

custodia del reo, podrá depositarlo en las cárceles, recogiendo un recibo de las justicias de tenerlos á su disposicion, dejándoles por supuesto el correspondiente prest.

44. A. ¿Y si alguno de los reos tuviese iglesia y los otros no, deberá seguirse en una misma causa?

O. Siempre que haya dos ó mas reos de un mismo crimen advierte el párrafo 740 del tercer tomo, se incluyan todos en un propio proceso, y los juzgue un mismo consejo, como está mandado en 10 de junio de 1784. Mas si alguno de ellos tuviese iglesia, el 807 previene que como los que la tengan debe darse cuenta con sus causas en sumario al tribunal de la guerra, se seguirá toda la causa unida con la de los demas sócios, hasta haberle recibido la confesion, y evacuadas las citas, se sacará copia de todas las declaraciones y demas diligencias y se remitirá á dicho tribunal, continuando el proceso por lo respectivo á los demas reos, que deben ser juzgados, sin esperar la determinacion de aquel. En el proceso despues de la confesion del que tiene iglesia se pondrá la diligencia del formulario núm. 45. Si el consejo, dice el párrafo 809, dictase seguir la competencia con el eclesiástico, la misma copia se continuará hasta estar del todo concluida, aunque sea para la substanciacion de toda la causa por haber perdido el reo la inmunidad, en cuyo caso basta unir copia de las ratificaciones de los testigos del proceso original, supuesto que estas sirvieron para todos y se practica el careo del reo refugiado con los demas testigos; todas estas diligencias pueden practicarse en el proceso original para que todo sea unido.

45. A. ¿Y deberá constar en el proceso el papel de iglesia?

O. Dice el párrafo 811 que es muy esencial, por eso se les pregunta á los testigos, y debe averiguarse, si es ó no de las señaladas por el ordinario para el asilo, pues cualquiera otra no vale aunque á ella se acojan y tengan papel del párroco. Si tienen papel en que conste, se le pedirá al reo para copiarlo á la letra en el proceso al pie de la confesion, devolviéndoselo, lo que se podrá practicar con arreglo al formulario núm. 46.

46. A. Cuando por las declaraciones resulten otros cómplices á mas del principal reo, y hay de estos dos ó mas, ¿qué deberá observarse?

O. Sucede muchas veces dice el párrafo 733, que en la secuela de una causa resultan algunos cómplices de los que

no habia conocimiento. En este caso se les asegura en el calabozo, haciéndolo constar por una diligencia al pie de la declaracion que los descubre, lo que podrá verse en el formulario núm. 47. Pero para poder proceder contra ellos, se le dará parte al general por un memorial, sin detener por esto el proceso, ejecutando lo que dice el 843, y se reduce en lo conducente á que asegurada la persona, para lo que no es necesario una completa probanza, se le registre ante testigos antes de ponerlo en la prision por si se le encuentre algun instrumento justificativo, como dinero, alhajas, cuchillo, &c., y todo debe espresarse en dicha diligencia como ya se ha visto. El memorial se encuentra puesto en el formulario núm. 48. Decretado este segun el párrafo 738 se unirá al proceso, por una diligencia que espreses el día en que se recibe del general, y en seguida la filiacion del reo ó reos descubiertos, si se halla en el estado de proceso. Si estos fuesen testigos, dice el párrafo 739, que aunque hayan dado declaracion, se les tome confesion para hacerles los cargos que les resulten en las formalidades prevenidas de eleccion de defensor &c., advirtiéndole que en cuanto su dicho como testigos, se han de ratificar, pero no en la confesion por considerárseles como reos, y por esto se han de carear con el principal del proceso, y con todos los testigos que contra ellos depongan, asistiendo en este caso al acto de la ratificacion de los testigos, que forman un cuerpo unido en el proceso, los defensores de los reos.

47. A. Cuando en la serie de una causa se descubre que al mismo reo se le forma otra por diverso delito, ¿qué debe hacerse?

O. El párrafo 741 dice, que si al formar una causa resultare por las declaraciones la averiguacion de otro delito hasta alli oculto, y distinto por el que se le forma la sumaria, y el reo es el autor de este nuevo crimen, se continúa la justificacion en el propio proceso; pero si fuese otro el delincuente seria entorpecer la causa con recibir en ella declaraciones y demas pruebas, y así solo se pondrá al pie de la declaracion que le descubra, una diligencia que espresese se ha asegurado en el calabozo al reo para proceder luego en justicia y formarle su causa separada, cuya diligencia se halla en el formulario núm. 49.

Si acaeciese que este reo descubierto fue el herido de la causa ó algun otro que estuviere próximo á muerte, debe inmediatamente recibirle una declaracion sin nombra-

miento de defensor, sino solo á prevencion para ver sus cómplices, á fin de que si muere no falte esta precisa circunstancia, y se pueda continuar contra ellos; si sanare, se substanciará con las formalidades prevenidas, pues así lo dispone el párrafo 743.

Siempre que ocurra este caso, debe sacarse copia certificada por el escribano de la declaracion, para dar cuenta con ella al general, pues puede suceder que el reo no sea del mismo cuerpo ó que esté en distinto estado, y en este caso se hará constar por una diligencia.

48. A. ¿Y si el reo no quiere declarar, qué deberá hacer el fiscal?

O. Estrecharle la prision y apercibirle de que le parará en perjuicio dándole por confeso y convicto en el delito de que se le acusa, cuya amonestacion deberá hacerse por tres ocasiones, y si no cediese de su pertinacia se le harán los cargos que resulten contra él. Esto mismo se hará pasados dos ó tres dias de su primera confesion, lo que se hará constar por una diligencia y seguir su curso hasta llevarlo al consejo de guerra para su sentencia, lo que podrá V. ver en el formulario núm. 50.

49. A. Y cuando un reo se ausenta, ¿qué diligencias deben practicarse?

O. La ordenanza general en el trat. 8, tit. 5, art. 70, dice á la letra. „Si algun soldado ú otro de mis tropas cometiere cualquier delito de pena capital, y se ausentare, ó se pusiere en lugar sagrado, que para el efecto viene á ser lo mismo, mando que el oficial á quien se cometiere la averiguacion del delito tenga jurisdiccion como por la presente se la doy) para que despues de hechas las informaciones posibles en justificacion del delito, en la forma que prescribe esta ordenanza, pueda llamar y llame al reo en la parte donde estuviere ó se hallare la tropa, por edictos y pregones públicos, que en el término de un mes han de repetirse por tres veces, con espresion del delito de que estuviere acusado, señalándole donde deba presentarse para dar su defensa, y ser oido y juzgado.”

Para poder cumplir lo dicho, se le señalarán al reo treinta dias en el primer edicto para presentarse; pasados los diez primeros, se fijará el segundo con el término de veinte, y si no se presenta se fijará el tercero donde se le señala el último término de diez dias, espresándose en el que se fija, si es el primero, segundo ó tercero. Estos edic-

tos se pondrán en los parages mas públicos de la ciudad, con tal que no sea en las puertas de las iglesias, ni en todo el ámbito á que se estienda la inmunidad. Los pregones se hecharán como si fuera un bando, con todos los sargentos y tambores del cuerpo, tocando bando por delante del cuartel, y á su puerta lo leerá el escribano y fijará. El edicto será igual al que consta en el formulario núm. 51.

La diligencia primera se halla en el formulario 52. La segunda si el reo no se presenta, en virtud del primer edicto, se ve en el 53; pero si ni aun por este se consigue, se pone la diligencia que marca el formulario núm. 54; en el que se debe ratificar inmediatamente á los testigos, juntar el consejo como lo dice la ordenanza general en el trat. 8, tit. 5, art. 70, que á la letra es como sigue. „... Se junte el consejo de guerra, haga relacion del proceso el oficial que lo hubiese formado, y que condene al reo en rebeldía por el delito que merezca pena mas grave, entre el de desercion y el que causó su fuga, haciendo el cotejo de una y otra pena.” La diligencia de juntarse el consejo se estenderá en los términos que dice el formulario núm. 55.

Firmada la sentencia por los jueces que componen el consejo, se practicarán las diligencias conducentes á su aprension, las que han de constar en la causa. Si se logra aprenderlo en lugar distinto, en virtud de los requisitorios que se hayan mandado á las justicias, saldrá una partida á traerlo, y se unirá el oficio que la autoridad respectiva mande avisando la aprension, lo que se podrá hacer modelándose á lo que dice el formulario núm. 56. Vuelta la partida con el reo, se pondrá la diligencia de que habla el núm. 57, y se examinarán algunos individuos de ella para comprobar si el reo tiene iglesia: despues se le recibirá á este su confesion con la mayor brevedad, se juntará el consejo con los mismos vocales si fuese posible, y si nó se completarán con otros, y se extenderán las correspondientes diligencias de juntarse el consejo &c.

Si el reo se presentase en el término de los edictos se pondrá la diligencia que enseña el formulario núm. 58, despues de la cual se toma la confesion y se concluye por el orden corriente.

El modo de practicar las diligencias para la aprension del reo á mas de citarlo, es oficiar á la justicia de la plaza, para que esta lo haga por requisitorios de un pueblo á otro, cuyo documento podrá estenderse del modo in-

dicado en el formulario núm. 59. A mas se escribirá con arreglo al trat. 6, tit. 12, art. 2 á los comandantes generales de los estados donde acaeció la fuga, y fuere el reo natural, mandándoles copia autorizada de la filiacion, con expresion de las prendas que se llevó, y trage en que iba, si es posible saberlo.

Si por una casualidad se llegase á tener noticia cierta del lugar donde se halla, se oficiará en derecho al gobernador del estado, para que este mande prenderlo sin necesidad de ecshortos, pues en la milicia basta un simple oficio como está declarado en 3 de marzo de 1769. En este oficio se les pedirá recojan las armas, alhajas, dinero y demas instrumentos que se le hallen, espresando en él el nombre del reo, el delito, el dia que lo cometió, el vestido, las señas, edad, patria y estatura, y esta carta se podrá estender con arreglo al formulario núm. 60 y en el proceso se pondrá la diligencia que trae el 61. Todo este debe entenderse estando la causa en el estado de plenario.

49. A. ¿Qué método deberá seguirse para formalizar una sumaria que la jurisdiccion ordinaria empieza?

O. Siempre que por estar separado de su regimiento un soldado, fuese aprendido por la justicia ordinaria, no siendo en los casos de desafuero, deberá entregar el reo á su respectivo gefe, dándole ayiso para que mande por él; pero si esto no pudiese ser por algun grave inconveniente, substanciará la causa hasta ponerla en estado de sentencia, y la remitirá al comandante general en cuyo juzgado se sentenciará concediendo la apelacion al tribunal supremo de la guerra. Esta misma sumaria que remite la justicia, dice el párrafo 690, podrá seguirse hasta el proceso, previa orden del coronel, quien no deberá darla sino cuando llegue el reo y esté en el calabozo. En la orden deberá espresarse que está en él, que lo han conducido de tal lugar, el delito &c., cuyo formulario verá V. en el núm. 62. Este documento se pondrá al principio; se hace el nombramiento de escribano; se pone la filiacion del reo con su correspondiente certificacion, y en seguida una diligencia en que conste, que la sumaria que la justicia remitió al coronel ó general, es la misma que sigue, concebida en los términos que manifiesta el formulario núm. 63. Inmediatamente se le tomará declaracion á los conductores del reo y algunos sargentos de la compañía para identificar su persona, y en la primera declaracion se motivará la órden, segun el formulario núm. 64.

Concluidas estas declaraciones se le tomará al reo la confesion, la que se repite aunque la justicia le haya tomado otra, porque en esta se le hace nombre defensor, y ha de constar si es soldado, si ha pasado revista &c. &c., despues seguirán las ratificaciones de las que en su lugar hablaremos.

51. A. Cuando se empieza una causa sin saberse el agresor, ¿qué pasos deben darse?

O. El párrafo 843 manda que en los delitos en que no se sepa inmediatamente quien sea el reo, como sucede en los de homicidio, robo, incendio y otros, se empezará la sumaria por quien corresponda; y á la primera sospecha ó indicio que resulte contra alguno, se asegurará su persona, para lo que no es necesario una completa probanza, bastando solo el menor argumento, todo lo que se pondrá al pie de la declaracion que descubra al reo, en la que se espresará lo que se le encuentre, pues debe registrarse ante testigos antes de ponerlo en el calabozo. Debiendo de tomar las declaraciones que ocurran en estos casos con toda prudencia y exactitud para que no haya necesidad de reponerlas como ha sucedido. La diligencia para empezar estas sumarias se vé en el formulario núm. 65, la que puesta, seguirá el nombramiento de escribano, y luego el reconocimiento de peritos, el que debe hacerse con la mayor prontitud posible, pues interesándose la vida de los desgraciados delincuentes debe comprobarse del modo mas legal el cuerpo del delito, sin dejar pasar un solo instante, pues esto seria suficiente para culpar de omiso al fiscal.

Si el reo estuviese ausente, y se supiese donde se halla, se practicará lo ya dicho anteriormente; y si hubiese algunas diligencias que hacer interin llega el reo, se ejecutarán para no suspenderlo; pero de no haber ninguna que verificar se pondrá una diligencia en que se manifieste no actuarse hasta que aquel llegue.

En estas declaraciones, como que no se sabe quien es el delincuente, no se les puede preguntar á los testigos por la conducta de este, pero este se subsanará en las ratificaciones, para comprobar el mal hábito y costumbre del reo.

52. A. Cuando no ha de juntarse el consejo de guerra, ¿qué método deberá guardarse en el sumario?

O. Si por algun delito muy leve se formase sumaria, basta la orden del gefe de palabra. Por cabeza del sumario se pondrá la diligencia que consta en la nota primera, seguirá

el nombramiento de escribano el que se hará como el puesto en la cuarta, las declaraciones se recibirán uniformándolas al formulario núm. 66. A este modo se recibirán las demas, se le tomará declaración al reo, evacuando las citas que este haga, concluido esto el fiscal pondrá su dictamen cuyo modelo se ve en el formulario núm. 67, y la entregará al coronel ó comandante poniendo la diligencia que trae el 68. Si del delito resultase digno de juzgarse en consejo de guerra, en el dictamen se dirán las razones en que se funde, para que dándosele cuenta por el coronel ó comandante al capitán general, éste con dictamen de asesor resuelva lo que juzgare conveniente. Si este determinase que así se haga, se practicarán las actuaciones de que despues hablaremos.

53. A. Ya me parece que hemos tratado de las primeras diligencias del sumario, concluidas estas, ¿qué es lo que debe hacerse?

O. Con efecto, sobre el sumario solo me parece resta decirle á V. que en algunos delitos puede ocurrir asegurar los papeles que el reo tenga en su casa, como tambien de las contestaciones que por la estafeta reciba, aunque de esto nada se trata en el Colon.

Para practicar la primer diligencia será bueno hacer un inventario de todos ellos á presencia del mismo reo, y cuando este no pueda asistir podrá nombrar una persona de su confianza que intervenga este acto, firmando para mas seguridad el que asista al inventario y diligencia con que se agrega en la causa, rubricando el secretario ó escribano los documentos que por su contenido hagan alguna fuerza en juicio, pues no haciéndole seria agregar papeles inútiles. De esta manera creo que la malicia no tiene lugar de poder dar cualesquiera documento que obre contra el reo de nulidad.

Para la estraccion de las cartas de la estafeta deberá dirigir su peticion el fiscal al comandante general, el que la hará á la administracion de correos. Habida la carta estraida segun tengo entendido en las ordenanzas del correo, debe presentarse un dependiente de la oficina en union del fiscal y secretario en la prision del reo, quien recibirá la carta de la mano del empleado, el cual deberá retirarse tan luego como la entregue. El reo romperá la cerradura y la pondrá en manos del fiscal, quien manifestándole la firma de la carta al reo previa la promesa de hablar verdad, le será preguntado de quién es la firma, y de no estar firma-

do, de quien es la letra; concluido esto el secretario lecrá en voz alta el contenido de la carta, la que si tuviese relacion con el delito que se ventila, se agregará á la causa foliándola y rubricándola el secretario: todo esto se hará constar por medio de una diligencia muy circunstanciada. Y cuando el reo esté prófugo, el fiscal dará conocimiento de esto al comandante general, quien deberá dar sus órdenes al procurador de militares, y en caso de no haberlo nombrado se le señalará por dicha autoridad defensor, quien jurará ante el fiscal defender al reo, este hará todo lo que se ha dicho debe hacer, menos el reconocimiento de firma y letra. Cuando el reconocimiento se haga por medio de defensor se agregará y foliará la cubierta, pues de este modo se evitará que al presentarse el reo, este dudase del documento que contra él obre. Si los papeles reconocidos fuesen de asuntos indiferentes se dejarán en poder del reo ó procurador, haciéndolo así constar en la diligencia de que hemos hablado para evitar de esta suerte la agregacion de documentos insignificantes en el proceso.

Evacuadas las citas y diligencias que hayan ocurrido se procederá á poner el parecer fiscal: el objeto principal de esto es ventilar el hecho cual es en sí para ver si es de los delitos que por ordenanza deben ser juzgados bien por el consejo de guerra de oficiales generales, ó por el ordinario, y si es de aquellos que queda su castigo reservado á los comandantes generales. El parecer y diligencia de entrega podrá V. verlos en las dos notas anteriores.

54. A. ¿Y cómo podré conocer cuando un delito debe ser juzgado ó bien en consejo de guerra de generales ú ordinario, ó por el juzgado del comandante general?

O. La respuesta mejor que puedo dar á V. es el dictamen de la comision de guerra del consejo de gobierno, que dice así: „Escmo. Sr. secretario de la guerra.—La comision de guerra habiendo ecsaminado muy detenidamente la consulta que se le pasó del ministerio de guerra, á cerca de si corresponde al consejo de guerra de oficiales generales el conocimiento de las causas formadas á oficiales por delitos comunes, ha advertido que la esposicion hecha por el comandante general D. Vicente Filisola, es demasiado fundada por mandarse espresamente en el trat. 8, tit. 3, art. 1 de las ordenanzas, que los oficiales de todas clases han de depender de los juzgados de los capitanes generales de las provincias en que tengan su destino, con parecer del audi-

tor, así por lo civil como por lo criminal en delitos comunes que no tengan conexión con el servicio, lo cual se aclarará más por la real orden de 12 de marzo de 1781, en la que se previene solo se forme proceso á los oficiales en los casos que espresan los títulos 6 y 7 del trat. 8 de la ordenanza, y en que debe seguirse el consejo de guerra de oficiales generales, en los cuales no se comprenden los delitos comunes, pues solo tratan de delitos militares; por cuyo motivo la comisión es de opinión que debiendo distinguirse dos clases en los delitos comunes, unos que no tienen conexión con el servicio, y otros que sí la tienen, de los cuales los primeros no deben juzgarse en consejo de guerra de oficiales generales, y sí los segundos, de lo que resulta no deberse estrañar que en algunos delitos comunes se haya juzgado á los delincuentes por el consejo de guerra, como en el caso que se cita del que se celebró á D. Nicomedes del Callejo, pues aunque el delito era común, pero habiendo herido á un soldado que dijo le había faltado á la subordinación al reprimirlo; claro es, que su delito tenía conexión con el servicio, sin que por otra parte se pueda alegar la conducta que algunos comandantes generales han observado, no reclamando sus derechos, pues de ello no se puede concluir la nulidad del artículo, pudiendo estos haberlo hecho por inadvertencia ú otro motivo particular, no deduciéndose tampoco que de la práctica de un error pueda causarse la derogación de una ley espresa vigente: la comisión pues contrayéndose al caso particular que ha originado la consulta, cree que respecto á que el delito de que se trata es puramente común sin conexión alguna con el servicio, debe seguirse la causa hasta su conclusión por el juzgado de la comandancia general de Guanajuato respecto á que funcionan estas como capitánias generales de provincia, sujetando por lo espuesto á la deliberación del consejo de gobierno la siguiente proposición.—Las causas que se sigan á toda clase de oficiales por delitos comunes que no tengan conexión con el servicio, dependerán de los juzgados de los comandantes generales de las provincias, así por lo civil como por lo criminal, según previene la ordenanza general del ejército, y la ley de 25 de setiembre de 823. Sala de comisiones del consejo de gobierno agosto 3 de 1826.—Chico.—Verduzco.—Morales.—México 12 de agosto de 826.—José Morán.

55 A. ¿Y qué tiempo deberá ser el necesario para concluir una causa militar?

O. Aunque está prevenido que veinte y cuatro horas en campaña y en guarnición tres días, muchas veces es imposible, y así el tiempo será el minimun guardándose muy bien los fiscales de atropellar los sucesos, ó atrasar las fechas como ya se ha visto, por temor de que sus gefes no los reprendan, por pasar del tiempo señalado, pues habiendo justa causa para la demora, no hay lugar á la censura como se ve del párrafo 254 al 258.

56 A. ¿Qué deberá practicarse vuelto que sea el sumario por el comandante general?

O. Luego que vuelva el sumario al fiscal con el decreto del comandante general para recibirlo á prueba, se pondrá una diligencia en que conste esto, espresando el día y fojas que tenga. Con el decreto no hay necesidad del memorial de que habla Colón, en virtud de que él previene se eleve á proceso. Se pedirá inmediatamente la filiación del reo, la que se agregará en seguida con arreglo al formulario núm. 69.

57 A. ¿Y qué objeto tiene la filiación del reo en la causa?

O. Aunque Colón no lo indica, entiendo que es para comprobar que el reo es el mismo preso que está filiado, instruido en las leyes penales y juramentado ante banderas, que tiene la edad competente para poderle aplicar las penas á que se haya hecho acreedor, pues debe constar en dicha filiación la conducta buena ó mala con que se ha portado, los hechos bizarros que en una acción de guerra le hayan distinguido, pues todo esto debe tener presente el consejo para poder sentenciar con la prudencia y justicia que el caso por sí demanda.

58 A. ¿Y en el proceso de un oficial debe ponerse la hoja de servicios?

O. Muchos la ponen sin dar causal, y otros dicen no lo hacen por no prevenirlo Colón. Las razones que se pudieran alegar en el primer caso son: hacer ver las virtudes, ó vicios del individuo, su amor al servicio y sus conocimientos militares; y en el segundo puede decirse no hay necesidad respecto á que la hoja no puede identificar la persona por no constar en ella la filiación del delincuente: también no es esencial en virtud de no poder alegar el oficial no saber las órdenes generales, ni las de su empleo abajo hasta el soldado, ni tampoco se le admitirá la excusa de no estar juramentado ante banderas, pues toda clase de disculpa es inútil con arreglo al art. 6, trat. 2, tit. 17 de la or-

denanza; sin embargo, nunca está de mas el incluir este documento, y así soy de sentir se ponga, la que deberá pedirse por conducto del comandante general al inspector ó director de la arma, caso de no haberla en el cuerpo.

59 A. ¿Qué paso es el inmediato á este?

O. La confesion; pero antes de proceder á ella, el fiscal deberá hacerse de la lista de los subalternos del cuerpo, y si fuese causa de plaza, se le pedirá por un oficio á la sargentia mayor de ella, la lista de los subalternos de la guarnicion, lo que se hará constar por una diligencia. Siendo en su poder estas pasará á la prision, le advertirá al reo que va á ser juzgado en consejo de guerra y que por lo mismo elija defensor, para lo que el escribano le leerá la lista dicha, no admitiéndole para esto, nombre los de su compañía por estar prohibido por ordenanza. Electo este, se pondrá allí mismo la diligencia que se ve en el formulario núm. 70 y se procederá á tomar la confesion. En la definicion que hice á V. de la palabra *declaracion*, le dije el significado de la confesion, la que podrá V. ver en el párrafo 52. Concluida esta si hubiera alguna cita, se pondrá la diligencia del formulario núm. 37 citado, que se practicará como previene el 71, despues de lo cual se avisará al defensor.

A mas del formulario núm. 70, en el 72 verá V. una confesion de un homicidio; en el 73 la de un robo, y sobre la de uno que produce indicios ya hemos hablado en el sumario, así como del reo contumaz.

60 A. ¿Qué reglas me dá V. para poderme manejar legalmente al tomar una confesion?

O. El párrafo 555 dijo y con razon, que es el punto mas difícil de desempeñar en una causa, pues ecsije moderacion, sagacidad, discrecion, enterarse del genio del reo, un tino particular para sin faltar á las obligaciones de la comision fiscal hacer con la debida oportunidad los cargos, alejando de sí todo espíritu de partido, animosidad, cabilacion y sofisma, y arreglándose con la buena fe, sencillez y franqueza á lo que puramente den de sí los autos.

Para no embrollar estas confesiones, es muy conducente velar sobre la incomunicacion de los reos sin permitirles hablen con nadie; y mientras mas grave fuese el delito, mas deberá redoblarse la vigilancia. Solo deberá permitírsele hable con su defensor, pero esto despues de dada su confesion y evacuadas las citas que en ella haga, teniendo entendido que si fuese necesario ampliarle su confesion,

se le suspenderá inmediatamente la comunicacion con aquel, hasta practicar todas las diligencias que nuevamente hayan ocurrido, lo que deberá hacerse constar por una diligencia. Está muy reencargado por la ordenanza que sobre este particular sean los fiscales nimios, y poco condescendientes, pues que en ello se interesa el buen servicio, y la recta y mejor administracion de justicia.

Hoy se toman al reo dos declaraciones como en la ordinaria, en virtud de que todo proceso se forma previo el sumario, y así sobre este particular nada tenemos que decir de no ser en lo militar mas que una la declaración que se toma al reo.

Es ocioso decir que para tomar bien una confesion deben leerse con la mayor reflexion las declaraciones que los testigos, peritos y reo hayan producido en el sumario, porque como los cargos es el resultado de estos dichos, y no efecto de la fantasia ó invencion, no podrá tomarse aquella con legalidad si se carece de ese estudio, solo adquirible por los datos que ellas presten. El mejor modo de practicar esta lectura, será haciendo un pequeño extracto de la causa, pues de esta suerte se verá lo que está probado por dos ó mas testigos, los indicios que aparezcan y corroboren ó desvanezcan el dicho de aquellos, pues así se podrá distinguir lo justificado plenamente de lo que no lo esté, lo que importa mucho para argüir al reo; y así como la clave principal, deberá llevar el fiscal en apuntes su interrogatorio sin fiarse á la memoria, porque algunas veces se olvidan cosas muy substanciales. El modo de argüir es, cuando lo dicen dos testigos idóneos y presenciales, ó cuando se les reconviene por indicios vehementes con la general de resulta de autos: *consta por testigos: está justificado &c.* Pero si no hubiese mas que semi-plena prueba, solo se podrá usar de que *hay algun antecedente de esto ó lo otro*; en lo que ha de tener gran cuidado el fiscal de no confundir estas dos notables diferencias, para no oprimir al reo y hacerlo confesar creyéndose descubierto, pues en este lamentable caso será responsable ante Dios el dia de los destinos del que haga sufrir por un celo indiscreto ó una gloria punible al desgraciado reo. Es necesario pues, mucha prudencia por que el juez debe hacer el cargo sin decir *como está probado*, á no ser que sea alguna confesion estrajudicial, y no haya inconveniente en nombrar al testigo, lo que queda al arbitrio del que forma la causa.

La primera pregunta de nombre, patria, religion, edad y empleo, dije á V. es para identificar la persona, saber si goza por aquel algun fuero, si tiene la edad que por ordenanza se requiere para aplicar la pena; y la religion, por que estando prevenido por la constitucion general que la católica sea la única esclusiva, será un nuevo delito en el reo si resulta profesar otra que ocultó al asentar plaza.

La segunda queda tambien dicho su objeto en el sumario.

Las demas se harán segun lo que resulte de la causa incluyendo la de si le han leído las leyes penales. que esto se hace del modo siguiente. *Preguntado si le han leído las leyes penales, y está enterado de la pena señalada al que hiere á otro alevosamente, roba &c., (segun fuere el delito) si ha hecho el servicio de soldado en la compañía, ha pasado revista de comisario, prestado juramento de fidelidad á las banderas, y si tiene iglesia, y en este caso donde y como lo tomó.* Bien que satisfaciendo en el sumario á esto de la iglesia presentado el papel que de ella tenga, podrá escusarse esto.

Estando prevenido que no sea impedimento para imponer la pena de muerte á un reo aunque alegue no estar juramentado ante banderas, sin embargo, es un fuerte argumento de que se le hayan leído las leyes penales por estar prevenido en la ordenanza que antes de este acto se vuelva á enterar al recluta de ellas. Esta pregunta dice Colon es indispensable se haga al principio ó fin de la declaracion, pero mi opinion adhiriéndome á dicho autor, es que en las causas de desercion se haga al principio despues de la de prison, y en las demas al último.

Las respuestas que diese el reo se cerrarán con la palabra *responde*, y se hará una raya que llene aquella linea para evitar cualquier agregacion que pudiera alterarla.

En los formularios que he citado, se halla advertido para mejor inteligencia las preguntas que sirven para inquirir y esplicar mejor alguna circunstancia ya declarada: otras de reconvenccion, si se notase alguna variacion del que vaya declarando: otras para preparar y disponer al reo; y otras al fin para agravarla.

61 A. ¿Cuándo y como debe comunicarse al defensor su nombramiento?

O. Despues de evacuadas las citas que el reo diere y no antes, dice el párrafo 56, se le oficiará, pues por ordenan-

za no debe intervenir en el proceso hasta este caso. El oficio se pondrá como el que se halla en el formulario 74. Al pie de la confesion ó de la declaracion última se estienda la diligencia en el caso de aceptacion, tal como se halla en el formulario núm. 75, mas si no aceptase se incluirá su respuesta en el proceso con la diligencia de que habla el formulario núm. 76. Si la causal fuere justa, como enfermedad notoria, ú otra, se pasará á nombrar otro, sin necesidad de ocurrir al General como hoy muchos lo hacen, pues esto solo debe verificarse cuando la disculpa fuese tal que pueda dudarse de su legitimidad, procediendo en esto con acuerdo de aquel, para no privar sin un conocimiento tan respetable al infeliz reo de este consuelo, que se lo inspira la confianza que tiene en el que elije.

En el caso se suspenderá la causa poniendo la diligencia del formulario 77 y el memorial se hará como se ve en el 78. La contestacion del capitan general se agregará á la causa con la diligencia puesta en el formulario 79. Si la resolucion fuese que desempeñe el oficial la defensa, se le avisará para notificarle dicha providencia, y que preste el juramento, insertándolo todo en una diligencia. Pero si fuésen justos los motivos que alegue se procederá á nuevo nombramiento, notificándole al reo dicha providencia en los términos indicados en el formulario 80.

La defensa de un reo es un acto del servicio del que no pueden escusarse los oficiales sin legítimas causas. La falta de mayoría de edad no es atendible, asi como tampoco lo es el desafuero, pues deben presentarse á producir su alegato ante el tribunal que juzgue, como está prevenido en 26 de diciembre de 1780.

62 A. ¿Y el defensor podrá comunicarse con el reo desde el momento que aceptando el encargo jure en manos del fiscal defenderlo?

O. No hay embarazo con tal que al reo se le haya tomado la confesion y se hubiesen practicado las citas que esta pueda haber producido. Podrá suspenderse dicha comunicacion en el solo caso de ocurrir impensadamente algun nuevo incidente en que sea necesario ampliar la confesion, lo que se hará constar por una diligencia como ya se ha dicho.

63 A. ¿Cual es la obligacion de un defensor?

O. La obligacion de los defensores dice el párrafo 99 es defender al reo sin perdonar trabajo, pero por medios licitos, pues de otro modo se harán reos. No deben por lo mis-

mo corromper testigos, ni al juez, ni aconsejar al criminal que mienta, aunque se trate de salvar su vida: tampoco articular falsedad, pues en el caso de haber confesado el reo que cometió el delito, no puede decir el defensor en sana conciencia que no lo verificó. Su juramento es solemne de defender al reo; pero con arreglo á ordenanza, y faltarían á él valiéndose de semejantes medios, siendo responsables ante la suprema verdad de los juramentos falsos que por su induccion haga cualesquiera persona. Le es permitido alegar razones aunque sean débiles con tal que no mienta en el hecho, pues esto nunca le es lícito, por lo que será bueno tengan presente la máxima ateniéndose de *primero morir que mentir*, y el principio de que en lo que en sí es malo, no debe practicarse por ningun caso.

Otro manejo está hoy en práctica por algunos defensores, sin duda por que los consejos se han desentendido de castigarla en virtud que los fiscales no saben reclamar en ellos faltas que en su contra vierten aquellos injustamente, cuando el párrafo 117 les franquea el recurso de llegar con su queja á la suprema autoridad, si la del consejo no les administrase justicia.

Lo que se afectan algunos defensores de sus clientes, trae resultados poco agradables, pues por lo regular la conclusion de las defensas, son personalizando los hechos que se han ventilado y promoviendo cuestiones y murmuraciones contra el fiscal, y á veces contra el consejo, comandante general y asesores, no dejando de inspirarles á los reos estas ideas odiosas.

Esto sin duda se advierte en aquellos poco reflexivos, que sin tener conocimiento de lo que es ser fiscal, no calculan que estan espuestos á desempeñar este encargo; y para que V. se entere de este punto léamos el párrafo 119 de Colón el que dice: „Es digna de sepultarse en eterno olvido la preocupacion que sobre esto se advierte en algunos, que fundan el honor de los defensores en sacar bien á sus clientes por cualquier medio que sea, y este concepto tan equivocado es sin duda la causa de lo que se ha visto practicar algunas veces en las defensas de casos desesperados para burlar el rigor de la justicia, llegando hasta á censurar la conducta de los gefes en alguna circunstancia que intentan probar ha faltado en el asiento de la plaza de su reo, atropellando por una caridad mal entendida los mas sagrados vínculos del juramento tan solemne que hacen,

y adaptando las opiniones que la ignorancia, ó por mejor decir la impiedad esparcen de que para libertar la vida á un infeliz, es lícito corromper testigos, presentar documentos falsos, censurar injustamente al fiscal, violar el debido respeto á los superiores y hacer otras cosas indignas á la verdad de un proceder recto y cristiano: y no contentos algunos con estender estas máximas, si llega á suceder, como es preciso que algun reo sufra la pena capital, se entretienen con el defensor en zumbas pesadísimas sobre si lo defendió bien ó mal, y recibidas por espíritus timoratos y esactísimos con nimiedad en el cumplimiento de sus obligaciones, les presentan á cada paso la duda de por si falta de diligencias padecería su cliente el suplicio, contribuyendo no poco á que se afirmen en esto los ejemplares que luego se citan de otros, que con mayor delito sufrieron pena mas benigna, cuyas especes en un asunto tan serio y delicado deben impedirse por los gefes como opuestas al servicio, y al derecho que tiene la sociedad de castigar los delincuentes, separándolos de ella.”

No todos los delitos son defendibles, los reos al delinquir lo hacen de tal suerte, que legalmente no queda mas recurso, sino el implorar la piedad. No quiere decir esto que el defensor desmaye, antes al contrario, debe encargarse de la defensa con el mayor empeño; pero sin tocar en el ridículo de pedir una completa absolucion estando probado plenamente el delito: choca esto infinito, y así bastante harán con salvarle la vida, despreciando ese empeño tan general y algunas veces atrevido, el cual ha llevado á algunos á la muerte, en vez de aliviarlos ó salvarlos.

64. A. ¿Qué reglas en general deberá tener presentes el defensor para formar su alegato?

O. Lo primero que hará es leer el proceso, extractándolo y poniendo con método las cosas que estime conducentes, ecsaminará con cuidado, si está probado el cuerpo del delito, como la base principal de la causa; porque si no lo estuviese, vendrá todo á tierra. Despues pasará á ver si está probada la acusacion con los testigos, dichos de peritos, é indicios, y si faltase alguna justificacion la señalará para alegarla; pero si estuviese bastantemente probado pasará á las pruebas haciendo un apunte de ellas para poderla valorizar, ecsaminando la de testigos por el número de estos y equivocaciones que tengan de dias, horas, lugares, particularidades que refieran en graduacion, modo de declarar, cir-