

16. Ejecutarlo en desprecio ó con ofensa de la autoridad pública.
17. Haber sido castigado el culpable anteriormente, por delito á que la ley señale igual ó mayor pena.
18. Ser reincidente de delito de la misma especie.
19. Cometer el delito en lugar sagrado, inmune, ó donde la autoridad pública se halle ejerciendo sus funciones.
20. Ejecutar el hecho con ofensa ó desprecio del respeto que por la dignidad, edad ó sexo mereciere el ofendido, ó en su morada, cuando él no haya provocado el suceso.
21. Ejecutarlo por medio de fractura ó escalamiento de lugar cerrado.
22. Ejecutarlo haciendo uso de armas prohibidas por los reglamentos.
23. Y por último, cualquiera otra circunstancia de igual entidad y análoga á las anteriores (1).

Al hablar del encubridor, hemos indicado cuánto influye la circunstancia de ser reo conocidamente *habitual* de otro delito; y entre las agravantes, que acabamos de enumerar, hemos dicho que una de ellas consiste en ejecutarse el hecho en estado de embriaguez, como esta no sea *habitual*. Conviene, pues, consignar aquí, que la ley reputa habitual todo hecho, cuando se ejecuta tres veces ó mas, con intervalo á lo menos de veinticuatro horas entre uno y otro acto (2); de donde se deduce la necesidad de que, al instruirse las diligencias indagatorias y justificativas de los hechos, se trate de averiguar, si en efecto hay en el presunto delincuente esta habitualidad del modo definido.

5.º *Quiénes son responsables civilmente por los delitos y faltas.* Sobre este punto basta, para evitar repeticiones innecesarias, referirnos á lo que ya hemos expuesto acerca de las acciones que nacen de los delitos y faltas en el cap. 8.º, tít. 1.º, lib. 1.º de esta 2.ª parte, pero advirtiendo que es muy esencial tener presentes en los primeros actos del juicio criminal todas

(1) Art. 40 del Código penal.

(2) Núm. 6 del art. 9.

las reglas allí expuestas, ya para que en las investigaciones se procure justificar quiénes son de algun modo responsables civilmente de los efectos del delito, ya para asegurar esta misma responsabilidad por los medios que justa y legalmente procedan.

CAPITULO II.

NOCIONES GENERALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO CRIMINAL.

La justicia criminal no se ejerce por todas las jurisdicciones, sino principalmente por la comun, á la cual compete la averiguacion y castigo de los delitos y de las faltas, con pocas excepciones, relativas á la naturaleza de estos ó al fuero privilegiado de algunas clases, sobre lo cual ya dimos alguna idea al tratar de la jurisdiccion y facultades de los tribunales en la primera parte de esta obra.

La jurisdiccion eclesiástica, la militar y la de Hacienda pública, tambien administran la justicia criminal, si bien la primera solo puede imponer penas canónicas propias de su jurisdiccion espiritual y pacífica.

Son reglas fundamentales de derecho público, extensivas á toda clase de personas y de jurisdicciones:

1.ª Que ningun español pueda ser procesado, ni sentenciado, sino por el juez ó tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito, y en la forma que estas prescriben (1).

2.ª Que ninguno puede tampoco ser detenido, ni preso; ni separado de su domicilio, ni sufrir el allanamiento de su casa, sino en los casos y en la forma determinados por las leyes (2).

La forma y los casos previstos por estas son de muy grave importancia, y se explicarán en capítulo separado.

Hay tambien otras reglas que garantizan la seguridad individual y protegen á un tiempo los derechos de la sociedad y los de

(1) Art. 9 de la Constitucion de 1845, y 247 de la de 1812, cuyo tít. 5.º está vigente, segun lo declarado en la ley de 16 de setiembre de 1837, en todo lo que no haya sido derogado ó modificado por la nueva legislacion.

(2) Art. 7 de la Constitucion de 1845.

la inocencia, las cuales estan consignadas, como al principio de esta obra dijimos, en una célebre instruccion del señor D. Carlos III (1), y trasmitidas despues como preceptos venerandos á la legislacion de nuestros dias.

En las causas criminales (previene dicha ley) procederán los jueces con la mayor actividad y diligencia, asi en las probanzas como en el correspondiente castigo de los delitos; conduciéndose en esta parte de suerte, que ni admitan las que fueren supérfluas ó maliciosas, ni omitan las justas y necesarias, para que ni queden impunes los delitos, con detrimento de la vindicta pública, ni se perjudique en nada la justa defensa de los reos.

Recibirán por sí mismos las deposiciones de los testigos (continúa la misma instruccion) en las causas que sean de alguna gravedad, y en todas cuando el testigo no supiere firmar; y siempre las declaraciones de los reos, sin cometerlas en ningun caso á los escribanos ni á otra persona alguna, y sin usar la cautela de tomar los escribanos á solas las deposiciones de los testigos, y leerlas despues ante el juez; sopena de ser castigados por la contravencion y de nulidad del proceso: «advirtiéndose (palabras testuales de la ley) que dentro de veinticuatro horas de estar en la prision cualquier reo, se le ha de tomar su declaracion sin falta alguna, por no ser justo privar de su libertad á un hombre libre, sin que sepa desde luego la causa por qué se le quita.»

Tendrán mucho cuidado los jueces (dice, por último esta excelente instruccion) en impedir y castigar los pecados públicos, y ejecutarán las leyes con puntualidad y sin acepcion de personas; pero se abstendrán de tomar conocimiento de oficio en asuntos de disensiones domésticas interiores de padres é hijos, marido y mujer ó de amos y criados, cuando no haya queja ó grave escándalo, para no turbar el interior de las casas y familias, pues antes bien deben de contribuir, en cuanto esté de su parte, á la quietud y sosiego de ellas.

Estos sabios preceptos se han reproducido y ampliado en la

(1) En los capitulos 4, 5 y 20 de Inst. de corregidores de 15 de mayo de 1788, 6 ley 10, tit. 32, lib. 12, N. R.

legislacion moderna, por medio de acertadas reglas que debemos mencionar aqui, como base de todo procedimiento:

1.^a A toda persona procesada á quien se prive de su libertad, se ha de recibir declaracion en el término preciso de veinticuatro horas, y se ha de manifestar, dentro del mismo plazo, el motivo de su prision ó arresto, y el nombre del acusador, si lo hubiere, salvo si fuere imposible recibir dicha declaracion en el expresado plazo, por otras urgencias preferentes del servicio, que ha de expresarse en el proceso (1).

2.^a Tanto dicha declaracion, como las demas que presten los procesados, se han de recibir sin juramento (2) y sin compellerles con tormentos ni con apremios (3).

3.^a No puede tenerse en comunicacion á los procesados, sino con justa causa, que deberá expresarse, y con especial orden del juez, el cual está autorizado para decretarla del modo que explicaremos á su tiempo.

4.^a A ningun procesado se le puede rehusar, impedir ni coartar ninguno de sus legítimos medios de defensa, ni imponer pena alguna, sin que antes sea oido y juzgado, con arreglo á derecho, por el juez competente (4).

Estas reglas estan establecidas como garantias de la inocencia, como justa defensa de los procesados, y como medios de evitar arbitrariedades y abusos. Pero hay otras ademas consignadas en las leyes, para la justa proteccion de las personas agraviadas ú ofendidas por un delito. Tales son:

1.^a Que á todo el que se halle perjudicado ó amenazado por algun delincuente, se le faciliten los socorros, remedios y proteccion que sean dables y permitidos, asegurándose, en los casos de alguna gravedad, á los que aparezcan reos, reteniéndose los efectos en que consista el delito, y cualesquiera otros comprobantes de él (5).

(1) Art. 290 de la Constitucion de 1812, y 6 del reglamento provisional.

(2) Art. 29 de la Constitucion de 1812, que altera lo dispuesto en el art. 8 del reglamento provisional.

(3) Real cédula de 25 de julio de 1814, y art. 303 de la Constitucion de 1812.

(4) Art. 12 del reglamento provisional para la administracion de justicia.

(5) Regla 1.^a, art. 51 del reglamento provisional.

2.^a Que á todo español, aun cuando no se halle en la clase de pobre, que denuncie ó acuse criminalmente algun atentado cometido contra su persona, honra ó propiedad, se le administre eficaz justicia, como dijimos al tratar de la defensa por pobre, sin exigirle por ello derechos algunos, con tal de que sea persona conocida y suficientemente abonada, ó que dé fianza de estar á las resultas del juicio, y de que al concluirse la causa, se imponga condena de costas al reo si la merece, ó bien al acusador ó denunciador si se ha quejado sin fundamento (4).

Obligacion es de los jueces y tribunales el castigar los delitos; pero es necesario que un celo indiscreto no los lleve en este punto mas allá de donde permiten las leyes; y asi, deben abstenerse de tomar conocimiento de oficio en todo asunto en que se necesite la reclamacion ó denuncia de la parte agraviada (2); y aunque el hecho fuere reprobado, no por eso se ha de proceder siempre á formacion de causa, pues hay que distinguir si la infraccion es de las que el Código penal califica de *falta*, en cuyo caso todo el juicio es verbal y sencillo, como explicaremos en el lugar oportuno.

En la sustanciacion de los procesos, lo mismo que ya se dijo respecto de los juicios civiles, deben los jueces, bajo su responsabilidad, observar y hacer que se observen con exactitud los sencillos trámites establecidos por las leyes, sin dar lugar á que por su inobservancia se prolonguen y compliquen y se causen gastos innecesarios, sobre lo cual no puede servir de excusa ninguna práctica contraria á derecho (3).

En observancia de este precepto está prevenido:

- 1.º Que los tribunales impulsen el procedimiento por cuantos medios les sugiera su experiencia y celo y autoricen las leyes.
- 2.º Que á este efecto se omitan con todo rigor las diligencias excusables ó conocidamente dilatorias.
- 3.º Que con el propio fin de ocurrir en lo posible á evitar el

(1) Art. 3 del mismo reglamento provisional.

(2) Arts. 359, 362, 371, 388 y 391 del Código penal.

(3) Art. 4 del reglamento provisional citado.

comun abuso de los términos dilatorios, y que siempre se conozca de parte de quién estuviere aquel, se concedan períodos cortos y prudentemente proporcionales para las pruebas, sin perjuicio de las prórogas de la ley, en las que se ha de observar igual parsimonia hasta el término total de las mismas.

Estas y otras disposiciones reglamentarias fueron consignadas en la Real orden de 4 de julio de 1849 y su aclaratoria de 18 de agosto del mismo año; pero su contenido es tan vago y general, que por sí solo no basta para producir una razonable actividad en los procedimientos. Para conseguirla se necesitan principalmente sencillez en los trámites, omision de actuaciones supérfluas, precision en los términos, y sobre todo que no se acumulen excesivamente los negocios sobre un mismo juzgado ó tribunal.

Tampoco debe llevarse la recomendacion de celeridad en los procesos, hasta tal punto, que los graves y mesurados pasos de la justicia se conviertan en rapidez y atolondramiento. Moderada actividad y no precipitacion es lo que se debe recomendar á los tribunales, para que la justicia criminal no se convierta en arbitrariedades y desaciertos (1).

Tienen obligacion los jueces de remitir á la respectiva Audiencia las noticias que les pida esta de las causas pendientes ó fenecidas, lista de las mismas y de su estado y movimiento progresivo, en los períodos que determine, y testimonio en que aparezca el estado de los procesos (2), del modo y en los plazos que á su tiempo explicaremos.

El Tribunal Supremo puede tambien pedir á las Audiencias las causas fenecidas, para examinar si se ha procedido en ellas legalmente ó si hay algun motivo para exigir la responsabilidad á los magistrados.

(1) El art. 19 de la Real orden citada arriba de 4 de julio de 1849, dictado con poca meditacion, prevenia que todos los casos de notable actividad y energia de los tribunales y funcionarios del orden judicial se publicaran en la parte oficial de la *Gaceta*, y ademas se anotaran en las hojas de mérito de los interesados. Pero pronto se advirtieron los peligros á que exponia este estímulo á la precipitacion, y á poco tiempo cayó en desuso aquella disposicion inconveniente.

(2) Arts. 277 de la Constitucion de 1812, vigente en esta parte, 53 y 59 del reglamento provisional, 45 y 46 de las ordenanzas de las Audiencias, y 4 de la Real orden de 20 de diciembre de 1838.

Igual facultad tiene asimismo el fiscal del Tribunal Supremo para pedir á los de las Audiencias, y estos á las respectivas salas de justicia, las causas expresadas, en que no haya ningun punto pendiente de ejecucion, con objeto de examinarlas y reclamar lo que corresponda ante el Tribunal Supremo (1).

Tanto este Tribunal como las Audiencias deben prevenir respectivamente á los magistrados de las mismas ó á los jueces de primera instancia cuanto corresponda para la mejor y mas pronta sustanciacion de los procesos; y aun en caso preciso pueden, cuando haya justo motivo, censurar, reprender, apercibir y aun multar á los jueces sus subordinados, y aun formarles causa de oficio ó á instancia de parte por los retrasos, descuidos y abusos graves que respectivamente notaren, aunque oyéndolos en justicia siempre que reclamen contra cualquier correccion que se les imponga sin formacion de causa (2).

Los procedimientos son casi uniformes, cualquiera que sea la potestad pública que los dirija; pero los emanados de la jurisdiccion comun forman la regla general y ocuparán principalmente nuestra atencion, sin perjuicio de indicar á su tiempo las excepciones relativas á algunas jurisdicciones especiales.

Todo procedimiento criminal puede principiarse:

- 1.º En virtud de gestiones de una persona privada.
- 2.º Por simple denuncia de un particular ó por cualquiera otra noticia que haya tenido la autoridad acerca de la ejecucion del delito.
- 3.º Por excitacion del ministerio fiscal.

De estas tres fuentes de todo procedimiento criminal nos haremos cargo en capítulos separados.

En el primer caso el juicio se principia y continúa á *instancia de parte*, en virtud de querrela y acusacion, y en el segundo y tercero por *pesquisa judicial* ó *de oficio*. En todos tres casos hay que distinguir entre las diligencias *preventivas*, es decir, las primeras y mas urgentes indagaciones para el descubrimiento del delito y de los delinquentes, y las que despues se amplian

(1) Real orden de 14 de noviembre de 1851.

(2) Arts. 59 y 92 del reglamento provisional.

con mas detenimiento para completar la indagacion de los hechos.

En los delitos públicos, que son los mas ofensivos á la sociedad, es inexcusable la intervencion del ministerio fiscal desde los primeros pasos del procedimiento hasta la ejecucion del fallo, debiendo dársele conocimiento de la prevencion de todo proceso y de su curso sucesivo, para que reclame cuanto interese al fin de la justicia (1).

Concluiremos este capítulo advirtiendo que en ningun juicio criminal es permitido á las partes hacer juramento alguno en sus escritos (2).

CAPÍTULO III.

DE LA QUERRELLA Ó ACUSACION PARTICULAR, Y QUIÉNES PUEDEN SER ACUSADORES Y ACUSADOS.

Acabamos de indicar en el anterior capítulo que todo procedimiento criminal se principia en virtud de gestiones de una persona privada, por simple denuncia de un particular ó por cualquiera otra noticia que haya tenido la autoridad acerca de la ejecucion de un delito, ó bien por excitacion del ministerio público. De manera que pueden comenzarse las primeras gestiones judiciales, dirigidas al descubrimiento del delito y sus circunstancias, del delincuente y sus cómplices y auxiliadores:

- 1.º Por *querrela* y *acusacion*.
- 2.º Por *denuncia*, noticia privada ó rumor público.
- 3.º Por excitacion fiscal.

Nos concretaremos ahora al primero de estos medios, y despues se tratará de los restantes.

Conviene préviamente, para adquirir con exactitud las ideas, recordar algunas teorías propias de los tratados de derecho penal. Segun ellas, los delitos pueden ser *públicos* y *privados*. Son de-

(1) Real orden comunicada á la Audiencia de Granada en 9 de mayo de 1839, cuyos preceptos y doctrinas se han consignado despues en el art. 37 del reglamento de juzgados de 1.º de mayo de 1841 y en la Real orden de 9 de febrero de 1843.

(2) Real decreto de 26 de mayo de 1854.