceba se le ha de excluir de ser testigo para probar otro delito que no tenga relacion con el suyo? ¿De que sea amancebado se inferirá forzamente que haya de ser tambien perjuró? La muger que ande disfrazada de varon ¿no podrá decir la verdad si fuere llamada para atestiguar acerca de un homicidio? ¿Qué relacion tiene una calaverada, ligereza ó imprudencia, cual es la de disfrazarse, con el grave delito de faltar á la religion del juramento? ¿Es consecuencia forzosa que quien hizo aquella, cometa este? Tambien se excluye de dar su testimonio al tahur y al al-

1 LL. 11 tit. 16 part. 3, y fin. tit. 30 part. 7.

2 LL. 14 y 15 tit. 16 part. 3.

(*) Farinacio dice, que no deben admitirse como testigos en causa alguna, no siendo de las gravísimas y exceptuadas, los súbditos, vasallos,

inquilinos, dependientes y amigos; pero este autor no consideró que así abría una ancha puerta á la impunidad. Hartas excepciones tenemos en las leyes citadas de Partida para que todavía las extendamos mas.

cañute; pero ¿quién podrá deponer de los excesos ó delitos que se cometan en las casas de juego ó de prostitucion? Y aun fuera de ella, ¿por qué un jugador no ha de ser capaz de dar una declaracion verídica acerca de un asesinato, por ejemplo, cometido por otra persona? Semejantes observaciones pudieran hacerse acerca de la exclusion de otras personas; con cuya coartacion se dificulta la prueba de muchos crímenes, pudiendo resultar de aquí una impunidad muy perjudicial al estado. A pesar de esto es preciso confesar que la intencion del legislador fué muy loable, pues para asegurar el acierto en la determinacion de las causas, quiso que solo se admitiesen como testigos personas de conocida probidad.

10. Los eclesiásticos no pueden ser testigos en causa criminal contra legos, aunque el delito sea de los atroces exceptuados, si por él se le ha de imponer pena de sangre; pero si la causa fué civil en un principio y despues se trasformó en criminal, puede testificar en ella; y lo mismo se observa aunque la causa sea criminal desde su origen, si faltan otros testigos legos, y no ha de resultar pena de sangre. En estos casos no ha de dar el eclesiástico su declaracion ante el juez lego, sino ante el obispo ó la persona que este delegue, á requerimiento de dicho juez seglar, quien acude al obispo por medio de suplicatoria ordinaria, representándole la necesidad de tomar dicha declaracion, por ser tan grave y urgente, que sin ella quedaria sin averiguar el delito: en consecuencia, le ruega mande se proceda á evacuarla, y que el resultado se le comunice con el mayor sigilo¹.

11. Para hacer prueba plena en las causas criminales, lo mismo que en las civiles, se necesitan dos testigos mayores de toda excepcion, ó sin alguna de las tachas indicadas en los párrafos anteriores; debiendo ademas dar razon congruente de sus dichos, esto es, por haberlo visto², ó percibido por otro sentido corporal, como en el delito de injuria verbal por haberlo oido &c. (*). Esto se entiende cuando el hecho ó cosa de que se trata es perceptible por los sentidos; pero si fuese de aquellas que solo estan sujetas al juicio ó al entendimiento, como sucede respecto de los peritos de cualquier facultad, entónces deben dar razon de los hechos sobre que recaen

1 Cap. Nullus jud. 2. De for. compet. Farinae. q. 61 ns. 66 y 67.

2 En consecuencia de esto será excluido el ciego, si el delito sobre que ha de declarar es de un hecho sujeto al sentido de la vista.

(*) En la injuria verbal y otros delitos que consisten en dichos ó palabras, han de expresar los testigos no solo cuáles fueron estas, sino el tono y gesto con que se profirieron, pues hay gran diferencia de una ofensa á otra, segun los di-

versos modos de expresarse; y á veces la palabra, aunque mal sonante, no será ofensiva si por el gesto ó otras señales externas se conoce que la intencion no fué de zaherir. De consiguiente para que los testigos sobredichos hagan plena probanza, no ha de limitarse su uniformidad á las expresiones que oyeron, ántes bien han de especificar todas las circunstancias que pudieron alterar ó mudar su significado.

el juicio que dicen haber formado. Por ejemplo, si dicen que en su juicio es mortal una herida, deben haberla visto; si aseguran que murió el paciente de resultas de ella, han de haber inspeccionado el cadaver (*). En los delitos que se cometen de noche, si los testigos no dan razon de haber habido luna, luz artificial, ó cómo pudieron verlo, no harán prueba concluyente, aunque sean fidedignos ó mayores de toda excepcion. Tambien se requiere en los testigos que ademas de dar razon de su dicho, depongan de cierta ciencia; pues no basta que lo hagan de creencia ó juicio, á no ser cuando declaran como peritos. Pondré para mayor claridad un ejemplo. Declaran dos testigos que no vieron á N. cometer la muerte, pero creen que sea el homicida, porque le vieron salir de la casa, en cuyo portal se halló el herido, con una espada desenvainada. Este juicio de mera creencia no es suficiente para condenar á N., pues solo equivale á decir que vieron salir de tal parte, donde se encontró el herido, á N. con una espada desenvainada.

12. Ademas de los requisitos expresados en el párrafo anterior, deben tener los testigos el de ser contestes, esto es, han de convenir en el acto, tiempo, lugar y personas, pues de lo contrario, como singulares no prueban. La singularidad de los testigos puede ser de tres modos, á saber: *obstativa, adminiculativa ó diversificativa*¹, segun se dijo en el tomo 5.º de esta obra, página 36 n. 68; y aunque allí se dió á conocer con alguna extension cada una de estas especies, añadiré ahora algunas observaciones para mayor claridad, pues como este punto es importante, vale mas pecar por redundancia en la explicacion, que por el extremo opuesto. Es obstativa ó adversativa la singularidad, cuando repugnan ó son contrarios entre sí los dichos de los testigos, en cuyo caso nada prueban. Por ejemplo, si dijese uno que vió á Pedro matar á Juan en Valencia, y declarase otro que le vió matarle en Madrid; pues como el homicidio es un acto momentáneo y sin tracto sucesivo, es notoria la contradiccion y falsedad, suponiéndole ejecutado en dos ocasiones distintas. Lo mismo sucede cuando por razon de la distancia de los lugares y tiempos á que se refieren los hechos, no pueden enlazarse, aunque de su naturaleza sean homogéneos ó de la misma especie. Asimismo hay singularidad obstativa cuando en los mismos

(*) Nótese que se da muy poco ó ningun credito al testigo que depone de hecho que vió ó observó con maquinacion acechando tras de una puerta ó cortina, por el fraude y falacia que arguyen semejantes artificios. Y si el juez de oficio incurre en esta torpeza, será sumamente reprehensible, á ménos que el delito sea de cohecho ó otro de muy difícil prueba. Farinac. De

testib. q. 55 y 56. Villad. cap. 5 De la instruc. polit. pág. 157 n. 42.

¹ Pudieran substituirse á estas denominaciones tan extrañas otras mas castellananas y de mejor sonido; pero las halló generalmente adoptadas por los intérpretes, y no quiero pasar la plaza de novador.

hechos sobre que recaen las declaraciones, hay implicancia, ó se contradicen y repugnan entre sí¹.

13. Llámase la singularidad *adminiculativa, ó cumulativa*, segun otros, cuando los testigos deponen de hechos que aunque son diversos, se ayudan mutuamente para probar aquello que se controvierte. Presentándose esta singularidad en términos que la deposicion de un testigo coadyuve á la del otro, es capaz de hacer plena prueba reuniendo las diferentes especies declaradas por diversos testigos, cuando estas guardan correlacion, ó pueden contribuir al mismo objeto sin implicarse; ya porque se comprenden en un mismo género, ya porque pueden ocurrir sucesivamente en un propio acto ó en actos repetidos continuados ó que pueden acumularse, sin obstarles los unos á los otros. Por ejemplo, si uno declara que vió á Pedro asechar contra Juan; otro que vió perseguirle, y el tercero que vió matarle. Todas estas declaraciones, aunque de hechos diferentes, coadyuvan las unas á las otras, y todas acumuladas, conspiran al convencimiento del homicidio.

14. Esta singularidad adminiculativa, es un medio idóneo para probar todo delito cuya perpetracion puede consistir en actos distintos y frecuentes; como el acceso carnal que puede suceder en diversos tiempos y lugares, y deponiendo cada testigo del suyo diferente, prueban con evidencia el delito. Lo mismo sucede cuando el crimen, aunque uno é idéntico, comprende varios artículos á que puede contravenirse, como el de heregía; pues atestiguando cada testigo diversa contravencion á aquellos, queda comprobada la perpetracion. Mas en aquellos delitos que consisten en un solo acto, como el homicidio, todos los testigos han de atestiguar este solo acto para probarlo legítimamente. Y aunque es verdad que para la averiguacion, se recurre las mas veces á los hechos antecedentes y subsiguientes, estos son medios de mera conjetura, subsidiarios y no siempre seguros.

15. Llámase singularidad diversificativa, cuando la variedad consiste en hechos que pueden reiterarse, y los testigos no contestan en el lugar ó tiempo, en cuyo caso la prueba de cada uno de los testigos no pasará de semiplena cuando mas; pues aun cuando los hechos de que depongan no sean contrarios ni se impliquen, tampoco son conexos, ni pueden acumularse para auxiliar los unos á los otros. Supongamos pues, que un testigo dijese que Pedro (supuesto asesino) tomó prestada cierta cantidad de Diego el día ántes de la muerte de Juan; que otro declarase que en el mismo dia compró una espada, y otro dijese que le vió cometer el asesinato de Juan.

² Farinac. De testib. q. 62.

Estas tres declaraciones no son contrarias unas á otras, pero no se auxilian ó corroboran mutuamente: cada una prueba simplemente el hecho que refiere sin dependencia de las otras, y todas tres discuerdan para el objeto de convencer que Pedro sea el ejecutor del asesinato.

16. Procediéndose por delitos de hechos, no se tienen por buena y completa probanza las declaraciones sobre dichos respectivos á aquellos: en consecuencia, si dos testigos declaran uniformemente que oyeron decir á Juan: He de matar á Pedro, y despues se le quita á este la vida, no será el testimonio de aquellos una prueba suficiente para condenar á Juan.

17. Cuando los reos ó los testigos varian entre sí, ó estos y aquellos, y los acusadores y acusados, suele recurrirse al careo con el objeto de apurar la verdad, leyéndoles á presencia del juez sus declaraciones, y haciéndose mutuas reconvenções sobre ellas; y aunque algunos reprueban este medio del carco, mi opinion en este punto es contraria por las razones que manifesté en el capítulo 20 del título 3.º párrafos 4 y 5.

18. Aunque la idoneidad de los testigos es un requisito esencial para hacer buena probanza, se admiten sin embargo los inhábiles en el delito de lesa Magestad, excepto el enemigo capital que aun en este caso es desechado¹; en el pecado nefando² y en otros delitos que se llaman privilegiados, porque la ley dispensa ó suple algunas de las solemnidades ó requisitos necesarios en la probanza. A veces se concede este privilegio por la grande enormidad del crimen, como en el de lesa Magestad; mas por lo regular no es la gravedad del delito la que le hace privilegiado, ántes bien parece que cuanto mayor sea aquella, debe exigirse una prueba mas sólida; sino la necesidad de acudir á este medio supletorio en ciertos delitos, que por su calidad y lugares donde suelen cometerse, es mas dificultoso el hallar pruebas, y por consiguiente quedarían impunes sus perpetradores no valiéndose de este recurso. Así, por ejemplo, el entrar los ganados á pastar en un sitio vedado, es un delito leve respecto de un homicidio, y otros semejantes; pero siendo difícil probar el primero por acontecer en el campo, está mandado que el guarda, juramentado con una prenda que tome al pastor, sea prueba suficiente. Como esta dispensa ó suplemento de solemnidad en la prueba es un privilegio, no debe extenderse á otros casos que á los que expresamente designan las leyes, sin que en esto deban admitirse opiniones de autores en contrario. En suma, será regla en cada delito de los privilegiados la ley patria que trate del modo

1 LL. 8 y 13 tit. 16 part. 3.

2 L. 1 tit. 30 lib. 12 N. R.

de probarse cada uno, sin ampliar el privilegio á mas de lo que la ley exprese (*).

19. Si los que son llamados para atestiguar se rehusaren á hacerlo ó á comparecer, se les podrá apremiar por prision y embargo de bienes; aunque si fueren mayores de setenta años, enfermos de gravedad, grandes, arzobispos, obispos ó mugeres honradas, debe el juez en causa grave ir á recibirles en su casa la declaracion, y en causa de poca entidad comisionar al escribano para que practique esta diligencia¹. En la práctica se observa, que habiendo de testificar algun magistrado de tribunal superior, no es necesario que haga su declaracion jurada, bastando que se le pida una certificacion sobre el hecho ó delito que se trate de justificar, ó que se le pase un oficio preguntándole lo que se desea saber. De esta distincion gozan tambien los gefes de algun ramo militar²; y tambien los administradores de rentas podrán enviar sus declaraciones, sin necesidad de presentarse á darlas en causa de poca entidad; si bien siendo estas graves, deben ir á declarar en casa de los jueces, quienes han de tratarlos con la debida distincion, sin molestarlos ni causar perjuicio á la hacienda pública³.

20. Habiendo de examinarse algun testigo sujeto á diversa jurisdiccion de la del juez que entiende en la causa, debe preceder el correspondiente aviso de este al juez superior del testigo, excepto en los casos criminales y ejecutivos, pues en estos tiene que declarar inmediatamente sin que preceda aquel requisito, si bien para que le conste ha de pasársele un oficio, comunicándole que se ha recibido tal declaracion.

21. Aunque las declaraciones de los testigos hechas ante un juez incompetente son de ningun momento para condenar, segun se dijo tambien de la confesion en el capítulo último del título anterior, pueden no obstante servir para que quien lo sea legítimo forme su sumaria, practicando de nuevo aquellas diligencias y otras que les parezcan conducentes.

22. Paso ahora á tratar de la ratificacion de los testigos, la cual,

[*] En el célebre edicto expedido por el gran duque de Toscana Pedro Leopoldo para la reforma de la legislacion criminal, se dice lo siguiente. Art. 27. „Se prohíbe absolutamente desde ahora en cualquier caso y en cualquier delito, aunque sea atrocísimo, el uso de las pruebas llamadas privilegiadas, que siendo siempre irregulares, y de consiguiente injustas, no pueden permitirse en ningun caso posible; puesto que debiéndose buscar la verdad en todos los delitos por unos mismos medios, si estos no son aptos para hallarla en un caso, tampoco podrán serlo en otro.“ Esta razon es poderosísima; y aun pudiera añadirse que cuanto mas atroz es

el delito mayor es la pena que se impone, mayor el daño que resulta al reo, y aun á toda su familia que queda atrentada, y á veces privada de los bienes por la confiscacion; de consiguiente la prueba deberia ser en estos casos aun mas completa, si cabe, que en otros delitos cuyas consecuencias no son tan funestas.

1 LL. 3 i tit. 16 part. 3, y 1 tit. 11 lib. 10 N. R.

2 Resolucion del supremo consejo de guerra de 3 de marzo de 1781.

3 Real órden de 20 de marzo de 1790. Colon, Juzg. milit. tom. 3 n. 647.

segun práctica introducida en todos los tribunales, es necesaria para que sean válidas sus declaraciones. Así que, todos los testigos examinados en el sumario sin citacion del reo, han de ratificarse, previa esta (so pena de nulidad) en el término de prueba. Esto es conforme á una ley de la Novísima Recopilacion¹, la cual despues de mandar que los alcaldes de corte y de las chancillerías reciban por sí mismos las declaraciones en las causas criminales, y solo ante los escribanos del crimen; ordena que estos mismos hagan ratificar los testigos del sumario ante un alcalde, y que no se dé fe á los testigos que se examinen de otra manera; y si alguno de los testigos hubiere fallecido, ó se hallare ausente, y se ignorase el lugar de su paradero, deberá abonársele. Tambien han de ratificarse en todas las causas criminales, para tenerse en concepto de testigos, los médicos, cirujanos y otros cualesquiera que hayan depuesto en ellas; debiendo advertirse, que para la ratificacion de los testigos han de leerseles sus declaraciones.

23. El acto de la ratificacion se solemniza con el juramento del ratificante, siendo de esencia preguntarle directamente si le tocan ó no las generales de la ley². Despues de habérselas explicado, como esta solemnidad tiene por objeto hacer que el testigo se afirme en lo que ántes declaró, para que la ratificacion sea efectiva, no ha de haber variacion en lo declarado; y en el caso de haberla, se ha de atender á si es sustancial ó accidental; pues hay gran diferencia de la una á la otra, como se dirá en los párrafos siguientes.

24. Si la causa se sigue á instancia de parte, y á esta en vista de la sumaria, se le ofrece adicionar las deposiciones de los testigos, ha de presentar cédula de adiciones ántes de ser ratificados, para que ellas y la ratificacion sea todo un acto, y no se incurra en el absurdo de hacer dar dos declaraciones distintas á un propio testigo por un mismo contendiente, lo cual no está permitido³.

25. Esto no se opone á que de los propios testigos que se valió la una parte para la prueba, se sirva la otra para la suya; pues es lícito y sirve este arbitrio para justificar especies independientes de las ya depuestas, y para manifestar algunas circunstancias ocurridas en el hecho que se omitieron en las primitivas deposiciones, por descuido, malicia ó por el mal modo con que fueron examinados⁴.

26. Puede el testigo ampliar su deposicion cuando la ratifica con explicaciones ó adicion de circunstancias que aclaren el concepto é inteligencia de aquella, sin mudar ni enervar la sustancia; pero siempre ha de ser despues de la ratificacion y en su apoyo, no para contradecir lo que ántes hubiese asegurado. Y aun cuando lo

1 L. 17 tit. 32 lib. 12 N. R.

2 Herrer. lib. 2 cap. 2 § 2 n. 4.

3 Herrer. dicho cap. y lib. § 3 n. 6.

4 Herrer. lib. 2 § 2 n. 7.

depuesto se funde en creencia, opinion ó de oídas, podrá enmendar su declaracion, explicando los nuevos motivos que tenga para modificar ó variar su dictámen¹.

27. Si el dicho es asertivo y de cierta ciencia, cuyo fundamento consiste en la percepcion de alguno de los sentidos corporales, cualquiera alteracion que haga el testigo por inconstancia ó malicia, no deja de ser culpable y digna de castigo, que suele ser de multa, graduada segun la gravedad de la variacion ó enmienda². Y si esta es tan grave que se califique de perjurio notorio, se arresta desde luego al testigo, y se le trata criminalmente como á los demas reos. Lo mismo se hará y aun con mayor motivo, si la variacion arguye complicidad en el delito principal.

28. La ratificacion únicamente se hace por requisitoria en el caso que no pueda verificarse por otro medio: y entónces no ha de hacerse por copia inserta de la declaracion del testigo, sino por ella misma original, desglosándola con este fin del proceso si no hubiere otro arbitrio, pues así conviene, á causa de que las mas veces el testigo ha de ver y reconocer su firma, rúbrica y hasta la letra con que está escrita, para calificar la ratificacion, ó los motivos de retractarse ó variarla si le parece.

29. En casos urgentísimos, como en el de temerse próxima la muerte del herido que dió una declaracion de importancia, siendo el testigo extranjero transeunte, que ha de hacer una larga é incierta ausencia, ó bien algun condenado á muerte ó á presidio, cuyas condenas han de ejecutarse sin tardanza, y así otros, se debe ratificar segun Herrera³, luego que hagan su declaracion, aun cuando sea en estado de sumario ó fuera del término de prueba; y sin necesidad de repetirlos en este, valen como si dentro de él se ratificasen, cuidando que en ningun caso de estos falte la citacion de los reos, ni el habilitar los estrados para hacerla, si hay ausentes, aunque se reduzca el término de los edictos á horas, y cuando el caso lo pida. Pero en mi dictámen esta opinion es arriesgada, pues se opone á la ley que ha señalado el tiempo legitimo de la ratificacion. Por tanto, fuera del caso en que se mira muy remoto el tiempo de la prueba, y que muriendo ó ausentándose el testigo, ni podrá ratificarse ni ser abonado, por falta de otros capaces de ratificarlo, se prefiere el abono á la ratificacion anticipada.

30. Cuando el testigo resulta falso ó perjuro, se le arresta, como ya se ha dicho, se le examina y hace cargo; y en caso de no alegar un fundamento sólido, ó por lo ménos una excusa plausible, de su inconsecuencia, se le agrava la prision con el objeto de que se afir-

1 Herrer. lib. 2. § 2. n. 7.

2 Herrer. allí. Estos castigos pecuniarios se

reservan de ordinario para definitiva.

3 Lib. 1 cap. 4 pág. 269 n. 19.

me y ratifique en su primera declaracion; no siendo justo que por su malicia ó torpeza quede impune el delito con perjuicio de la causa pública. Si esto bastare, se le apremia todavia mas; advirtiéndole que cuando no hay estos apremios equivalentes al tormento antiguo, la ratificacion no ha de hacerse hasta despues de las veinticuatro horas de la ley; pues de otro modo pareceria hecha por fuerza. Este medio del apremio solo tiene lugar en causas de pena de sangre, pues en las otras de menor gravedad al testigo vario se le castiga con multa, como se dijo arriba.

31. A veces ocurre que el testigo luego que acaba su declaracion pretende enmendarla ó dar otro sentido á lo que declaró, lo cual es contrario al derecho¹; no obstante, si con el fin de comprobar su falacia ó soborno conviene examinarle nuevamente, ha de ser por separado, y con previo auto que lo manda². Este caso es muy distinto de aquellos en que el testigo amplía su dicho en el acto de la ratificacion, y tambien de aquel en que por error ó equivocacion incurre en algun deslíz ó inconsecuencia que quiere enmendar en el mismo acto de la declaracion.

32. Prueba instrumental es aquella que se hace con escritura ú otros documentos, sean públicos ó privados. Toda escritura pública, ó que esté otorgada por escribano con los requisitos legales, hace plena probanza, si por ella se acredita el crimen y su autor; por ejemplo, el contrato usurario ó simoniaco; un billete de banco falsificado, con la firma del falsificador y la fe del escribano³: en este segundo ejemplo el escrito es el mismo cuerpo del delito, y en el primero el instrumento sirve para justificar directamente el crimen. Los otros escritos ó instrumentos que se llaman privados, como las cartas ú otros papeles que se encuentran al reo, si este no los reconoce judicialmente, solo suministrarán contra él un indicio, en cuyo caso se recurre á la comprobacion ó cotejo de letras por peritos. Más esta comprobacion tampoco forma plena prueba ó completa, por cuanto los peritos solo pueden afirmar que les parece semejante tal y tal letra, pero no que sea efectivamente de una misma mano, en razon de que hay muchos que tienen habilidad para contrahacer ó imitar letras ajenas. Por el contrario, suele suceder que dos letras de un mismo sujeto sean desemejantes por haberlas hecho una en estado de salud y otra de enfermedad, por la alteracion de pulso, diversidad de pluma, tinta &c., y así debe conceptuarse muy falaz el juicio que se hace sobre la comprobacion⁴.

1 L. 31 tit. 16 part. 3.

2 Herrer. *Pract. crim.* lib. 2 cap. 2 § 4 n. 11.

3 De la falsedad de los instrumentos públicos, del modo de probarla, se trató en el

tom. 5 de esta obra, pág. 15 ns. 90 y sig.

4 El que desee mayor instruccion sobre la prueba de instrumentos, vea el cit. tom. 5 de esta obra, pág. 39 § 74 y sig.

33. A la prueba instrumental puede reducirse tambien la que resulta de los actos judiciales, y se divide en dos especies. Una es la que producen las partes en sus escritos y comparencias, cuyas confesiones contenidas en ellos hacen probanza idónea y plena contra el producente. Otra es la de los autos y diligencias que extiende el escribano actuario de expreso ó presunto mandato del juez, como son los testimonios, certificaciones y otras diligencias judiciales. Para dar los primeros se requiere mandato expreso del juez¹, como tambien que esten autorizados con el signo y firma del escribano. Las demas diligencias se autorizan con la firma y el *ante mí* con cuyos requisitos unos y otros actos hacen prueba; pero las certificaciones y diligencias simples que no estan autorizadas con el signo ni el ante mí, no merecen mas crédito que el de un testigo cualquiera. Por consiguiente, la fe del escribano es esencialmente necesaria en el juicio, so pena de nulidad de los autos; y así jamas debe omitir su signo en los testimonios, y su firma con el ante mí en las diligencias de alguna entidad. En casos gravísimos, cuyo buen éxito pende del sigilo, suelen nombrar los tribunales superiores por actuario uno ó dos de sus ministros ú otras personas de dentro ó fuera del tribunal, autorizándolas ántes para aquel único acto; el cual nunca pasa del sumario, ó de aquel estado en que el asunto puede ya publicarse sin inconveniente².

34. Las escrituras é instrumentos pueden presentarse en la causa criminal despues de conclusa, como no esté sentenciada; con tal que no se hayan dejado de dar en tiempo idóneo por culpa del que los produce³.

35. El cuarto medio de prueba es la inspeccion ocular del juez, ó sea la evidencia, de la cual se trató en el tomo 4.º página 172, con relacion á los asuntos civiles como sobre edificios, términos de pueblo &c. En los criminales se acreditan por este medio muchos actos que prueban la existencia del crimen, como la inspeccion de heridas, cadáveres, rompimientos, incendios, aprensiones &c.; pero debe acompañar siempre la fe del escribano en la actuacion de estas ocurrencias; pues de lo contrario no tendrá la simple inspeccion del juez aquel carácter legal que se requiere para que tenga fuerza de prueba en los autos.

36. La última especie de prueba es la conjetural ó de indicios, acerca de la cual han escrito mucho los autores criminalistas; pero casi todos con tanta metafísica y obscuridad, que no es posible sacar de su doctrina unas reglas seguras. Ellos han subdividido los indicios ó presunciones en diferentes especies, á saber: urgentes y ne-

1 Matth. cont. 18 ns. 22 y sig.

2 Matth. cont. 78 n. 70.

3 Parej. *De edit. instrum.* tom. 2 tit. 6 resol. 3

cesarios, próximos y remotos, dudosos y semiplenos, indudables y plenos, de hecho ó de derecho; y en la explicacion de estas diversas clases amontonan tan extrañas especies, sacadas de su caviloso entendimiento, y no de la letra ó espíritu de nuestras leyes, que esta materia viene á ser un intrincado laberinto. Y cabalmente aquí es donde se necesita mayor exactitud y claridad para no dar á los indicios mas valor del que deben tener. Las leyes de Partida exigen para condenar á uno que haya pruebas contra él tan claras como la luz. „La persona del home, dice la ley 26 tít. 1 Part. 7, es la mas noble cosa del mundo, et por ende decimos que todo juzgador que oviere á conocer de tal pleito sobre que pudiese venir muerte ó perdimiento de miembro, que debe poner guarda muy afincadamente que las pruebas que recibiere sobre tal pleito, que sean leales et verdaderas, et sin ninguna sospecha, et que los dichos et las palabras que dijeren firmando sean ciertas et claras como la luz; de manera que non pueda venir sobre ellas dubda ninguna. Et si las pruebas que fueren dadas contra el acusado non dijeren nin testiguasen claramente el yerro sobre que fue fecha la acusacion, et el acusado fuese home de buena fama, débelo el juzgador quitar por sentencia.” Aun está mas clara acerca de los indicios la ley 12 tít. 14 de la misma Partida, que dice así: „Criminal pleito que sea movido contra alguno en manera de acusacion ó de rauto, debe ser probado abiertamente por testigos ó por cartas, ó por conocencias (confesion) del acusado, et non por sospechas tan solamente, ca derecha cosa es que el pleito que es movido contra la persona del home ó contra su fama, que sea probado et averiguado por pruebas claras como la luz en que non venga ninguna dubda. . . .” „Pero cosas señaladas hi ha (añade luego la misma ley) en que el pleito criminal se prueba por sospechas, maguer non se averigue por otras pruebas. . . .” Y en seguida refiere varios hechos ó presunciones, en cuya virtud se tiene por justificado el adulterio para imponer la pena correspondiente sin hablar de otro ningun delito.

37. Por las citadas leyes se ve que el indicio solo, generalmente hablando, no hace prueba para condenar, excepto en los casos señalados ó determinados por las leyes. Se me dirá que el indicio que llaman los intérpretes necesario prueba completamente; por ejemplo, va Juan con una espada desenvainada persiguiendo á Pedro, y éntranse los dos en un sitio donde no hay ninguna otra persona; á poco rato sale Juan con la espada ensangrentada, y se encuentra á Pedro asesinado. Este indicio, dicen, es una prueba concluyente, como lo es tambien el parto de un delito de cópula carnal. Pero segun la idea que tenemos del indicio, ¿podrá darse este nombre á unos hechos que son efecto necesario ó consecuencia forzosa de haberse

cometido tal delito y por tal persona? Esto es cuasi una demostracion, y en mi entender la principal dificultad consiste en haber dado á la palabra indicio tal extension, que abraza las señales leves ó equívocas y las que por decirlo así demuestran el hecho. La ley de Partida lo expresó mejor llamando *sospechas* á las presunciones ó conjeturas que se forman á vista de unas señales dudosas; pero cuando estas son evidentes, cuando dimanen como efecto necesario de una causa, de modo que no puede ménos de ser lo que indicau; el juicio que se forma entónces no es una mera conjetura, una sospecha; adquiere tal grado de certidumbre que cuasi toca en evidencia; y así yo no llamaria á esta prueba conjetural ó de indicio, sino de *inferencia* necesaria. Lo mismo sucede cuando se juntan varios indicios independientes unos de otros, que concurren á demostrar el hecho principal que trata de averiguarse, apoyándose cada uno en la deposicion de dos testigos idóneos. Supongamos que han muerto á un hombre, y que se ha encontrado en su pecho un cuchillo que le quitó la vida. Acúsase á N. de este homicidio, y se apoya la acusacion en estos indicios. Dos testigos idóneos declaran que estando poco distantes del sitio en donde se encontró el delito, vieron huir al acusado despavorido al mismo tiempo que se cometió el delito: otros dos testigos idóneos aseguran haberle visto manchado de sangre; y otros dos afirman que le vieron comprar el cuchillo hallado en el cuerpo del cadáver, lo cual no niega el vendedor. He aquí una prueba perfecta de indicios contra el acusado. Hay tres indicios, y todos tres son diversos entre sí: ninguno de ellos depone del otro, y todos tres concurren á hacernos creer que el acusado es efectivamente reo, estando apoyado cada uno de ellos en la fe de dos testigos idóneos. Pero supongamos que en vez de los referidos indicios haya estos: dos testigos que depusiesen haber visto huir al acusado; otros dos que asegurasen haberle visto volver á su casa apresuradamente, y otros dos que declarasen haberle visto alquilar una mula para escapar del pais. Esto no podrá llamarse una prueba de indicios, porque todos tres no forman mas que uno, cual es la fuga (*).

38. No siendo pues los indicios de aquellos que arguyen una certeza de haberse cometido el delito por tal persona, ó de los que considera la ley como suficientes para prueba, no se puede condenar por ellos solos; pero si concurren con un testigo fidedigno y son vehementísimos ó presunciones de derecho, se puede condenar hasta en

[*] Como toda persona acusada, ó que tema serlo por alguna causa, se halla expuesta á una incómoda prision, y á las innumerables vejaciones que son forzosa consecuencia de ella y de un proceso, no debe reputarse la fuga de un in-

dicio, al ménos grave, segun deberia graduarse, si todos los jueces respetasen la libertad de los ciudadanos como es debido, y mandan nuestras leyes. Gutier. Pract. crim. tom. 1 pág. 273.

la pena capital; como se ve por el ejemplo que puse en la nota del párrafo 2.º

39. Jamas debe tenerse por indicio la conmocion ó alteracion del acusado, pues vemos frecuentemente que los mayores facinerosos tienen un descaro é impertubabilidad que sorprende, al paso que un inocente de carácter tímido se sobresalta y acongoja de verse en una prision confundido con los reos; tampoco es indicio la proximidad de la casa del acusado al lugar del delito, y otras señales equívocas como esta; al contrario, su conducta anterior podrá ser un indicio muy fuerte en contra suya ó en su favor, segun hubiere ella sido. Para que la fama pública forme indicio contra el procesado, deberá averiguarse el origen de ella, los hechos que la motivaron, entre qué personas corre &c., á fin de saber el delito que merece.

40. No hablo del tormento por estar ya abolido (*) este medio tan falible y cruel de averiguacion, contra el cual han escrito los mas célebres criminalistas, distinguiéndose entre ellos el sr. Acevedo en su sólido y elocuente tratado de la tortura, que corre traducido al castellano.

41. Despues de haber dado á conocer las diferentes especies de prueba que se admiten en este juicio, y el valor de cada una de ellas, corresponde tratar de los trámites relativos á las probanzas. Procediendo el juez de oficio despues de satisfacer el reo á la acusacion, recibe comunmente la causa á prueba por un breve término con todos cargos de publicacion, conclusion y citacion para sentencia, expresando en el auto que se ratifiquen los testigos del sumario, abandonándose los muertos ó ausentes¹. Dentro del mismo término deben tacharse los testigos si quiere hacerse, á cuyo fin puede pedirse nota de ellos; como tambien alegar cada interesado en pro ó en contra lo que crée resultará de las pruebas, puesto que no se le entregan, y permanecen reservadas en poder del escribano; es decir, que se procede sumariamente. Si en vez de recibir el juez la causa á prueba, dice que la recibe á justificacion, sin añadir la calidad de todos cargos, es lo mismo que si la recibiese con ella; pero si en el auto se expresa simplemente que la recibe á prueba sin dicha circunstancia, en tal caso se hace ordinario el término probatorio, como tambien la causa. Lo mas regular es, segun la práctica, recibirla á prueba con todos cargos, y no á justificacion; lo cual es conforme á lo que siguen las salas de los señores alcaldes de Casa y Corte, con la única diferencia de que dicho superior tribunal solo señala tres dias de término en la abertura á prueba, aunque despues lo proroga, co-

(*) Art. 149 de la constit. fed. céd. de 25 de julio de 1814.

¹ Matth. *De re crim.* cont. 25. LL. 4 y 17

tit. 32, y 4 tit. 37 lib. 12 N. R. Colon tom. 1. Juicio crim.

mo lo hacen los inferiores; pero con la misma calidad de todos cargos, es decir, que todas las gestiones relativas á la defensa, han de entenderse con la prueba, sin confiarse ni publicarse el proceso despues de dada. Tambien se manda al reo que nombre abogado y procurador que le defiendan, y otorgue poder á favor de este último. Ni uno ni otro pueden excusarse de este cargo, y si lo hicieren podrá el juez obligarlos, á ménos que tengan alguna causa legítima que ha de calificar el mismo juez. No debe admitirse la renuncia de su defensa que hagan los reos en causas de gravedad; y si se obstinaren en no defenderse, se sustanciará el proceso como si se hiciese en rebeldia, aunque notificándose las providencias al reo en persona, para que en ningun tiempo alegue indefension.

42. Si la causa se sigue á instancia de parte, concluido el sumario manda el juez comunicarla al actor para que promueva su derecho mas en forma. De su escrito se da traslado al reo, y con dos por cada parte, á saber, el de acusacion, el de contestacion, réplica y contraréplica, se admite á prueba y sigue los mismos trámites que el juicio civil ordinario.

43. El juez gradúa el término probatorio, que será suficiente atendido el número de testigos que han de ratificarse, la mayor ó menor gravedad de la causa, y otras circunstancias semejantes; y si conociese que el concedido no es bastante, le proroga de oficio ó á pedimento de las partes, procurando siempre no otorgar mas que el puramente necesario, por lo importante que es la expedicion de las causas.

44. Cuando los testigos no pueden examinarse dentro del término concedido, por alguna ocupacion ú otro obstáculo que lo impida, se juramentan en él, y valen sus deposiciones de este modo, como si de hecho estuviesen examinados; pues se finge en derecho que ambos actos son uno é idéntico; bien que esta práctica rige mas en los tribunales superiores que en los inferiores; á causa de que los últimos tienen por medio mas expedito el prorogar los términos, y dentro de ellos tomar de una vez el juramento y la declaracion¹. Pero adviértase que la próruga no tiene lugar de oficio ni á instancia de parte habiendo transcurrido todo el término principal.

45. En vez de este medio ordinario de prorogar ó extender los términos probatorios, se halla otro extraordinario en el foro, cual es el de la suspension, tambien frecuente. En efecto, el mismo juez de oficio, para que no transcurra el término principal y el de las prórogas mientras atiende á la actuacion de otras diligencias perentorias, manda á veces parar el curso de aquellos; y á solicitud de las partes suele proveer lo mismo, ó con respecto solo á la que lo pide,

¹ Herrer. lib. 2 cap. 2 § 4 n. 24.

ó absolutamente. Si la suspension es total ó absoluta, mientras dura no puede hacerse gestion alguna sustancial respecto á la prueba, porque seria nula; mas siendo parcial la suspension concedida á alguna de las partes, solo con esta se entiende y no con las demas, pues el término corre para ellas¹.

46. Los autos de suspension y los de próroga se notifican á entrambas partes; siendo regla general en esta materia, que toda novedad que ocurre en el término de la prueba, se hace saber á unas y otras, como no sea indiferente la gestion á la que no la promueve ó al tribunal, en términos que no prive de su deracho á alguna de las mismas partes.

47. Debe notificarse el auto ó decreto que no decide la solicitud de próroga, y en que suele mandarse que se una á los autos; ó que á su tiempo se proveerá; ó que de la vista resultará la providencia; porque recae en materia que pide resultado efectivo, y omitiéndose la citacion, se priva á la parte del derecho de reclamar lo que le compete².

48. Aunque algunos autores dicen que pasado el término probatorio, puede el juez de oficio admitir testigos, sea en contra del reo ó á su favor, esta opinion no se halla apoyada en ley alguna, ni parece regular que se amplien así las facultades de los jueces, tanto mas cuanto á los interesados está prohibido presentar testigos pasado dicho término.

49. Concluido el tiempo que se dió para la prueba con todas sus prórogas, si las hubiese, el actor ó promotor fiscal debe pedir publicacion de probanzas, de cuya peticion ha de darse traslado al reo por cierto término, y pasado este, haya respondido ó no, se manda hacer dicha publicacion.

50. Cuando el reo es menor de veinticinco años, en virtud del beneficio de la restitution que le compete, puede pretender dentro de quince dias despues de la publicacion, que se reciba la causa á prueba; y si lo solicitare, debe concedérselo el juez, señalándole la mitad del término por que se recibió ántes, que es comun á todos los interesados. Dúdase si este privilegio de la restitution contra el término probatorio, corresponderá tambien al actor igualmente que al reo en la causa criminal. Algunos autores estan por la afirmativa, y otros por la contraria, no faltando razones á estos y á aquellos. Lo mas probable parece, que si la causa de pedir el actor la restitution fuese razonable, legal y justa, de modo que por su denegacion hubiere de quedar gravemente perjudicado en la prueba, se le debe conceder; pero si se conociese que su intencion es siniestra, por

¹ Herr. en el lug. cit.

² Herr. all. § 1 n. 6.

ejemplo, la de dilatar maliciosamente el éxito de la causa, se le denegará¹.

51. Este privilegio de la restitution no altera la naturaleza de la causa, y por consiguiente si es de oficio, y se recibió á prueba con todos cargos, pasado el término que se concede al privilegiado, se considera en estado idóneo de sentencia definitiva. Así pues se mandan unir las pruebas á los autos; y omitidas la publicacion, conclusion, citacion y cualquiera otra formalidad, se pronuncia; sin que sirva de obstáculo alegar de su derecho el fiscal ó el reo; pues en estos escritos recae por lo comun el proveido siguiente: *Que se unan á los autos entendiéndose con la prueba, y sin perjuicio.*

52. En órden á las tachas que han de oponerse á los testigos, términos en que han de proponerse, y tiempo que se concede para la probanza de ellas, véase lo que se dijo en el tomo 5.º de esta obra, página 82.

53. Ultimamente, hecha la publicacion de probanzas; bien se hubiesen tachado los testigos y concedido término por via de restitution, bien no se haya hecho lo uno ni lo otro, el acusador ó promotor fiscal ha de presentar su alegato de bien probado, de que se da traslado al reo: este responde á él para alegar asimismo de bien probado, pudiendo presentar otro escrito mas cada uno, y se concluye la causa por todos para definitiva.

¹ Herr. lib. 2 cap. 2 § 5 n. 5.

CAPITULO III.

De la defensa de los reos.

- | | |
|--|---|
| 1 y 2. Doctrina del señor Gutierrez en órden á esta materia. | el delito é impune el delincuente y así debe sustanciarse de nuevo. |
| 3 Se rebate la opinion de algunos que opinan ser perjudiciales las armas de la elocuencia en la defensa de los reos, fundándose en que no debe deslumbrarse á los jueces ni conmover su corazon para que fallen con mayor acierto. | 8 hasta el 12. De las demas excepciones ó medios de defensa. |
| 4 Diversos medios forenses que puede poner en uso el abogado con el objeto de defender al reo. El primero es la nulidad, sea de todo el proceso, ó parte de él. | 13 Esta es tan precisa, que aun en aquellos casos en que se da comision para que se proceda al castigo con solo saber la verdad, no puede omitirse, como tampoco el término necesario para hacerla. |
| 5 y 6. Diversos efectos que causa en el proceso criminal la nulidad. | 14 En cualquier estado de la causa pueden darse y recibirse pruebas en defensa ó favor del reo. |
| 7 Aunque el proceso se anule, no por eso debe quedar sin averiguacion | 15 La defensa puede tener lugar sobre todas las partes del juicio. |
| | 16 La calidad de nobleza ú otra condecoracion que exima de penas afrentosas. |

ó absolutamente. Si la suspension es total ó absoluta, mientras dura no puede hacerse gestion alguna sustancial respecto á la prueba, porque seria nula; mas siendo parcial la suspension concedida á alguna de las partes, solo con esta se entiende y no con las demas, pues el término corre para ellas¹.

46. Los autos de suspension y los de próroga se notifican á entrambas partes; siendo regla general en esta materia, que toda novedad que ocurre en el término de la prueba, se hace saber á unas y otras, como no sea indiferente la gestion á la que no la promueve ó al tribunal, en términos que no prive de su deracho á alguna de las mismas partes.

47. Debe notificarse el auto ó decreto que no decide la solicitud de próroga, y en que suele mandarse que se una á los autos; ó que á su tiempo se proveerá; ó que de la vista resultará la providencia; porque recae en materia que pide resultado efectivo, y omitiéndose la citacion, se priva á la parte del derecho de reclamar lo que le compete².

48. Aunque algunos autores dicen que pasado el término probatorio, puede el juez de oficio admitir testigos, sea en contra del reo ó á su favor, esta opinion no se halla apoyada en ley alguna, ni parece regular que se amplien así las facultades de los jueces, tanto mas cuanto á los interesados está prohibido presentar testigos pasado dicho término.

49. Concluido el tiempo que se dió para la prueba con todas sus prórogas, si las hubiese, el actor ó promotor fiscal debe pedir publicacion de probanzas, de cuya peticion ha de darse traslado al reo por cierto término, y pasado este, haya respondido ó no, se manda hacer dicha publicacion.

50. Cuando el reo es menor de veinticinco años, en virtud del beneficio de la restitution que le compete, puede pretender dentro de quince dias despues de la publicacion, que se reciba la causa á prueba; y si lo solicitare, debe concedérselo el juez, señalándole la mitad del término por que se recibió ántes, que es comun á todos los interesados. Dúdase si este privilegio de la restitution contra el término probatorio, corresponderá tambien al actor igualmente que al reo en la causa criminal. Algunos autores estan por la afirmativa, y otros por la contraria, no faltando razones á estos y á aquellos. Lo mas probable parece, que si la causa de pedir el actor la restitution fuese razonable, legal y justa, de modo que por su denegacion hubiere de quedar gravemente perjudicado en la prueba, se le debe conceder; pero si se conociese que su intencion es siniestra, por

¹ Herr. en el lug. cit.

² Herr. all. § 1 n. 6.

ejemplo, la de dilatar maliciosamente el éxito de la causa, se le denegará¹.

51. Este privilegio de la restitution no altera la naturaleza de la causa, y por consiguiente si es de oficio, y se recibió á prueba con todos cargos, pasado el término que se concede al privilegiado, se considera en estado idóneo de sentencia definitiva. Así pues se mandan unir las pruebas á los autos; y omitidas la publicacion, conclusion, citacion y cualquiera otra formalidad, se pronuncia; sin que sirva de obstáculo alegar de su derecho el fiscal ó el reo; pues en estos escritos recae por lo comun el proveido siguiente: *Que se unan á los autos entendiéndose con la prueba, y sin perjuicio.*

52. En órden á las tachas que han de oponerse á los testigos, términos en que han de proponerse, y tiempo que se concede para la probanza de ellas, véase lo que se dijo en el tomo 5.º de esta obra, página 82.

53. Ultimamente, hecha la publicacion de probanzas; bien se hubiesen tachado los testigos y concedido término por via de restitution, bien no se haya hecho lo uno ni lo otro, el acusador ó promotor fiscal ha de presentar su alegato de bien probado, de que se da traslado al reo: este responde á él para alegar asimismo de bien probado, pudiendo presentar otro escrito mas cada uno, y se concluye la causa por todos para definitiva.

¹ Herr. lib. 2 cap. 2 § 5 n. 5.

CAPITULO III.

De la defensa de los reos.

- | | |
|--|---|
| 1 y 2. Doctrina del señor Gutierrez en órden á esta materia. | el delito é impune el delincuente y así debe sustanciarse de nuevo. |
| 3 Se rebate la opinion de algunos que opinan ser perjudiciales las armas de la elocuencia en la defensa de los reos, fundándose en que no debe deslumbrarse á los jueces ni conmover su corazon para que fallen con mayor acierto. | 8 hasta el 12. De las demas excepciones ó medios de defensa. |
| 4 Diversos medios forenses que puede poner en uso el abogado con el objeto de defender al reo. El primero es la nulidad, sea de todo el proceso, ó parte de él. | 13 Esta es tan precisa, que aun en aquellos casos en que se da comision para que se proceda al castigo con solo saber la verdad, no puede omitirse, como tampoco el término necesario para hacerla. |
| 5 y 6. Diversos efectos que causa en el proceso criminal la nulidad. | 14 En cualquier estado de la causa pueden darse y recibirse pruebas en defensa ó favor del reo. |
| 7 Aunque el proceso se anule, no por eso debe quedar sin averiguacion | 15 La defensa puede tener lugar sobre todas las partes del juicio. |
| | 16 La calidad de nobleza ú otra condecoracion que exima de penas afrentosas. |

tosas, puede alegarse como excepción en todo tiempo.

17 ¿Qué efecto produce la excepción de probidad, buena conducta, y

la de no haber sido jamás procesado ni castigado por la justicia?

18 La disculpa de provocación, sirve muy poco.

1. **E**l sr. Gutierrez en un apéndice de su *Práctica criminal*¹, tratando de la defensa de los reos, dice que: „Léjos de ser necesario escribir gruesos volúmenes, como lo han hecho muchos jurisconsultos, tiene pr superfluo aun el dedicar á ella un solo capítulo.” Y añade luego: „En la legislación criminal que debe observarse, así con respecto á la sustanciación ó modo de seguirse los procesos, como con respecto á los delitos y sus penas, se hallarán todas las razones necesarias y fundadas para defender los culpados, como las encontrarán tambien los acusadores, fiscales y promotores fiscales para rebatir sus defensas. Si un reo, por ejemplo, alega que no se ha justificado el cuerpo del delito, que no se ha probado ser delincuente, ó que se le ha impuesto mayor pena de la que merece, por la doctrina expuesta en los lugares correspondientes de esta obra, se vendrá en conocimiento de si es ó no justa y razonable la defensa.

2. A esto poco se reduce la doctrina del sr. Gutierrez en órden á los medios de defensa, empleando los restantes párrafos del apéndice en declamar contra la práctica introducida en el foro de usar las armas de la elocuencia para deslumbrar ó conmover á los jueces, y salvar á los que verdaderamente son reos. Para precaver este abuso y atacar sus perniciosas consecuencias, es de parecer el autor que la elocuencia no debería tener entrada en las defensas de los reos, fuesen escritas ó verbales; que así las unas como las otras habian de circunscribirse á la narración verdadera de los hechos, á la aplicación clara de estos á las leyes y á la exposición sencilla de aquellas razones naturales y verosímiles que ofreciesen las circunstancias de las personas y de los acontecimientos. En apoyo de esta opinión cita la costumbre de la nación egipcia, que solo permitia acusar y defenderse por escrito, la del Areópago de Atenas que no consintió en los principios á los acusados el valerse de los oradores, y cuando despues permitió que estos los defendiesen, fué con la severa prohibición de hacer uso de cuanto pudiera conmover los afectos ó ablandar el corazón de los jueces; y por último, la de los chinos, donde segun varios viajeros se halla introducida al presente la misma práctica de los egipcios.

3. No hay duda que son vituperables todos los artificios que se emplean en desfigurar la verdad con el objeto de que los delitos que-

¹ Tom. 1. pág. 284.

den impunes; pero cuando sin perjuicio de ella, y para dar el abogado mayor realce á su discurso, quiera emplear todas las galas de la elocuencia, ¿por qué se le ha de privar de este recurso? ¿qué sería de las artes de la imaginación, si el desnudo y árido raciocinio hubiese de dominar exclusivamente en el foro? ¿admiraríamos hoy las oraciones del inmortal Cicerón, si los romanos hubiesen admitido la costumbre del Areópago? No por huir de un extremo demos en otro. La falacia, el embrollo, la superchería ó las declaraciones afectadas, siempre serán medios reprobados por la honradez y el buen gusto; pero no las oraciones graves, patéticas, en que se procura ilustrar y aun conmover á los jueces para salvar á un inocente del suplicio, ó minorar la pena al verdadero delincuente, cuya criminalidad disminuyen sus personales circunstancias, servicios que ha hecho al estado, ú otras importantes consideraciones.

4. Pero ya es tiempo de orillar esta cuestión filosófica para tratar de los diversos medios forenses que puede poner en uso el abogado con el objeto de defender al reo, y esto en mi entender acarreará mayor utilidad, que las discusiones de mera filosofía. El primero es la nulidad, de la cual hay tres especies, á saber: una sustancial, que destruye ó hace irrito el juicio, ya *ipso jure*, ya en virtud de excepción opuesta; otra que solo impide el progreso ó continuación de la causa; y otra que vicia en alguna parte susceptible de emienda ó reposición. Es nulidad de la primera clase la falta de citación en la ratificación de los testigos y demas diligencias del plenario; la negación de término competente para defenderse; la falsedad del delito que se atribuye al procesado; los cargos apoyados en suposiciones falsas, imaginarias y fingidas; y algunas de las excepciones mixtas que participan de dilatorias y perentorias; entre ellas la falta de jurisdicción del juez, en el caso que ninguna jurisdicción tenga que pueda prorogársele. Las nulidades de la segunda clase consisten, ó en la ilegitimidad del juez ó del juicio que se promueve; ilegitimidad del acusador ó denunciador; la de estar ya juzgado, sentenciado y castigado el delito por que se procede, sin nueva transgresión que lo motive; el acusar uno los delitos cometidos contra otro en los dos casos que carece de acción para hacerlo, que son muchos referidos por las leyes, especialmente las del título 1 Partida 7; la querrela ó acusación puesta por procurador en los casos y delitos en que hay prohibición de hacerlo, y cuando semejante autor tiene impedimento legal ó natural, como el menor de catorce años ó el demente. Las nulidades de la tercera clase son aquellas que se refieren á la falta de formalidad y solemnidad que deben guardarse en el juicio; como el haberse actuado el proceso en papel comun ó no sellado; la falta de firmas ó de fechas en las diligencias; extender las declaraciones de los

testigos y reos en minuta ó copiadore ó sin la presencia del juez, y otras semejantes en que se falta á las formalidades prescritas por las leyes. El reo puede oponer las nulidades de la primera y última clase en cualquier estado de la causa, y las de la segunda luego que se le confía el proceso, y ántes de hacer acto alguno en él; porque obrando como excepciones dilatorias, si calla es visto que virtual y espontáneamente proroga la jurisdicción de juez incompetente, consiente un procedimiento impropio, ó sufre ser acusado por persona ilegítima¹; en términos que haciendo otras gestiones sin entablar la excepción dentro del término legal, pasado este, aunque sea con juramento de haber venido nuevamente á su noticia, no se admiten, excepto si es privilegiado de restitución, y que de no admitírsele se le siga grave daño² (*).

5. No son unos mismos los efectos que causa en el proceso criminal la nulidad. Si es de aquellas que impiden el progreso del juicio, especialmente la declinatoria ó falta de jurisdicción del juez, causará un sobreseimiento de tal virtud, que no podrá hacerse progresiva la causa sin su previa y expresa decisión, quedando sin efecto hasta la sentencia definitiva inclusive, cuanto en contrario se practique³. Y si la nulidad toca á la primera ó última de dichas tres clases, ha de distinguirse si es de comisión ú omisión; si del acto cometido ú omitido penden otras; si la diligencia en que se advierte es sustancial y de esencia del proceso: ó si es accidental que toca solo al orden y trámites del mismo. Residiendo el vicio en cualquiera de las partes principales del proceso, no pueden subsistir las demas; y por consiguiente, si se verifica la nulidad en la falta de citación, defensa, legitimación de la parte que promueve la causa, verificación del delito y otras que son fundamento de todo, las demas diligencias ulteriores serán nulas; y en tal lance, deberá reponerse el proceso al estado de la última diligencia que se reconozca perfecta y legal. Mas cuando la nulidad se encuentra en otras partes secundarias sin las que puedan subsistir las demas del proceso, entónces subsanando aquella parte única viciosa, deben quedar válidas las demas⁴.

6. Cuando la nulidad procede de falsedad, ha de mirarse si esta fué causada por ignorancia, error ó negligencia, ó si con dolo y ma-

¹ L. 7 tit. 6 part. 3, y en ella Greg. Lop. Carlev. tit. 2 disp. 5 n. 6.

² Olea *De cess. jur.* tit. 8 q. 1 n. 19. Carlev. tit. 2 disp. 5 tit. 1 discept. 2. Covar. *Pract.* cap. 26 ley 10 tit. 17 lib. 4 R.

(*) Como la causa criminal se empieza por prisión y se hace el proceso informativo sin citación ni audiencia del reo, no pudiendo por consiguiente oponer sus excepciones en aquel periodo, debe el juez evitar con el mayor cuidado toda informalidad ó defecto en el proce-

so, desechando las querellas, acusaciones y denuncias que le parezcan siniestras ó contra ley y solemnidades prevenidas en ella, sin aguardar á que el reo lo pida; pues de lo contrario será responsable de los perjuicios que se le sigan.

³ Carlev. lug. cit.

⁴ Gutier. lib. 1 *Pract.* q. 99 y sig. Ceval. *Commun.* q. 586. Carlev. tit. 1 disp. 2 n. 797. Gom. lib. 3. *Var.* cap. 11 n. 1.

licia. Si lo primero, debe regir la doctrina expuesta en la última parte del párrafo anterior; y si lo segundo, los efectos son terribles, porque la falsedad que rige en una parte principal del proceso, jurídicamente se supone concurrir en todo por la maldad que contiene, y por la presunción de que el juez ó escribano que tuvieron la audacia de cometerla, procedieron así en lo demas; y de consiguiente este proceso se tendrá por no actuado, y el autor de la falsedad quedará sujeto á las penas que prescriben las leyes.

7. Como nunca la culpa y omisiones del tribunal ó sus ministros deben perjudicar a las partes interesadas y ménos al público, aunque el proceso se anule, no por esto debe quedar sin averiguación el delito, é impune el delincuente. Así que, debe sustanciarse de nuevo, valiéndose con discreción de las especies y justificaciones del proceso anulado que no tenga vicio ó tacha.

8. Además de la nulidad hay muchos medios de defensa cifrados en justas excepciones, que tienen por objeto, ó destruir la prueba acriminante, ó manifestar que el procesado ejecutó la acción á impulsos de un motivo poderoso, ó en uso de algún derecho propio; ó bien alegar prescripción, indulto ú otras razones por que no debe imponerse la pena.

9. Cuando se trate de destruir la prueba contraria, se ha de atender al mérito de esta, si es plena ó semiplena, tachable ó no; advirtiéndose que un indicio se desvanece con otro contrario; el dicho de un testigo con la declaración favorable de otro; y aun la prueba entera se enerva con otra mas sódida y convincente; á cuyo propósito es de notar, que el juez de oficio debe averiguar los hechos ó extremos que debilitan la prueba acriminante, y proporcionar los medios de afianzar la defensa del reo y descubrir la verdad¹.

10. Siendo ejecutada la acción que se reputa criminal en uso de un decreto, como el que amenazado de muerte mata á su agresor no pudiendo evitar de otro modo el peligro, se exime de la pena el procesado, siempre que justifique aquellos extremos. Asimismo hay hechos que aun cuando ofendan á un tercero, no llegan á ser delitos, ya por falta de dolo y culpa, de conocimiento ó de libre voluntad. Cada una de estas causas tiene su defensa particular, para la que servirán los principios sentados en el capítulo I título 1 de este tratado.

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 algún indulto del soberano, de cuya materia se tratará en uno de los capítulos del título siguiente.

¹ L. 3 tit. 10 lib. 4 R., ó 1 tit. 37 lib. 12 N.

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

13. Es tan precisa la defensa, que nunca puede omitirse¹, como tampoco el término bastante para hacerla bajo pena de la vida al juez que de otro modo proceda².

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

15. La defensa puede tener lugar sobre todas las partes del juicio, esto es, sobre la falta de jurisdiccion del juez; el hecho acusado, si es ó no posible; la inquisicion y acusacion; el cuerpo del delito; los testigos, prueba y exámen del reo y cargo del delito; la legitimacion del proceso mediante la ratificacion de aquellos; las renunciaciones de las defensas; la confesion &c.

16. La condecoracion que exima de penas afrentosas y de infamia, puede alegarse como excepcion en todo tiempo en virtud del mismo privilegio.

17. La excepcion de probidad, buena conducta, y la de no haber sido jamas procesado ni castigado por la justicia, excluyen solo las presunciones leves que obran contra el que las produce³.

18. La disculpa de provocacion sirve de poco, pues nadie puede tomar la satisfaccion por su mano⁴.

1 Céd. de 3 de agosto de 1797 publicada en Mejico á 20 de mayo de 1798.

2 Villad. cap. 2 pág. 62 n. 38 y sig.

3 *Cur. Philip.* lib. 3 § 15 n. 16.

4 Véase un orden de 28 de abril de 1777 inserta en los *Juzgados militares* tomo 2 pág. 267.

CAPITULO IV.

De la sentencia, apelacion, súplica y recurso de nulidad en las causas criminales.

1 En la sentencia debe el juez arreglarse á lo que halle justificado en los autos, aun cuando privadamente le conste lo contrario.

2 El juez ha de absolver al reo cuando no está suficientemente probado el delito, y solo resultan contra

aquel algunos indicios ó presunciones.

3 Siendo absuelto del todo un acusado por haber demostrado su inocencia, debería resarcírsele de los daños y perjuicios que hubiese padecido.

4 Se impugna la opinion de los intérpretes que no admite apelacion en las causas criminales contra lo dispuesto terminantemente por las leyes.

5 Delitos exceptuados por derecho antiguo, en los cuales por su enormidad está denegada la apelacion.

6 *Disposiciones modernas sobre esta materia.*

7 Casos en que no se admite apelacion.

8 Fuera de los casos expresados en el párrafo anterior, puede interponerse la apelacion en los causas criminales, no solo de las sentencias definitivas, sino tambien de las interlocutorias cuyos agravios no pueden repararse por aquellas.

9 Término para apelar, y tramites de la apelacion en causa criminal.

10 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.

11 Una vez entablada la apelacion, acabó el oficio del juez inferior, y será atentado cuanto obre y juzgue en adelante.

12 Aunque la sentencia definitiva no admita apelacion, pueden admitir-

la las providencias relativas á la sustanciacion de la causa, cuyo gravamen sea irreparable.

13 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.

14 En caso de discordar el juez propietario, y acompañado de sus sentencias, se remiten entrambas en consulta al superior correspondiente.

15 Efectos de la apelacion en las causas criminales.

16 De las súplicas en las causas criminales.

17 *En estas no tiene lugar el recurso de nulidad.*

18 ¿Qué deberá hacerse cuando los excesos cometidos por el juez inferior en la formacion del proceso, toquen en criminalidad?

19 No pasando de multa ó simple correccion la pena que merezca el juez por su excoso, 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.

1. **E**l fallo de una causa criminal, y especialmente de aquellas en que se ha de imponer pena de muerte ú otra corporal afictiva, es de la mayor gravedad y trascendencia. Por tanto, el juez ántes 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 contor-

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

13. Es tan precisa la defensa, que nunca puede omitirse¹, como tampoco el término bastante para hacerla bajo pena de la vida al juez que de otro modo proceda².

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

15. La defensa puede tener lugar sobre todas las partes del juicio, esto es, sobre la falta de jurisdiccion del juez; el hecho acusado, si es ó no posible; la inquisicion y acusacion; el cuerpo del delito; los testigos, prueba y exámen del reo y cargo del delito; la legitimacion del proceso mediante la ratificacion de aquellos; las renunciaciones de las defensas; la confesion &c.

16. La condecoracion que exima de penas afrentosas y de infamia, puede alegarse como excepcion en todo tiempo en virtud del mismo privilegio.

17. La excepcion de probidad, buena conducta, y la de no haber sido jamas procesado ni castigado por la justicia, excluyen solo las presunciones leves que obran contra el que las produce³.

18. La disculpa de provocacion sirve de poco, pues nadie puede tomar la satisfaccion por su mano⁴.

1 Céd. de 3 de agosto de 1797 publicada en Mejico á 20 de mayo de 1798.

2 Villad. cap. 2 pág. 62 n. 38 y sig.

3 *Cur. Philip.* lib. 3 § 15 n. 16.

4 Véase un orden de 28 de abril de 1777 inserta en los *Juzgados militares* tomo 2 pág. 267.

CAPITULO IV.

De la sentencia, apelacion, súplica y recurso de nulidad en las causas criminales.

1 En la sentencia debe el juez arreglarse á lo que halle justificado en los autos, aun cuando privadamente le conste lo contrario.

2 El juez ha de absolver al reo cuando no está suficientemente probado el delito, y solo resultan contra

aquel algunos indicios ó presunciones.

3 Siendo absuelto del todo un acusado por haber demostrado su inocencia, debería resarcírsele de los daños y perjuicios que hubiese padecido.

4 Se impugna la opinion de los intérpretes que no admite apelacion en las causas criminales contra lo dispuesto terminantemente por las leyes.

5 Delitos exceptuados por derecho antiguo, en los cuales por su enormidad está denegada la apelacion.

6 *Disposiciones modernas sobre esta materia.*

7 Casos en que no se admite apelacion.

8 Fuera de los casos expresados en el párrafo anterior, puede interponerse la apelacion en los causas criminales, no solo de las sentencias definitivas, sino tambien de las interlocutorias cuyos agravios no pueden repararse por aquellas.

9 Término para apelar, y tramites de la apelacion en causa criminal.

10 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.

11 Una vez entablada la apelacion, acabó el oficio del juez inferior, y será atentado cuanto obre y juzgue en adelante.

12 Aunque la sentencia definitiva no admita apelacion, pueden admitir-

la las providencias relativas á la sustanciacion de la causa, cuyo gravamen sea irreparable.

13 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.

14 En caso de discordar el juez propietario, y acompañado de sus sentencias, se remiten entrambas en consulta al superior correspondiente.

15 Efectos de la apelacion en las causas criminales.

16 De las súplicas en las causas criminales.

17 *En estas no tiene lugar el recurso de nulidad.*

18 ¿Qué deberá hacerse cuando los excesos cometidos por el juez inferior en la formacion del proceso, toquen en criminalidad?

19 No pasando de multa ó simple correccion la pena que merezca el juez por su excoso, 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.

1. **E**l fallo de una causa criminal, y especialmente de aquellas en que se ha de imponer pena de muerte ú otra corporal afictiva, es de la mayor gravedad y trascendencia. Por tanto, el juez ántes 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 contor-

marse en la pronunciacion de su sentencian 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 la legislador por medio de su superior, 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 resuelto se guarden, ocurra duda muy grave, por la variacion sustancial de los tiempos, ó 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. *Tambien sobre este punto debe notarse, que está mandado que los tribunales no procedan á la imposicion de penas á los reos, sin que conste ántes legítimamente probado el delito y los delinquentes, por aquellas pruebas que tiene establecidas el derecho; anulándose cualesquiera prácticas y estilos que hubiese en contrario.*

2. Si el juez viere que el delito no está suficientemente probado, y que solo resultan contra el reo algunos indicios ó presuncio-

1 Citada cédula de 3 de agosto de 1797, la cual es de notar que se expidió con motivo de haber condenado la Sala del Crimen de la Chancilleria de Valladolid á unos reos á la pena de azotes por suponerlos autores notorios de las muertes de ciertos sujetos. Por tanto no puede ya hoy tener lugar el modo extraordinario de proceder en el delito notorio (véase la pág. 12 n. 14) en el cual, segun Hevia Bolaños, citando la ley 3 tit. 18 lib. 8 R., ó 4 tit. 7 lib. 12 N. [*Curia Filipica* part. 3 § 14 n. 1], no se requeria „acusador, ni acusacion, ni confesion del delincuente, ni otra solemnidad, ni orden de juicio, mas de solo examinando dos testigos por lo menos, que depongan del delito, calidad y notoriedad suya, citando al reo para que allí luego se descargue, salvo si de la dilacion ó tardanza resultare escándalo y perjuicio á la república, que entonces sin preceder esta citacion, ni admitir la defensa, dando término para ello, y sin dárlo ni recibirla, se puede proceder. Y en uno y otro caso, sin mas proceso ni forma de juicio, se ha de condenar y ejecutar sin embargo de apelacion“.... La citada cédula previene por el contrario: „que no se omita en manera alguna la declaracion del reo ó reos, y la audiencia de sus excepciones y defensas, para que por estos medios procedan los tribunales en sus juicios y determinaciones con pulso y madura deliberacion, sin el peligro de oprimir la inocencia, que es uno de los objetos tan recomendados en la

administracion de justicia.“ Además, esa doctrina dice Dou (*Derecho público* tom. 7 pág. 71) „parece contraria á la libertad civil, por ser la defensa del derecho natural, y no poder esta quedar perjudicada en lo que puede el reo oponer contra la misma calidad y circunstancia de notorio, por mas que de alguna informacion de testigos resulte que es notoriamente delincuente, en lo que podrian cometerse infinitos excesos. ¿Cuántas tachas se pueden oponer contra los mismos testigos, cuántas reflexiones sobre las razones de ciencia, y lo mismo que declaran, cuán falible la voz del pueblo, cuán necio y preocupado el vulgo en pensar que ve cosas que jamas se han visto ni soñado, cuántas excepciones hay para disculpar la accion, ó por defensa propia, ó por haber sido insultado y provocado el que se excedió? Quien no conoce las muchas y graves dificultades que pueden ofrecerse sobre semejantes hechos en los delitos mas notorios, ignora ciertamente la naturaleza de las cosas. Bien notorios eran en Roma los horribles delitos de Verres y de otros: por esto no dejaba de formarse el proceso contra cada uno de ellos en la forma regular. Lo cierto es que dicha doctrina no ha prevalecido, y hasta en los delitos de lesa magestad, aunque se suelen abreviar los términos, se procede en la forma regular de hacerse los cargos y darse defensa á los reos.—E.

nes, no siendo de aquellas que bastan para condenar, y de que se habló en el capítulo 2.º de este título, párrafos 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 dice¹, que pudiera suscitarse de nuevo el juicio por el mismo crimen siempre que se hiciesen diversas pruebas 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 opinion² que siendo absuelto del todo un acusado por haber demostrado su inocencia, debería resarcirse 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 sujetos acomodados, y aun para los que no lo fuesen, se destinasen indemnizaciones honorificas con que pudieran recuperar la estimacion pública que hubiesen perdido. Muy justo es á la verdad que á un artesano, mayormente cuando tiene familia, que 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 además una declaracion honrosa á su favor; y que al sujeto distinguido y bien acomodado se le destine una indemnizacion análoga á su clase: porque así 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. El mismo sr. Gutierrez tratando de la apelacion, en las causas criminales, impugna con mucha razon á los intérpretes que no quieren admitirla, particularmente en los delitos graves; pero como si no hubiese leyes terminantes en que apoyarla, echa mano de va-

1 *Pract. crim.* tom. 1 pág. 293 § 7.

2 *Idem* § 8.

[*] Nada se dice aquí de las calidades que debe tener la sentencian para que sea válida,

porque de estas y de otras circunstancias de ella se habló con extension en el tomo 5 de esta obra págs. 95 y sigs.

rios argumentos para corroborar su opinion, los cuales no son necesarios ni tienen la fuerza que una disposicion legal, con la que se manifiesta palpablemente el error de dichos intérpretes: hablo de la ley 1.º tit. 18 lib. 4.º R., ó 1.º tit. 20 lib. 11.º N., la cual dice así: „Porque á las veces los alcaldes y jueces agravian á las partes en los juicios que dan, mandamos que cuando el alcalde ó juez diere sentencia, si quier sea juicio acabado, si quier otro sobre cosa que acaezca en el pleito, aquel que se tuviere por agraviado, puede apelar hasta cinco dias desde el que fuere dada la sentencia ó recibido el agravio, y viniere á su noticia; y si así no lo ficiere, que dende en adelante la sentencia ó mandamiento quede firme; lo cual mandamos que se guarde de aquí adelante, así en la nuestra corte y chancillería, como en todas las ciudades y villas y lugares y provincias de nuestros reinos, así de nuestra corona real, como de las órdenes y señoríos, y behetrías y abadengos de nuestros reinos; en todas y cualesquier causas civiles y criminales, de cualesquier jueces ordinarios ó delegados. . . .” Las palabras de la ley son terminantes: la apelacion ha de admitirse en todas y cualesquier causas civiles y criminales; luego los que opinan en contrario carecen de fundamento, y aun tienen la osadía de oponerse á la determinacion del legislador.

5. Hay sin embargo delitos exceptuados en una ley de Partida¹, en los cuales por su enormidad está denegada la apelacion. Dice esta ley lo siguiente: „Ladrones conocidos et revolvedores de los pueblos et los cabdiellos ó mayores dellos en aquellos malos bollicios, et los forzadores ó robadores de las vírgenes ó de las vírdas ó de las otras mugeres religiosas, et los falsadores de oro ó de plata, ó de moneda ó sello de rey, et los que matan á yerbas ó á traicion ó aleve, cualquier de estos sobredichos á quien sea probado por buenos testigos ó por su conoscencia (confesion) fecha en juicio sin premia, que fizo alguno de los yerros susodichos; luego quel fuere probado, mandamos que sea fecha dél la justicia que mandan las leyes de este nuestro libro: et magüer se quiera alzar de la sentencia que fuere dada contra él, defendemos que nol sea rescebida: et esto tenemos por bien, porque los que tales yerros facen yerran mucho contra Dios, et á nos et contra el procomunal de los pueblos.” Dos casos aparecen claramente de esta ley: 1.º que la apelacion se otorgaba en todos los demas delitos; 2.º que estos exceptuados en los que se denegaba la apelacion, habian de ser probados con buenos testigos ó confesion judicial del mismo reo, para que á este pudiese imponérsele la pena. El sr. Gutierrez² dice que aun en estos casos exceptuados otorgaria la apelacion si fuera juez, especialmente si no

1 L. 16 tit. 23 part. 3.

2 Pract. crim. tom. 1.º pág. 319.

se hallaba justificado el crimen con la confesion del delincuente, fuera del de sedicion ó tumulto, siempre que la pronta ejecucion de la pena fuese probablemente necesaria para sosegarle y evitar un trastorno ó un grave mal en la república. Fúndase en que los procesados pudieran ser condenados como malhechores no siéndolo, por ignorancia ó malicia de los jueces inferiores, por culpa ó falsedad de algunos testigos, ó por las intrigas de algun acusador mal intencionado y astuto, cuya maldad pudiera haberse ocultado en la primera instancia, y descubrirse en la segunda. A estas razones añadiré yo, que estando prevenido en la ley de la Recopilacion, arriba inserta, que se puede apelar en todas y cualesquier causas civiles y criminales, parece que está con ella derogada la ley de Partida en que se hacen dichas excepciones. Esta sin embargo es una opinion mia que puede ser desacertada; pero aquella expresion en todas y cualesquier causas civiles y criminales, es tan absoluta, que en mi concepto excluye cualquier limitacion.

6. *Esta opinion del sr. Tapia está hoy apoyada en las disposiciones modernas españolas y mejicanas. Toda sentencia de primera instancia, dice la ley de 9 de octubre de 1812¹, en las causas criminales, se notificará desde luego al acusador y al reo; y si alguno de ellos apelase, irán los autos á la audiencia sin dilacion, alguna emplazándose á las partes. Si el acusado y el reo consintiesen la sentencia, y la causa fuese sobre delitos livianos, á que no esté impuesta por la ley pena corporal, ejecutará su sentencia el juez inferior; pero si la causa fuese sobre delito á que por la ley estuviese señalada pena corporal, se remitirán los autos á la audiencia pasado el término de la apelacion, aunque las partes no la interpongan, citándolas y emplazándolas previamente. Segun la ley de 14 de febrero de 1826² en las causas criminales comunes no podrá haber ménos de dos instancias.*

7. Sin embargo, no admiten apelacion: 1.º Las providencias que nacen de las obligaciones á que está sujeto el reo, como la de confesar la culpa, sufrir la prision hecha por indicios que contra él resultan, y otras semejantes á estas; pues apelando no debe ser oido³. 2.º La providencia en que se declara haber procedido con exceso y atentado el juez inferior, ni de la revocacion y reposicion de sus proveidos y operaciones ulteriores⁴. 3.º Los decretos ó providencias de pago de penas correccionales por los dependientes del foro; el de las prescritas por la ley general ó particular municipal; las de pago de talas, daños y transgresiones de ordenanzas; y las que acuerda el juez superior sobre las consultas que le hace el inferior en ca-

1 Arts. 19 y 20 cap. 1.
2 Art. 33.

3 Salg. De reg. part. 3.º cap. 1.º 2 y 3.
4 Salg. allí y en el cap. 12.

esos arduos y graves: pues causan ejecutoria y se cumplen sin embargo de cualquiera recurso¹. 4.º Tampoco se admite apelacion al depositario de bienes embargados en causa criminal, ni á cualquiera otro obligado á dar cuenta en causa piadosa de la providencia en que se le manda darla; ni de la denegacion del proceso, no estando hecha publicacion ó ratificados los testigos²; ni del auto de nombramiento de defensor al reo ausente ó impedido³. 5.º Ultimamente, no se admiten las apelaciones injustas ó frívolas que se interponen de cualquier auto ó mandamiento⁴.

8. Fuera de dichos casos 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: por ejemplo, el auto en que se deniega la comunicacion de la causa, admision de artículos y pruebas, los de declinatoria de fuero, incompetencia, recusacion &c.

9. El término para apelar de la sentencia criminal es el mismo que el de la civil: y los trámites de la segunda y tercera instancia son igualmente los mismos, con sola la diferencia de que en aquella se oye siempre al fiscal, al reo y al acusador particular si lo hubiere, para determinar en vista ó revista⁵.

10. Apelada la sentencia, ha de hacer remesa del reo el juez inferior al superior, si lo pide, y no de otro modo⁶; pero siempre debe hacerla de los autos, especialmente si la sentencia contiene pena corporal, y en tal caso no ha de soltarle de la cárcel, ni aun con fianzas⁷.

11. Una vez entablada la apelacion, aunque sea causa en que el derecho ó la ley lo resistan, acabó en su oficio el juez inferior, y de consiguiente será atentado cuando obre y juzgue en adelante⁸. *La ley de Indias determina expresamente que los jueces, despues de haberse apelado de sus sentencias, no puedan soltar ningun preso⁹.*

12. Aunque la sentencia definitiva no admita apelacion, pueden admitirla las providencias relativas á la sustanciacion de la causa cuyo gravámen sea irreparable¹⁰.

13. 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; y si la pena fuere de sangre, podrá tambien apelar cualquier extraño, ratificando la

1 Vilan. *Materia criminal forense*, observ. 10 § 7 punt. 3 tom. 2.

2 L. 3 tit. 18 lib. 4 R., ó 23 tit. 20 lib. 11 N.

3 Salg. en el lugar citado.

4 La razon es, porque si se admitieran, los reos dilatarian las causas, y los interesados en ellas las abandonarían por evitar ciertos gastos.

5 Art. 42 cap. 1 dec. de 9 de octubre de 1812.

6 Dec. de 28 de agosto de 1820.

7 Salg. part. 3 cap. 4. Art. 19 cap. 2 dec. de 9 de octubre de 1812.

8 Gom. lib. 3. Var. cap. 13 n. 31.

9 L. 33 tit. 12 lib. 5 R. I.

10 Gom. allí.

gestion del mismo reo en el término de la ley¹. En orden á si muriendo el reo despues de entablada la apelacion, corresponde el seguirla á sus hijos y herederos, estan discordes los autores por falta de resolucion legal.

14. En caso de discordar el juez propietario y acompañado de sus sentencias, se remiten entambas en consulta al superior correspondiente para que resuelva lo mas justo, y así se practica².

15. Los efectos de la apelacion en causa criminal son los mismos que en la civil; y así es frecuente admitirla solo en el devolutivo, denegándose en el suspensivo. Pero es de advertir que no siempre conviene ejecutar las providencias cuya apelacion solo se admite en el devolutivo; ántes bien se debe esperar la terminacion del recurso, mayormente cuando se trata de pena corporal ó en materia de entidad é irreparable; pues aunque admitiéndose solo en dicho efecto devolutivo, no puede haber atentado en el juez inferior respecto á la ejecucion de la providencia apelada, puede sin embargo haber exceso ó injusticia denegando el efecto suspensivo, y de consiguiente atentando en esta denegacion y en la ejecucion misma. Así que, fuera de los casos en que urge el cumplimiento ó en que notoriamente resiste el derecho la apelacion, conviene dilatar la ejecucion esperando las resultas de la mejora, á fin de evitar perjuicios irreparables³. Tambien es de advertir que en todos los casos en que haya justa razon para dudar si la apelacion es admisible ó no, ántes debe admitirse que denegarse en los dos efectos, especialmente en sentencias de pena capital, mutilacion de miembro, y otras de daño irreparable; aunque en estas rara vez se deniega no estando el reo confeso ó debidamente convicto; y aun estándolo, mas bien debe propender el juez á concederla que á denegarla⁴.

16. *En orden á la súplica en las causas criminales, las leyes⁵ disponen que habrá lugar á la tercera instancia siempre que la segunda sentencia no sea conforme de toda conformidad con la primera. Cuando lo fuere, y cuando aunque sea diversa se consienta, causada así la ejecutoria, se llevará desde luego á efecto; y hecho esto, se dará cuenta á la Corte suprema con la causa, ó esta se pasará del tribunal á la sala que corresponda, para que se verifique una simple revision del proceso, y exigir en su caso la responsabilidad á los jueces.*

17. *Sobre el recurso de nulidad está expresamente declarado⁶

1 L. 6 tit. 23 part. 3. Esta ley no expresa dentro de qué término se ha de dar la aprobacion, pero los intérpretes dicen que ha de ser en el prefinido para apelar.

2 *Cur. Philip.* part. 1 § 16.

3 Paz tom. 2 part. 5 cap. únic.

4 *Cur. Philip.* part. 3 § 17 n. 5. Villad. cap. 3 pág. 91 n. 367.

5 Arts. 42 cap. 1 dec. de 9 de octubre, y 33 y 34 de la ley de 14 de febrero.

6 Dec. de 17 de julio de 1813.

que no tiene lugar en las causas criminales de la sentencia que causa ejecutoria; sin que por esto se entiendan eximidos los jueces y magistrados de la responsabilidad por la falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso.*

18. Si los excesos cometidos por el juez inferior en la formación del proceso tocan en criminalidad, ó ha incurrido en cualquiera de aquellas transgresiones que traen consigo privación de oficio, le acusa el fiscal, y se sigue la causa con él como con los demás 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.

19. No excediendo de multa ó simple corrección las referidas condenas, no se oye al juez multado por más que se excuse y quiera sincerarse, á menos que haya cumplido previamente ó consigne y satisfaga su importe con reintegro de costas, y demás del decreto que le condena¹. Tampoco se le oye cuando la condenación es de un carácter que le hace responsable de daños y perjuicios causados por injusticia, opresión, 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. Así mismo no se le oye cuando el fallo condenatorio se reduce á un mero y simple apercibimiento, por ser lo regular reservarlo, aunque suplique para después de decidida enteramente la causa. Y aunque ha lugar la apelación en ambos efectos, de la condenación de costas cargadas á algunos 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 vía de corrección se mandan reponer los autos ó hacerlos de nuevo á costa del causante, ó se le condena á perdimiento de los derechos que debía percibir. *Segun el art. 8 cap. 1.º del dec. de 24 de marzo de 1813, la imposición de penas á los jueces culpables en sus respectivos casos, acompañará precisamente á la revocación de la sentencia; y se ejecutará irremisiblemente, sin perjuicio de que después se oiga al magistrado ó juez por lo que á él toca, si reclamase.*

¹ Aut. 12 tit. 26 lib. 8 R., ó ley 15 tit. 41 lib. 12 N. ² L. 24 tit. 22 part. 3.

CAPITULO V.

De la ejecución de la sentencia.

- 1 Luego que la sentencia ha pasado en autoridad de cosa juzgada, debe ejecutarse á la mayor brevedad.
- 2 Si es de pena capital, ántes de ser puesto el reo en capilla, se le notifica personalmente la sentencia.
- 3 Puesto el reo en capilla, después de notificada la sentencia, permanece en aquella tres días no completos, y ¿con qué fin?
- 4 Pasados los días que el juez manda esté el reo en capilla, provee otro auto para hacer efectiva la pena, á cuyo fin señala día y hora, y da mandamiento contra el carcelero para que entregue á los ministros el que ha de ajusticiarse.
- 5 Para la conducción del reo al suplicio, puede embargarse la bestia que se necesite.
- 6 En la sentencia se apercibe bajo la misma pena de la vida que nadie quite al ajusticiado del patíbulo.
- 7 Orden con que han de ir los reos sentenciados que han de castigarse con diferentes penas.
- 8 De las cofradías destinadas á asistir á los reos en la capilla, cuando los llevan al patíbulo, y cuando después de quitar de él los cadáveres, les dan sepultura eclesiástica.
- 9 ¿Qué se hará cuando la pena capital haya de ejecutarse en pueblo donde no hay verdugo?
- 10 Los reos no han de ser ajusticiados en día de fiesta, ni en lugar secreto, ni de noche.
- 11 Las sentencias de penas corporales afflictivas se ejecutan en el lugar de la audiencia de la provincia, ó en el que es designado para ello.
- 12 Casos en que se suspende la ejecución de la sentencia de muerte.
- 13 Ejecución de la pena de vergüenza pública.
- 14 ¿Qué deberá hacerse con el reo para poner en ejecución la pena de presidio, ó servicio de las armas?
- 15 *Algunas disposiciones relativas á la pena de presidio.*
- 16 Ejecución de la sentencia sobre injurias verbales.
- 17 hasta el 22. Práctica que se observa en la ejecución de la sentencia del pago de penas pecuniarias.
- 23 De la restitución de la cosa hurtada.
- 24 Para realizar dichas penas pecuniarias se da mandamiento contra el depositario de los bienes del reo.
- 25 El producto de los bienes vendidos del reo se pone en poder del mismo depositario, quien debe pagar las costas y condenaciones que designa la sentencia.
- 26 ¿Qué se ha de observar cuando haya mediado fianza, como la de la haz ó la de estar á derecho y pagar lo juzgado y sentenciado? De los despachos ó títulos de lasto.
- 27 Casos en que se excusa la formalidad de dichos despachos del lasto.
- 28 ¿Qué se hará en caso de no tener bienes el reo?
- 29 y 30. Oposiciones y tercerías que suelen atravesarse á la ejecución de la parte pecuniaria de la sentencia.
- 31 Aunque por regla general los bienes del padre, viviendo este, no deben pagar las costas y condenaciones pecuniarias por delito del hijo; sin embargo, cuando le tiene asignados alimentos en rentas ó fincas fructíferas, pueden los tribunales superiores, no los inferiores, retener y ocupar parte de estos efectos para cubrir dichas condenas.
- 32 Los bienes adventicios del hijo en que tiene el usufruto el padre, no se embargan por delito del primero, aunque los administre de consentimiento del último. Tampoco se embargan el peculio castrense ni cuasicastrense, ni el profecticio.
- 33 Asimismo no se embarga el usufru-

que no tiene lugar en las causas criminales de la sentencia que causa ejecutoria; sin que por esto se entiendan eximidos los jueces y magistrados de la responsabilidad por la falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso.*

18. Si los excesos cometidos por el juez inferior en la formación del proceso tocan en criminalidad, ó ha incurrido en cualquiera de aquellas transgresiones que traen consigo privación de oficio, le acusa el fiscal, y se sigue la causa con él como con los demás 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.

19. No excediendo de multa ó simple corrección las referidas condenas, no se oye al juez multado por más que se excuse y quiera sincerarse, á menos que haya cumplido previamente ó consigne y satisfaga su importe con reintegro de costas, y demás del decreto que le condena¹. Tampoco se le oye cuando la condenación es de un carácter que le hace responsable de daños y perjuicios causados por injusticia, opresión, 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. Así mismo no se le oye cuando el fallo condenatorio se reduce á un mero y simple apercibimiento, por ser lo regular reservarlo, aunque suplique para después de decidida enteramente la causa. Y aunque ha lugar la apelación en ambos efectos, de la condenación de costas cargadas á algunos 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 vía de corrección se mandan reponer los autos ó hacerlos de nuevo á costa del causante, ó se le condena á perdimiento de los derechos que debía percibir. *Segun el art. 8 cap. 1.º del dec. de 24 de marzo de 1813, la imposición de penas á los jueces culpables en sus respectivos casos, acompañará precisamente á la revocación de la sentencia; y se ejecutará irremisiblemente, sin perjuicio de que después se oiga al magistrado ó juez por lo que á él toca, si reclamase.*

¹ Aut. 12 tit. 26 lib. 8 R., ó ley 15 tit. 41 | ² L. 24 tit. 22 part. 3. lib. 12 N.

CAPITULO V.

De la ejecución de la sentencia.

- 1 Luego que la sentencia ha pasado en autoridad de cosa juzgada, debe ejecutarse á la mayor brevedad.
- 2 Si es de pena capital, ántes de ser puesto el reo en capilla, se le notifica personalmente la sentencia.
- 3 Puesto el reo en capilla, después de notificada la sentencia, permanece en aquella tres días no completos, y ¿con qué fin?
- 4 Pasados los días que el juez manda esté el reo en capilla, provee otro auto para hacer efectiva la pena, á cuyo fin señala día y hora, y da mandamiento contra el carcelero para que entregue á los ministros el que ha de ajusticiarse.
- 5 Para la conducción del reo al suplicio, puede embargarse la bestia que se necesite.
- 6 En la sentencia se apercibe bajo la misma pena de la vida que nadie quite al ajusticiado del patíbulo.
- 7 Orden con que han de ir los reos sentenciados que han de castigarse con diferentes penas.
- 8 De las cofradías destinadas á asistir á los reos en la capilla, cuando los llevan al patíbulo, y cuando después de quitar de él los cadáveres, les dan sepultura eclesiástica.
- 9 ¿Qué se hará cuando la pena capital haya de ejecutarse en pueblo donde no hay verdugo?
- 10 Los reos no han de ser ajusticiados en día de fiesta, ni en lugar secreto, ni de noche.
- 11 Las sentencias de penas corporales afflictivas se ejecutan en el lugar de la audiencia de la provincia, ó en el que es designado para ello.
- 12 Casos en que se suspende la ejecución de la sentencia de muerte.
- 13 Ejecución de la pena de vergüenza pública.
- 14 ¿Qué deberá hacerse con el reo para poner en ejecución la pena de presidio, ó servicio de las armas?
- 15 *Algunas disposiciones relativas á la pena de presidio.*
- 16 Ejecución de la sentencia sobre injurias verbales.
- 17 hasta el 22. Práctica que se observa en la ejecución de la sentencia del pago de penas pecuniarias.
- 23 De la restitución de la cosa hurtada.
- 24 Para realizar dichas penas pecuniarias se da mandamiento contra el depositario de los bienes del reo.
- 25 El producto de los bienes vendidos del reo se pone en poder del mismo depositario, quien debe pagar las costas y condenaciones que designa la sentencia.
- 26 ¿Qué se ha de observar cuando haya mediado fianza, como la de la haz ó la de estar á derecho y pagar lo juzgado y sentenciado? De los despachos ó títulos de lasto.
- 27 Casos en que se excusa la formalidad de dichos despachos del lasto.
- 28 ¿Qué se hará en caso de no tener bienes el reo?
- 29 y 30. Oposiciones y tercerías que suelen atravesarse á la ejecución de la parte pecuniaria de la sentencia.
- 31 Aunque por regla general los bienes del padre, viviendo este, no deben pagar las costas y condenaciones pecuniarias por delito del hijo; sin embargo, cuando le tiene asignados alimentos en rentas ó fincas fructíferas, pueden los tribunales superiores, no los inferiores, retener y ocupar parte de estos efectos para cubrir dichas condenas.
- 32 Los bienes adventicios del hijo en que tiene el usufruto el padre, no se embargan por delito del primero, aunque los administre de consentimiento del último. Tampoco se embargan el peculio castrense ni cuasicastrense, ni el profecticio.
- 33 Asimismo no se embarga el usufruto.

to, que es inagenable; pero sí la comodidad de él que puede venderse.

- 34 Si el delito que causa la responsabilidad pecuniaria es cometido por el padre, no se embarga el usufruto de la propiedad adventicia, si la pena del tal delito es de muerte civil ó natural.

35 Tampoco estan sujetos dichos peoulios al pago de costas, y demas aplicaciones pecuniarias.

36 Las costas procesales son preferidas á todo otro pago, y razon por qué.

37 hasta el 41. Otras observaciones relativas á la materia de este capítulo.

1. **L**uego que la sentencia ha pasado en autoridad de cosa juzgada; ya por no haberse interpuesto apelacion de ella en el tiempo prescrito por la ley en los delitos livianos: ó porque aun cuando se haya apelado se desampara la apelacion y se declara por desierta; ya por haberla en los graves confirmado el superior en la segunda instancia, ó en consulta; ó bien cuando el delito es de tal naturaleza que no admite dicho recurso, debe ejecutarse á la mayor brevedad¹. Sin embargo es de advertir, que aunque en rigor de derecho la apelacion desierta hace executable la sentencia definitiva, segun costumbre antigua de todos los tribunales, aun cuando tarde el reo apelante en hacer las diligencias de su prosecucion, no se defiende á la desercion; y aunque efectivamente se declare esta, no obstante se oye á aquel en grado por el superior, impidiendo que se ejecute².

2. Si la sentencia es de pena capital, ántes de ser puesto el reo en capilla, se le notifica aquella personalmente, identificándose ántes con todo cuidado su persona. Tambien se intiman personalmente al reo todos los demas actos y decretos que contienen pena afflictiva³.

3. Puesto el reo en capilla (a) despues de notificada la sentencia, permanece regularmente en aquella tres dias no completos: en este tiempo se le suministra el santo Viático un dia ántes de la ejecucion (aunque no la extremauncion como á los moribundos)⁴; y este acto religioso es tan preciso, que no practicándose puede el juez eclesiástico impedir con censuras la ejecucion de la sentencia, como tambien cuando el juez seglar no da el término suficiente para este socorro espiritual ó impide su efecto; bien que si el reo no quiere confesarse ó de dilatarse la ejecucion por esta causa hubiesen

1 L. 5 tit. 27 part. 3.

2 Salg. *De reg.* part. 3 cap. 16. Acev. en la ley 2 tit. 18 lib. 4 R. ns. 3 y 20. Herr. lib. 2 cap. 7 n. 6.

3 Herr. en el lug. cit.

(a) El art. 26 del Reglamento de las cárceles de Méjico previene: „Se destinará una pieza inmediata á la capilla, donde los reos condenados á muerte puedan con toda separacion y quietud disponerse á ella con los ejercicios espirituales correspondientes y en el tiempo que

la Sala de lo criminal les conceda; y el 27: „A esta clase de reos ya en este estado, no podrá verlos nadie á excepcion del juez, patrono, escribano, procurador, alcaide y confesores, sin previo aviso de la comision, que cuidará de no prestar su consentimiento á esas visitas, cuando de ellas no haya de resultar al reo algun beneficio espiritual ó temporal, á fin de evitarle las perturbaciones que les ocasionaba ántes la pura curiosidad ociosa de muchas gentes.”—E.

4 *Cur. Philip.* part. 3 § 17.

de sobrevenir mayores males, se llevará á efecto la sentencia¹. El reo puede otorgar testamento de sus bienes; y es capaz en este estado de adquirir bienes y herencias, transmitirlos á sus herederos, y hacer contratos entre vivos².

4. Pasados los dias que el juez manda esté el reo en capilla, provee otro auto en que providencia se haga efectiva la ejecucion de la pena, para lo cual señala dia y hora, y da mandamiento contra el carcelero para que entregue á los ministros el que ha de ajusticiarse; previniendo que de la ejecucion se ponga testimonio en autos; lo que así se cumple por el escribano presenciando el acto para darle con verdad³.

5. Para la conduccion del reo al suplicio puede embargarse la bestia que se necesite, como no sea yegua de vientre. Y á falta de verdugo, puede compelerse al esclavo ó persona vil que lo sea, ó un reo de pena capital comutándosela en este servicio⁴.

6. En la sentencia se apercibe que bajo la misma pena de la vida, nadie quite el ajusticiado del patíbulo, y si el delito que á él le condujo es tan atroz, que sea conveniente la permanencia del cadáver en la horca para escarmiento y terror por mas tiempo que el ordinario, suele hacerse, aunque estos casos son muy raros. Tambien suele añadirse á la sentencia en causas de facineroso, ladron público, traidor y otros que notan los autores⁵, la circunstancia de que dividido en trozos el cadáver, se pongan cuartos de él en los sitios mas señalados de su atrocidad, y la cabeza en el lugar de su domicilio á juicio del tribunal, impidiendo bajo igual pena el quitar dichos miembros de los parages donde se pusieron⁶. *Asimismo en crímenes de mucha gravedad se acostumbra ejecutar la sentencia en el mismo lugar donde se cometieron⁷.*

7. Siendo diferentes los reos sentenciados que han de castigarse con diferentes penas, el de vergüenza pública va delante en direccion al patíbulo; luego sigue el que ha de perder la vida; cuya pena se ha de ejecutar á presencia de los primeros, los que siguiendo la vuelta pública ordinaria, regresan á la cárcel para pasar desde allí á la deportacion á que hayan sido condenados.

8. Hay varias cofradías destinadas á asistir á los reos de cualquiera clase que sean, ya cuando los llevan al patíbulo, ya cuando despues de quitar de él los cadáveres les dan sepultura eclesiástica; y á las cuales se permite ejercer con los ajusticiados las obras de

1 *Cur. Philip.* allí n. 14. *Leyes* 7 tit. 13 part. 1, y 9 tit. 1 lib. 1 R., ó 4 tit. 1 lib. 1 N. y su nota.

2 L. 4 de Toro, y en ella Gomez.

3 Herr. lib. 2 cap. 7.

4 *Cur. Philip.* allí n. 15.

5 *Gom. Var.* lib. 3 cap. 4 n. 79. Villad. cap. 3 pág. 90 n. 363.

6 Herr. en el lug. prox. cit.

7 *Gom. Var. resol.* tom. 3 cap. 13 n. 35.

misericordia que previenen sus respectivos estatutos aprobados.¹ *Y se advierte, que aunque las leyes² permiten que los cadáveres de los ajusticiados se entreguen á su parientes y amigos, ó á otros hombres piadosos para que les den sepultura, esto se entiende como dice Gomez³, precediendo venia del juez. Asimismo es cosa asentada que estos cadáveres ántes de ser sepultados, pueden ser entregados á los médicos y cirujanos para que hagan anatomía⁴.*

9. Si la ejecucion de las penas hasta aquí referidas ha de hacerse en lugar donde no hay verdugo, se dirige suplicatoria en forma al tribunal que le tiene, para que se sirva franquearle, y mande remitir el ordinario de ella, ofreciendo el juez suplicante la caucion y sguiridad correspondientes.

10. Los reos no han de ser ajusticiados en dia de fiesta, ni en lugar secreto, ni de noche, sino públicamente, á la hora regular de once á doce, y en el sitio señalado ó que se acostumbra⁵, á no ser que con justa y fundada causa convenga hacer la justicia dentro de la cárcel ó en otro parage recóndito, lo cual puede hacerse mediante permiso superior, y no de otro modo⁶.

11. Las sentencias de penas corporales afflictivas se ejecutan en el lugar de la audiencia de la provincia, ó en el que es designado para ello, como no interese para escarmiento que se cumplan en el del delito⁷, segun está señaladamente mandado en los de salteamiento en caminos públicos con muerte ó sin ella, contrabandos⁸, traicion y asesinato; cuyas providencias en esta parte se dejan al prudente conocimiento y resolucion de los tribunales superiores, habiendo observado que por lo tocante á la pena de vergüenza pública, casi siempre decretan la ejecucion en el lugar en que se cometieron.

12. En varios casos se suspende la ejecucion de la sentencia de muerte, y señaladamente en estos: 1.º cuando se dió contra muger embarazada, aunque la preñez se haya proporcionado con el fin doloso de dilatarla, pues ha de esperarse á que para; pero luego que esto se verifique, sin respeto alguno á su convalecencia (como se hace en las demas penas corporales que no son de muerte), se procede á la ejecucion sin demora⁹: 2.º cuando es dada contra el obligado á rendir cuentas de administracion de bienes de algun tercero, solicitándolas este de buena fe, y bajo una dilacion de breve término: 3.º cuando el reo condenado es acusador de otro delito grave, cuya causa está pendiente y sin concluir: 4.º cuando el condenado es de

1 Cédula de 7 de enero de 1800 referida por Colon *Juzg. milit.* tom. 3 pág. 163.
2 LL. 7 tit. 13 part. 1 y final tit. 31 part. 7.
3 Lug. cit. cap. 14 n. 8.
4 Gom. lug. cit. n. 9.
5 Villad. pág. 68 n. 105 y ley 11 tit. 31 part. 7.

6 *Cur. Philip.* part. 3 § 17.
7 *Cur. Philip.* lug. cit. Art. 2 dec. de 2 de septiembre de 1813.
8 *Cur. Phil.* lug. cit. Real cédula de 24 de junio de 1784. Villad. cap. 3 pág. 90 n. 363.
9 L. 11 tit. 31 part. 7.

un mérito extraordinario en la ciencia ó arte que profesa; de modo que pueda privarse al estado de un grande beneficio si se le quita la vida, en cuyo caso ha de consultarse al soberano para que se digne conmutarle la pena. Igual consulta ha de hacerse cuando sobreviene un acontecimiento extraordinario, en cuya virtud parece conveniente suspender la ejecucion, como tambien cuando el último suplicio ha de verificarse en persona de primera gerarquía, y cesa urgente peligro de alboroto ó escándalo público de dilatarse: cuando se ve que la sentencia fué dada, no con ánimo libre, sino á efecto de cólera ó arrebato¹; y últimamente, cuando la causa es de tal gravedad que en ella se interese el bien del estado².

13. La vergüenza pública se decreta arbitrariamente de distintos modos: se pasa al reo desnudo por la vuelta, montado en bestia de albarda ó á pié, con coraza untado el cuerpo con miel y cubierto de plumas, lo que suele hacerse mas comunmente con las alcahuetas: se expone al público con el cuerpo del delito, ó con inscripcion de él en la tablilla puesta al cuello: ó se le hacen sufrir otros castigos afrentosos, como colgarle astas si es cabron consentido &c.

14. Si la pena es de presidio ó servicio de las armas, se conducen los reos á la caja de la provincia, y desde ella al respectivo destino. A la conduccion acompaña testimonio de lo sustancial de las causas y de la sentencia á la letra, para ponerlo con el reo á la órden del funcionario correspondiente, exigiendo el conductor recibo ó testimonio de su entrega, á fin de que le sirva de descargo, y que conste en la causa, á que se une desde luego. Este conductor debe ir autorizado competentemente para que las justicias del tránsito le faciliten cárceles y el auxilio que necesite.³

15. *Ya en la página 38 números 21 y siguientes hemos hablado largamente de las penas de presidio y otras. Ahora solo advertimos que por decreto de 10 de junio de 1823, se facultó al gobierno para destinar á los reos destinados á los presidios de Perote y Veracruz, á otros puntos y trabajos públicos que considere de mayor utilidad, sin que sea por mas tiempo que el de la sentencia, ni por la naturaleza de los lugares adonde nuevamente vayan; quedando en arbitrio de estos reclamar en caso de conceptuarse gravados, y pasándose dichas reclamaciones á sus respectivos tribunales. Por real órden de 30 de octubre de 1784 se determinó, que de las causas de desercion de presidio conozca el juez que aprenda los desertores, aunque hayan sido condenados y remitidos por otro cualquier tribunal ó juzgado⁴. Acerca de condenaciones al servicio de las armas se han expe-

1 *Cur. Philip.* § 17 n. 17 y sig.
2 *Bo. ad. lib. 2. Polit.* cap. 21 n. 197, y cap. 6 n. 28 y sig.

3 *Herrer.* allí, lib. 2 cap. 7 n. 10.
4 *Beleña, Providencias* n. 283.

dido últimamente desde fines de 1833 por el supremo gobierno, muchas disposiciones, que pueden verse en la *Recopilacion* del Licenciado Arrillaga.*

16. En las sentencias de injurias verbales se obliga al reo ó á desdecirse de las palabras denigrativas que profirió en daño del honor ageno; ó bien á honrar al injuriado en el tribunal ú otro lugar público en presencia del juez, escribano y otros sujetos; y cuando se resiste á hacer lo uno ó lo otro, se le apremia con arreglo á derecho.

17. Tratándose en la ejecucion de la sentencia del pago de penas pecuniarias, ha de distinguirse para la graduacion de estos créditos si la imposicion es por razon de multa ó por resarcimiento de daños é intereses. En este último caso, primeramente se cubre la parte perjudicada, luego el fisco, y últimamente los demas que tengan derecho: y en el primero la parte del fisco goza preferencia á todos los demas¹, anteponiéndose en concurrencia del fisco, parte perjudicada y juez, el pago de costas del proceso.

18. Las deudas contraidas por el reo ántes del delito, se cubren en este concurso primero que las de otro cualquiera acreedor incluso el fisco; mas no las contraidas despues: pero quedan sujetos á esta responsabilidad los bienes enagenados en fraude ó perjuicio de los mismos acreedores².

19. Si la pena impuesta al reo y aplicada á la parte se dirige á satisfacer la vindicta pública, es preferido el fisco en este caso compitiendo con aquella; y por el contrario, si es aplicada á la misma para resarcirle daños, se antepone á aquel como queda dicho³, siendo de notar que estos casos son preferentes á todos los gastos hechos en el cultivo, reparacion, conservacion y recaudacion de los mismos bienes y frutos sujetos á este concurso, y por igual motivo las costas hechas en pleitos justos, seguidos en aumento, beneficio ó defensa de los propios efectos⁴.

20. Si la pena que se impone tiene relacion á reintegros, restitution ó resarcimientos debidos al fisco, este pago antecede á todos los demas, compitiendo con algunos acreedores anteriores al delito, aunque no con todos, ni especialmente con los propietarios y de hipoteca expresa⁵. El crédito dotal y del fisco corren parejas en el derecho, graduándose primero aquel que este cuando se duda de la anterioridad⁶, y su constitucion es anterior al matrimonio, no si es posterior. El delito se reputa en el derecho por cuasicontrato, de modo que

1 Villad. cap. 5 pág. 177. Véanse los párrafos 32, 33 y 41 de este capítulo.

2 Hermos. en la ley 9 gl. 8 y 9 tit. 3 part. 5. L. 3 tit. 20 part. 7.

3 Salg. *Laberint.* part. 1 cap. 7 n. 3.

4 Carlev. tit. 3 disp. 32. Salg. *Laberint.* part. 3 cap. 9.

5 Villad. Carlev. y Salg. lugares citados.

6 L. 2 C. *De privil. fisc.*

delinquiendo cuasi se contrae; y de consiguiente la deuda causada por él, como son las costas, penas y confiscaciones, se prefieren á las obligaciones y contratos ulteriores. Y cuando no son hipotecarios, sino simples y comunes estos contratos, todavía se prefiere el fisco á los demas acreedores antiguos, tratándose de cosa que cayó en comision ó confiscacion que no sea de todos los bienes, ó parte de ellos, como mitad, tercio ó cuarto, sino de cosa especial ó particular¹.

21. Si los efectos á que aspire el fisco por ser procedentes del reo criminal condenado obran en poder de algun tercero, incumbe á aquel la prueba de su procedencia y pertenencia. Lo contrario sucede existiendo en poder del mismo condenado; pero en caso de prueba igual entre el fisco y su contendedor, se declara la preferencia á favor del primero, aun siendo actor².

22. Las penas de ordenanza y contravenciones á estatutos municipales, bandos y autos de policia y buen gobierno, se distribuyen del modo que prescribe la disposicion expedida á este fin; y por ella se ordenan las aplicaciones en los estatutos municipales de cada pueblo.

23. La cosa hurtada se restituye á su dueño: las armas aprendidas del reo al juez y alguacil de la aprension; y los vestidos del que padece pena de la vida (no siendo muy preciosos, ni las sortijas ó alhajas cuyo valor exceda de cien ducados), al verdugo, y lo que pasa de dicha suma al fondo de gastos de justicia³.

24. Para la realizacion de estas penas, multas y costas, se da mandamiento contra el depositario de los bienes del reo, luego que la sentencia resulta ejecutable; y si no hay bienes embargados, se intima á este último las efectúe dentro del término de tres dias, bajo apercibimiento de apremio, que se expide sin detencion en defecto de haberlas pagado.

25. El producto de los bienes vendidos se pone en poder del mismo depositario, quien debe pagar las costas y condenaciones que designa la sentencia, con arreglo á la tasacion aprobada que se hace. Esta tasacion se la reserva en sí el juez en la sentencia, y se hace por el tasador ordinario en las audiencias, y por el escribano ó promotor fiscal, segun se ordena y manda en los tribunales subalternos. No desempeñándola el último nombrado, se comunica despues de hecha y ántes de aprobarla al mismo, ó á la parte actora para que digan lo que respectivamente se les ofrezca, y con su audiencia y rebeldía se procede al decreto correspondiente. Tambien se oye á los reos en este punto, especialmente en el caso de haberse presentado memorial por el actor pidiendo costas personales; y con lo que dicen ó no, pasado el térmi-

1 L. 33 tit. 13 part. 5.

2 Villad. lug. cit.

3 Villad. pág. 90 cap. 3 n. 360.

no que se les da, se aprueban en cuanto son de aprobar, y se ejecuta en esta parte, como en las demas que estuvieren ejecutadas, la sentencia. Si no ocurre peticion de costas personales ú otro incidente extraordinario, aunque omitiendo el traslado á los reos se apruebe la tasacion, no le quita esta omision la virtud ejecutiva que le dió el auto en que se declaró exequible la sentencia; pero ocurriendo la expresada calidad, no es regular aprobarla, y ménos ejecutarla sin audiencia, ó sin haber constituido en rebeldía á aquellos. Usando del traslado los reos, se recibe á prueba el artículo, si el caso lo merece, por un breve término de todos cargos y denegacion de otro; y pasado se decide con previo y pronto conocimiento¹. Una vez decidido breve y sumariamente, se lleva á efecto si no se hubiere apelado: mas apelándose, se admite la apelacion en un solo efecto, y no obstante tambien se ejecuta, bajo fianzas que da el actor de devolver y reintegrar en caso de revocarse lo prevenido por el juez superior², no de otro modo.

26. Si hubiere mediado fianza como la de la haz, ó la de estar á derecho y pagar lo juzgado y sentenciado, ha de llevarse á efecto la obligacion en los mismos términos con que se contrajo; observándose en cuanto á la última de las dos citadas fianzas, que el fiador debe inmediatamente hacer efectivas en poder del depositario y á disposicion del juez de la causa las cantidades expresadas en la sentencia y tasacion que sigue á ella; y no verificándolo así, se dirige el apremio contra él con privacion y venta de bienes. Mas cumpliéndolo, pide, y se le da sin detencion por el juez, título de lasto para repetir contra los bienes del reo, y en su virtud recobrar de él lo que hubiere pagado. Este título se expide en forma de despacho, en el que se interpone la autoridad y decreto judicial. El mismo título ó carta de lasto se da al reo que hubiese satisfecho por sus correos, en caso de mancomunaciones, alguna cantidad de costas ó condenaciones pecuniarias, á fin de igualar el pago segun estuviere prescrito en la sentencia.

27. En muchas ocasiones se excusa la formalidad de los despachos de lastos, especialmente cuando de ellos se ha de usar en el mismo tribunal, y no en otro de jurisdiccion extraña, pues se estila hacer constar el pago en autos, y del mismo acto resulta expedita la accion y virtud ejecutiva. Ultimamente, debe observarse que solo en el juez reside, y no en la parte, el derecho de exigir ejecutivamente de los reos las costas, salarios y condenaciones, y el mismo es quien cede y traspaşa mediante título de lasto al sujeto que pagó: por tanto, sean virtuales ó expresas las tales cesiones, deben ser autorizadas con dicho decreto para que tengan la debida eficacia.

1 Herrer. lib. 2 cap. 7 párrafo 3.

2 Herrer. en el lug. cit.

28. No teniendo el reo bienes con que pagar, ni sujeto que le hubiere fiado, se reservará la cobranza para cuando venga á mejor fortuna; á no ser que la causa sea de actor seguro, que entónces él adelanta las costas procesales, quedándole la accion de recobrarlas de aquel en tal evento¹. Lastado el pago por el actor, se le da tambien igual carta de lasto, en la cual se contienen las referidas acciones reservadas contra los reos condenados.

29. A la ejecucion de la parte pecuniaria de la sentencia suelen atravesarse oposiciones y tercerías de condicion y carácter diferente, unas de propiedad y otras de crédito, las cuales si llegan ántes de la sentencia, y vienen justificadas, ó son de fácil y pronto despacho, compatible con la urgencia y velocidad de la causa principal, sigue inmediatamente la decision; pero si no es así, y exigen mas detenido conocimiento, se dilatan y reservan para definitiva y su ejecucion.

30. Las oposiciones dimanadas de propiedad gozan mas distinguido privilegio en todo estado de la causa que las de mero crédito, prefiriéndose á las penas, multas y confiscaciones de toda especie, y aun á las mismas procesales; debiendo advertirse aquí que los bienes de la muger no están obligados por el crimen del marido, ni viceversa, ni los del padre por el hijo, ni los de este por el de aquel; y que asimismo los de vinculos ó mayorazgo legítimo estan exentos del pago de deuda que nace de delito².

31. Aunque segun lo dicho en el párrafo anterior, los bienes del padre, viviendo este, no deben pagar las costas y penas criminales del hijo, sin embargo, en caso de tenerle asignados alimentos en rentas ó fincas fructíferas, y no habiendo otro medio para cubrir semejantes condenaciones, pueden los tribunales supremos, no los inferiores, retener y ocupar parte de estos efectos para cubrirlas paulatinamente³; así como lo hacen con los frutos del mayorazgo, con el sucesor alimentista, y con las temporalidades del clérigo⁴. En el delito de estupro casi siempre responden los caudales paternos en cuanto á la dotacion de la que perdió su honor por el delito del hijo.

32. Los bienes adventicios del hijo, en que tiene el usufruto el padre, no se embargan por delito del primero, aunque los administre de consentimiento del último, ó en el usufruto solo tenga esta esperanza, por haberse legado á otro tercero, ó el tal hijo tenga hijos: lo mas que cabe es la confiscacion de la tercera parte de la propiedad de que pueden únicamente disponer el hijo en perjuicio del usufruto legal⁵. Tampoco se embargan el peculio castrense ó cuasi-castrense, ni el profecticio; aunque la concesion ó constitucion fuese

1 Herrer. en el lug. cit.

2 L. 40 de Toro, y allí Gom. n. 91 y sig.

3 Herrer. lug. cit. lib. 2 cap. 7 § 3 n. 24.

Gom. lug. cit.

4 Herrer. y Gom. lug. cit.

5 Gom. lib. 2. Var. cap. 15. De servitut.

libre y franca con facultad de enagenarle ó disiparle¹; ni tampoco si el delito fuese del propio padre: en suma, ni por el del hijo, ni por el del padre se confisca; bien que se exceptúan aquellos descubiertos á que está obligado el hijo por faltas ó negligencias cometidas en la administracion de justicia, siendo el juez ó estando constituido en otro cargo público; pero no por otro delito, aunque sea el de lesa magestad.

33. El usufruto de cualesquiera bienes no se embarga porque es inagenable, pero sí la comodidad del que puede venderse².

34. Si el delito que causa el embargo es cometido por el padre, no se confisca el usufruto de la propiedad adventicia, si la pena del tal delito induce la muerte civil ó natural; porque en este caso espira aquel, y se consolidan ambos derechos; lo que será así permaneciendo el usufruto en su ser, pues en él quedará embargada la comodidad, como sucede en otro cualquiera³.

35. Por el mismo fundamento que los bienes y peculio referidos no están sujetos al embargo, tampoco lo están al pago de costas, daños y demas aplicaciones pecuniarias. Y así, siempre que por alguna causa justa no procede aquella, tampoco regularmente estas.

36. Las costas procesales son preferidas á todo otro pago como que son cantidades conocidas, y no requieren como las demas partidas y acciones mayor exámen ni conocimiento de causa.

37. Para conclusion de este capítulo haré las siguientes observaciones: 1.^o en la causa cuya sentencia comprendan reos presentes y ausentes, el suspender la ejecucion de las penas respectivas á estos, no impide el efecto de aquellos; debiéndose tener cuidado de asentar en el libro de acuerdo los autos en que se declara pasado el año y dia de las sentencias pronunciadas en las de ausencia y rebeldía de aquellos⁴.

38. La sentencia del reo ausente ó la dada en rebeldía suya, no puede ejecutarse siendo de pena corporal aun despues de vencido dicho año, si se presenta y quiere ser oido; pero si la pena no es corporal, debe ejecutarse aunque se presente, si se ha pasado dicho tiempo, como tambien en el caso de no querer presentarse.

39. La ejecucion de la sentencia de causa que pasó al superior en consulta, toca al juez que la dió; no obstante, el primero puede retenerla y mandar ejecutarla.

40. A la sentencia y su ejecucion pueden oponerse ciertas nulidades que impidan enteramente su efecto, y si el vicio es grave, no-

¹ Acov. en la ley 1 tit. 3 lib. 8 R.

² Gom. en el lug. cit.

³ Gom. allf.

⁴ Auto de la sala de Corte de 17 de junio de 1663.

torio y sustancial, podrá oponerse en todo tiempo, aun despues de dadas tres sentencias conformes. Entre todas las nulidades ó excepciones que pueden impedir la ejecucion, ninguna es mas eficaz que la falsedad resultante de los autos ó de los testigos corrompidos ó sobornados¹.

41. Estando el reo sujeto á la satisfaccion de diferentes delitos tratados en un propio juicio ó ante diversos jueces, primero se ejecutan en él las penas corporales menores, para que las mayores puedan tener efecto, especialmente en el caso que con ellas haya de acabar la vida. Si las causas distintas penden ante varios jueces, ambos caminan de acuerdo en esta parte conduciéndose de modo, que verificado el castigo del delito ménos grave, quede el reo á la disposicion del otro juez para hacer en él la debida justicia, y que uno y otro queden satisfechos². Mas si las causas se tratan en un propio tribunal, corren bajo una misma cuerda; y de consiguiente en el fallo definitivo se ordena la ejecucion conciliándola precisamente bajo las indicadas reglas. Y aunque puede suceder que un mismo reo sea juzgado por distintos jueces á un tiempo, rara vez sucede ser inconexos é independientes los crímenes, de modo que no deban acumularse.

¹ Carlev. tit. 2 disp. 6 n. 29.

² Carlev. id. n. 12.

APENDICE A ESTE TITULO.

Advertencias generales que deben tener presentes los jueces y escribanos para proceder con acierto en la sustanciacion de las causas criminales.

Así como en los capítulos donde traté de los delitos y las penas, me pareció conveniente recapitular en unas breves reglas ó máximas generales lo mas sustancial de aquella doctrina para que sirviesen de recuerdo; del propio modo tengo por útil en este apéndice reunir en pocas reglas aquellas especies mas notables que se han tocado tratando de la sustanciacion de las causas criminales, como hizo el sr. Posadilla en el tomo 1.^o de su *Práctica criminal*, á quien sigo en este punto, aunque variando así las ideas como el language en donde lo he creído necesario para la debida claridad y exactitud; como tambien suprimiendo algunas que no me han parecido arregladas, y substituyendo otras.

Regla 1.^a En toda causa criminal se debe procurar la averiguacion del delito, del delincuente, y del ofendido ó agraviado; bien que

la de este último no es tan esencial como la de los primeros, pues sin ella puede verificarse el castigo.

2.^a Todos los delitos se justifican por dos testigos de excepción, á no ser alguno en que expresamente el legislador exija para su castigo alguna otra circunstancia además de la declaración de los testigos, como en el uso de armas prohibidas. A falta de testigos presenciales, los delitos que tienen cuerpo (cuales son los cometidos contra las leyes y preceptos negativos), se justifican por medio de sus circunstancias ó accidentes que los acompañan.

3.^a Las circunstancias que acompañan ó suelen acompañar á los delitos, como son, tiempo, lugar, efectos y señales, instrumentos y materia en que se cometen, han de procurarse averiguarse con la claridad posible para la justificación del delito y delincuente, ó para excepción del inocente que por casualidad se haya indicado. De estas circunstancias se habló con extensión en los capítulos 1.^o y 2.^o título 3.^o del presente tratado.

4.^a Por grave que sea la causa no se puede prender á ninguno como no resulte contra él alguna de estas tres cosas por lo ménos: 1.^a declaración de un testigo: 2.^a indicios fundados ó presunciones legales: 3.^a difamación que tenga los requisitos expresados en el párrafo 4.^o capítulo 3.^o de dicho título 3.^o No obstante, en casos graves y cuando se tema la fuga, aun cuando no haya tan fundado motivo como los expresados para prender á un sujeto, se le podrá arrestar en calidad de detenido.

5.^a Las prisiones deben hacerse con la mayor cautela y sigilo, separando á los reos que se prendan de las iglesias ó lugares inmundos; siendo conveniente que el escribano ponga fe de no haber tocado el reo en sitio ni lugar sagrado.

6.^a Siendo el objeto principal del juicio la averiguación de la verdad, debe ponerse en las declaraciones de los testigos todo lo que digan así en contra de los reos como en favor, sin alterar sus expresiones; y si los términos de que usaren no fueren inteligibles ó de uso en el lugar del juicio, se pondrá el mismo término con que se exprese el testigo, y entre paréntesis el usual y equivalente de aquella tierra, v. gr. dice el testigo *rapaz*, y se añade entre paréntesis (esto es, muchacho).

7.^a Han de evacuarse todas las citas que resultan, pues hasta haberlo hecho así, no está concluida la sumaria.

8.^a Para averiguar la verdad en la sumaria se han de examinar cuantos testigos puedan dar razón de lo que desea saberse, aun cuando no sean idóneos, pues luego el reo pondrá á su tiempo las debidas excepciones contra estos; y aunque despues sean repelidos para hacer prueba legal, sin embargo sus dichos en el estado del su-

mario pueden conducir á la averiguación de la verdad. Si el testigo fuere menor de catorce años se le preguntará si confiesa y comulga, y si sabe que el jurar mintiendo es pecado; y en el caso de no tener la instrucción necesaria de doctrina cristiana, no por eso dejará de examinársele sobre lo que sepa, pero sin preceder juramento, pues á veces dan luz sus noticias para rastrear los delinquentes.

9.^a El testigo que sin justa causa se niega á declarar, puede ser apremiado; pero si responde, de ningún modo se le apremiará para que diga otra cosa, aunque esté contrario á otro testigo, en cuyo caso solo se hará el careo, no en la cárcel, y sí en libertad de los careados. Resultando de los autos haber depuesto ó negado falsamente algún testigo, se le deberá prender, no para que se retracte, sino para castigarle como reo de perjurio.

10. Si algún testigo está para ausentarse, sin esperanzas de que vuelva, ó se halla gravemente enfermo, en cualquier estado de la causa se le debe ratificar con citación de los reos: lo mismo debe hacerse con el herido si está de peligro, en cuyo caso se le ha de tomar la declaración sin pérdida de tiempo, y sin molestarle con preguntas impertinentes; siendo las que deben hacerse las siguientes: quién le hirió, si conoce al sujeto, qué señas tiene, y en caso de no conocerle, quién presume haya sido, por qué causa le hirió, en qué hora y sitio, y con qué instrumento.

11 En todos los autos, declaraciones, confesiones y diligencias, por regla general se ha de poner el día, mes y año en que se ejecutan. Además deben foliarse todos los autos, dejando correspondientes márgenes para notar los autos y diligencias; y que lo escrito no quede entre las puntadas del proceso.

12. En las causas graves debe darse cuenta al tribunal superior del distrito por mano de su fiscal del crimen, sin sobreseer en los procedimientos judiciales.

13. El papel en que deben actuarse las sumarias es el que se llama de oficio, debiendo satisfacerse su importe de gastos de justicia con calidad de reintegro, si los reos tuvieren bienes y fueren condenados en costas. Esta condenación es absolutamente necesaria para hacer pagar al procesado los gastos de oficio, pues no vale decir que resulta reo, y solo la sentencia es la que declara y condena. Por consiguiente ántes de ella no pueden venderse bienes del procesado para dichos gastos, aunque sí para mantenerle y defenderse. Los curiales tienen obligación de actuar sin derechos, y los gastos de justicia, papel, propios, requisitorias &c. se hacen con calidad de reintegro, en el caso de condenarse al procesado, y si éste tuviere de que pagar.

14. En las requisitorias que se despachen se ha de insertar la justificación del delito y del delincuente á quien se manda prender, bastando las declaraciones de los dos principales testigos, ó los indicios fundados que contra él resulten; ni se han de entregar los autos originales, aunque los pida el juez requerido, sin asesorarse.

15. Aunque es obligación de los jueces castigar los escándalos y pecados públicos, como se les previene en el capítulo 4.º de la *Instrucción de corregidores*, han de proceder sin embargo con gran prudencia y tiento, especialmente sobre amancebamiento de muger casada, por las funestas consecuencias que pueden seguirse. Sobre todo es necesario que el amancebamiento sea público con escándalo, y que hayan precedido correcciones secretas y apercibimientos. Si alguna persona eclesiástica estuviere amancebada con escándalo, el juez secular deberá hacer información sumaria de nudo hecho, y dar cuenta al juez competente del eclesiástico delincuente para que provea de remedio; y si este no lo hiciere, entónces el juez secular lo pondrá en noticia del señor presidente ó gobernador del consejo para que tome la providencia conveniente.

16. Si hubiere de reconocerse algún cadáver, y fuere preciso para ello desenterrarle, debe preceder la licencia del juez eclesiástico.

17. En las confesiones han de hacerse los cargos con veracidad, esto es, sin añadir circunstancias ó calidad que no resulte probada.

18. No resultando haberse cometido el delito con la concurrencia de cómplices, no podrá extenderse el cargo á este punto.

19. Siendo confusos ó ambiguos los cargos, podrá el reo negarlos rotundamente, como también las reconvenciones que no se deduzcan de las preguntas confesadas.

20. El juez es responsable de los perjurios que cometa el reo, cuando no guarda en la confesión el orden prescrito por derecho.

21. El reo no puede pedir al juez dilación alguna para deliberar sobre lo que ha de responder á las preguntas.

22. Concluida la confesión ha de leerse al reo, y si se ratifica en lo confesado, la firmará, si sabe, juntamente con el juez.

FIN DEL TOMO VII.

INDICE

DE LOS TITULOS Y CAPITULOS

QUE COMPRENDE EL TOMO SEPTIMO.

TITULO I.

DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS.

CAP. I. <i>De los delitos en general</i>	3
CAP. II. <i>De las penas</i>	25
Prontuario de delitos y penas por orden alfabético.....	58

TITULO II.

DE LA ACUSACION, DENUNCIA Y PESQUISA; Y DE LOS DIVERSOS FUEROS A QUE PUEDEN ESTAR SUJETOS LOS DELINCUENTES.

CAP. I. <i>De la acusacion, denuncia y pesquisa</i>	181
Apéndice al capítulo anterior. <i>De la declaracion de haber lugar á formacion de causa, que debe preceder á los procesos de varios funcionarios</i>	193
CAP. II. <i>De los jueces á quienes corresponde el conocimiento y decision de las causas criminales. De la jurisdiccion secular ordinaria</i>	197
CAP. III. <i>De los fueros privilegiados. Del ordinario eclesiástico del que gozan los regulares en cierta especie de transgresiones ademas del comun eclesiástico</i>	203
Apéndice á este capítulo. <i>Proceso informativo contra un clérigo</i>	220
CAP. IV. <i>Del fuero militar</i>	222
CAP. V. <i>Del fuero é inmunidad de los embajadores; de los cónsules y vicecónsules; y de lo que se observa acerca de los extranjeros transeuntes</i>	230

TITULO III.

SUSTANCIACION DEL JUICIO CRIMINAL DE LA SUMARIA.

CAP. I. <i>Averiguacion de la existencia del delito</i>	233
CAP. II. <i>Averiguacion del delincuente</i>	263

14. En las requisitorias que se despachen se ha de insertar la justificación del delito y del delincuente á quien se manda prender, bastando las declaraciones de los dos principales testigos, ó los indicios fundados que contra él resulten; ni se han de entregar los autos originales, aunque los pida el juez requerido, sin asesorarse.

15. Aunque es obligación de los jueces castigar los escándalos y pecados públicos, como se les previene en el capítulo 4.º de la *Instrucción de corregidores*, han de proceder sin embargo con gran prudencia y tiento, especialmente sobre amancebamiento de muger casada, por las funestas consecuencias que pueden seguirse. Sobre todo es necesario que el amancebamiento sea público con escándalo, y que hayan precedido correcciones secretas y apercibimientos. Si alguna persona eclesiástica estuviere amancebada con escándalo, el juez secular deberá hacer información sumaria de nudo hecho, y dar cuenta al juez competente del eclesiástico delincuente para que provea de remedio; y si este no lo hiciere, entónces el juez secular lo pondrá en noticia del señor presidente ó gobernador del consejo para que tome la providencia conveniente.

16. Si hubiere de reconocerse algún cadáver, y fuere preciso para ello desenterrarle, debe preceder la licencia del juez eclesiástico.

17. En las confesiones han de hacerse los cargos con veracidad, esto es, sin añadir circunstancias ó calidad que no resulte probada.

18. No resultando haberse cometido el delito con la concurrencia de cómplices, no podrá extenderse el cargo á este punto.

19. Siendo confusos ó ambiguos los cargos, podrá el reo negarlos rotundamente, como también las reconvenciones que no se deduzcan de las preguntas confesadas.

20. El juez es responsable de los perjurios que cometa el reo, cuando no guarda en la confesión el orden prescrito por derecho.

21. El reo no puede pedir al juez dilación alguna para deliberar sobre lo que ha de responder á las preguntas.

22. Concluida la confesión ha de leerse al reo, y si se ratifica en lo confesado, la firmará, si sabe, juntamente con el juez.

FIN DEL TOMO VII.

INDICE

DE LOS TITULOS Y CAPITULOS

QUE COMPRENDE EL TOMO SEPTIMO.

TITULO I.

DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS.

CAP. I. <i>De los delitos en general</i>	3
CAP. II. <i>De las penas</i>	25
Prontuario de delitos y penas por orden alfabético.....	58

TITULO II.

DE LA ACUSACION, DENUNCIA Y PESQUISA; Y DE LOS DIVERSOS FUEROS A QUE PUEDEN ESTAR SUJETOS LOS DELINCUENTES.

CAP. I. <i>De la acusacion, denuncia y pesquisa</i>	181
Apéndice al capítulo anterior. <i>De la declaracion de haber lugar á formacion de causa, que debe preceder á los procesos de varios funcionarios</i>	193
CAP. II. <i>De los jueces á quienes corresponde el conocimiento y decision de las causas criminales. De la jurisdiccion secular ordinaria</i>	197
CAP. III. <i>De los fueros privilegiados. Del ordinario eclesiástico del que gozan los regulares en cierta especie de transgresiones ademas del comun eclesiástico</i>	203
Apéndice á este capítulo. <i>Proceso informativo contra un clérigo</i>	220
CAP. IV. <i>Del fuero militar</i>	222
CAP. V. <i>Del fuero é inmunidad de los embajadores; de los cónsules y vicecónsules; y de lo que se observa acerca de los extranjeros transeuntes</i>	230

TITULO III.

SUSTANCIACION DEL JUICIO CRIMINAL DE LA SUMARIA.

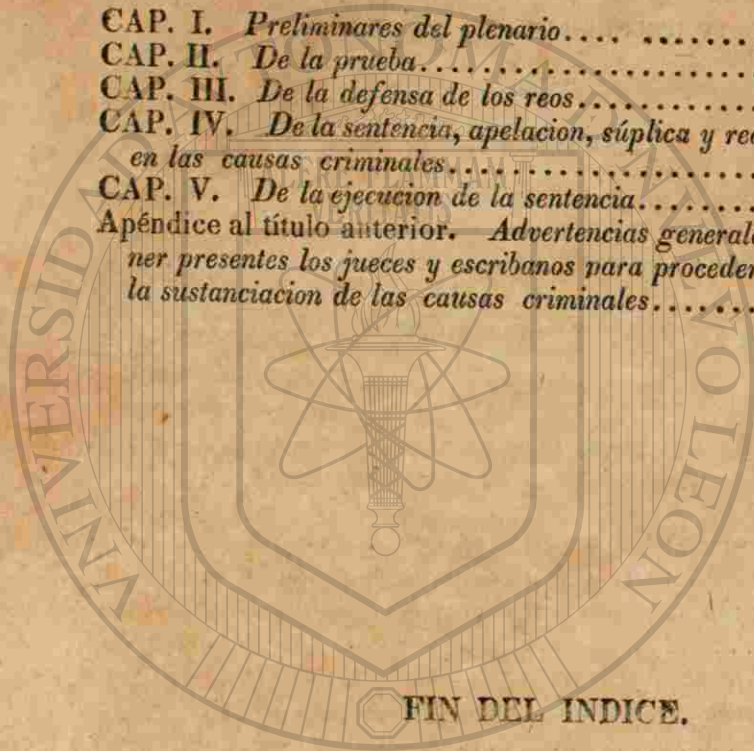
CAP. I. <i>Averiguacion de la existencia del delito</i>	233
CAP. II. <i>Averiguacion del delincuente</i>	263

CAP. III.	<i>De la prision del reo, y del embargo de bienes.....</i>	273
CAP. IV.	<i>De la declaracion indagatoria y de la confesion.....</i>	292

TITULO IV.

DEL ESTADO SEGUNDO O PLENARIO DE LA CAUSA CRIMINAL.

CAP. I.	<i>Preliminares del plenario.....</i>	310
CAP. II.	<i>De la prueba.....</i>	318
CAP. III.	<i>De la defensa de los reos.....</i>	337
CAP. IV.	<i>De la sentencia, apelacion, súplica y recurso de nulidad en las causas criminales.....</i>	342
CAP. V.	<i>De la ejecucion de la sentencia.....</i>	351
Apéndice al título anterior. <i>Advertencias generales que deben tener presentes los jueces y escribanos para proceder con acierto en la sustanciacion de las causas criminales.....</i>		361



U A N L

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



