

quier 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 pone en libertad, restituyendo al propio tiempo su librea, si el criado fuere de esta clase.—“Podrá ocurrir lance en que sea preciso aprehender á un criado de 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, y entonces, 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 dará toda la satisfaccion que es posible en tales circunstancias.—“Bajo de estas reglas generales, que en lo sustancial convienen con la práctica de las mas 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 pública.”—“Esta declaracion fué comunicada al Presidente del Consejo de Castilla, en 3 de Abril de 1770, y estando prevenido entre nosotros, que á falta de Leyes Mexicanas debe estarse á las Españolas; (ley 66, tit. 15, lib. 2 y Cédula de 7 de Agosto de 1807, recibida y obedecida en México en 4 de Enero de 1808,) en cuanto no pugnen con nuestra independencia y forma de Gobierno; parece cierto que los Jueces de la República deben arreglarse á la anterior disposicion.

(K) Ley IV, tit. y lib. cit. de la Novis. Recop. la que se ordena, “no se practiquen diligencias judiciales con los criados de los Embajadores y otros Ministros públicos Enviados de sus Soberanos, *sin dar cuenta al Presidente de la Audiencia, y que este lo participará al Rey.*”

(L) S. O. de 25 de Noviembre de 1830.—“Primera Secretaría de Estado.—Departamento del exterior.—Seccion 2ª.—Exmo. Sr.—En Abril anterior fué arrestado en la calle pública, alterando el orden con una riña escandalosa que tenia con su mujer, José M. Vazquez, criado doméstico del Señor encargado de negocios de S. M. B., y conducido á la cárcel. Esto dió lugar á una ligera controversia, porque fundado dicho Ministro en que la inmunidad diplomática alcanzaba á su criado, pedia que fuese puesto inmediatamente en libertad. El Gobierno no creyó deber hacerlo hasta no ser informado por la autoridad competente de la causa del arresto y estado del negocio, cuya resolucion dió lugar á nuevas contestaciones entre el mismo Sr. Pakenham y esta Secretaría, aunque el criado fué puesto en libertad *sin costas* antes de veinticuatro horas; como esto no terminase la cuestion y fuese indispensa-

ble fijar de una vez el principio que debia servir de regla en casos semejantes, creyó oportuno el Vice-Presidente pedir informes al Ministro Plenipotenciario de la República en Londres, acerca de la práctica que debe observarse en aquella Corte en igualdad de circunstancias.—“De ellos resulta que allí se habria hecho con muy poca diferencia, lo que se practicó en esta capital; que el principio aplicable en Londres en un caso semejante, seria el que un criado de un Ministro extranjero estaria sujeto á aprehension y á proceso criminal, lo mismo que cualquiera otra persona, y que un Magistrado estaria obligado á obrar conforme á las reglas establecidas por las leyes, como lo haria con un individuo comun. Que el Gobierno de S. M. B. deseando que se guarde por los Magistrados y el público el mayor respeto posible á los privilegios de los Ministros extranjeros residentes cerca de él y con el objeto de evitar cuanto sea dable los embarazos que podian seguirse de la situacion de un criado doméstico de un Ministro extranjero bajo una acusacion criminal, y á fin de que el Ministro pueda tomar las medidas que estime convenientes para defender á su criado, tiene dadas las órdenes mas estrictas á los agentes de policia, para que inmediatamente que suceda un lance como el de que se trata, informen al Ministro extranjero de la situacion en que su sirviente se halla. Asi aparece de la opinion del Ministro del Interior que consultó al Sr. Gorostiza, y de cuya traduccion incluyo copia para mayor claridad del negocio.—“El Vice Presidente” penetrado de las mismas razones y resuelto á que se observe exculpulosamente el principio de reciprocidad consagrado en el Tratado existente con la Gran Bretaña, me manda dar á V. E. conocimiento de todo, para que se sirva hacer las prevenciones convenientes á quien corresponda, á fin de que se obre de conformidad en los casos que puedan ocurrir.—“Dios y Libertad. México, 25 de Noviembre de 1830.—*Alaman.*—Exmo. Sr. Secretario del Despacho de Justicia y negocios eclesiásticos.”

3º Los *Agentes comerciales extranjeros* residentes en la República, conforme á la Disposicion siguiente:

(M) Ley de 26 de Noviembre de 1859.—“Art. 28º. Cuando, por *existir datos suficientes*, con arreglo á las Leyes, y no de otro modo, *haya de procederse á la aprehension de un Agente comercial* por crimen ó delito del orden comun á que ellas impongan pena corporal, dicha aprehension, salvo infraganti, solo podrá llevarse á efecto por el Juez de la causa, guardándose al reo en ese acto y en todo el curso del proceso, todas las consideraciones compatibles con su seguridad. El Juez competente intervendrá desde luego en el juicio, y en-

pezará por *conceder al reo*, tomando las precauciones convenientes para evitar su fuga, *el tiempo que necesite y pida para arreglar, sellar y poner en guarda, como le parezca, los libros y papeles del consulado*. Estos no serán leídos ni tocados por el Juez, que deberá limitarse á proteger, si el reo se lo pidiere así, la ejecucion de las medidas que éste último tomare para la seguridad é inviolabilidad de unos y otros. Mas cuando por haber Canciller que los guarde, ó por otra causa cualquiera, el reo á quien se instruirá de este artículo, nada pidiere acerca de ellos, el Juez se abstendrá de tomar providencia alguna en esta razon.—“Art. 29º. *La oficina consular y la habitacion* misma de los Cónsules, Vice-cónsules y Agentes públicos consulares, *serán igualmente respetadas*; pero no se entenderá por esto que se les concede el privilegio de *asilo*, respecto á las personas ó efectos que se pretendan sustraer á la accion de las autoridades ú oficinas mexicanas.”

4º Los *Empleados principales de la Administracion de Justicia ó Ejército*, particularmente si son Empleados de responsabilidad, comprendidos en las doctrinas y Disposiciones siguientes:

(N) D. Senen Villanova en su “Materia criminal forense,” Observ. 9, cap. 4, núm. 5, con fundamento de la *Real Cédula de 8 de Diciembre de 1772*, enseña: que los Oidores, los *Generales y Cabezas de Departamentos*, como Intendentes, Corregidores y otros sujetos de esta clase, no pueden ser arrestados por decretos de los Capitanes generales y Presidentes de dichos Supremos Cuerpos, sin consulta del Rey; y Colon en sus “Juzgados militares,” núm. 125 del tomo 2º, pág. 119 de la edicion de Madrid de 1817, inserta la misma Real Cédula, pero con fecha de 3 de Agosto de 1782, circulada al Ejército, previniendo textualmente: “que es la voluntad del Rey, no se ejecute en lo sucesivo la prision, no solamente de un *Regente ó Ministro de Real Audiencia*, sino tampoco de ninguna *Cabeza ó Jefe de Departamento*, como Intendente, Corregidor y otros sujetos de esta clase.”

(O) *Real Orden de 11 de Octubre de 1784* (inserta en el núm. 2347 de las “Pandectas Hispano-Mexicanas” de Rodriguez de San Miguel). Previno: que por ningun caso se arreste á Ministro alguno que tenga á su cargo intereses de la Real Hacienda de que deba dar cuenta, sin tomar antes la justa y debida precaucion de hacer con su asistencia inventario formal de los caudales que á la sazón que se les hubiese de arrestar, tuviesen en su poder, pertenecientes á la Real Hacienda y suyos propios, pues ántes de todo y sin tomarles las llaves, se ha de evacuar esta diligencia, con asistencia tam-

bien del Oficial real, si lo hubiere, mancomunado en responsabilidad con el que haya de ser arrestado: que esto mismo se ejecute con los demas efectos existentes, papeles de crédito activos ó pasivos que conduzcan á la justificacion de sus cuentas; y si el delito no fuese de tal gravedad que absolutamente convenga la brevedad de trasladar á la prision la persona del reo, se tomen todas las providencias convenientes á su seguridad, y tomadas, se le haga dar cuenta ó nombrar persona que las dé á su nombre, si no es que tenga compañero mancomunado, porque en tal caso ese la debe formar y dar á nombre de ambos, bien que sin quitar al arrestado la facultad de nombrar apoderado para ello, sea ó no que tuviese dados fiadores á la Real Hacienda: que el arrestado firme el inventario para su resguardo, y todo se deposite en persona de seguridad, con responsabilidad del Juez que ordenase la prision, como no sea en donde no hubiese cajas ó Tesorería, pues en tal caso deben quedar ó trasladarse á ellas: que esto se entienda tambien respecto de los Tenientes ó sustitutos de nominacion de los Oficiales reales, Ministros de Real Hacienda y que se dicte la providencia conveniente para la sucesiva recaudacion.”

(P) *Ordenanza de Intendentes de 4 de Diciembre de 1786*.—“Art. 90. En las causas y casos en que los Ministros y Dependientes de la Direccion, Administracion y Resguardo de mi Real Hacienda, quedan sujetos por los artículos antecedentes al conocimiento de la Jurisdiccion Real ordinaria, no podrán ser aprehendidos por ella sin dar parte ántes ó despues, segun la diferencia de los casos explicada por el art. 89, “(los ejecutivos criminales que no admiten demora)” para las declaraciones, á sus inmediatos Jefes, á fin de que pongan otro sujeto en su lugar y no se exponga mi real servicio, ó á este efecto se practique lo que por el art. 93 se ordena, si las circunstancias lo exijiesen.”—El citado art. 93 dice así: “Por cuanto la experiencia ha mostrado los gravísimos inconvenientes que suelen seguirse contra mi Real Hacienda de poner presos á los encargados de la recaudacion en algunos ramos de ella, sin proveer de modo conveniente á la seguridad de sus caudales y papeles y á la formacion de su cuenta, ordeno y mando, que por ningun acontecimiento, sea de la clase que fuere, ni aun de los criminales y demás que se exceptúan en el art. 89 (esto es, de casos ejecutivos criminales que no admiten demora), pueda Juez alguno, ni tampoco los mismos Intendentes, poner preso á ningun sujeto que tenga á su cargo caudales de mi Real Hacienda, sin que primero, salvo que sea de noche, se le conduzca á la Caja Real ó paraje don-

de tuviere los caudales y papeles respectivos á su encargo, y allí exhiba por sí mismo las llaves, y á su presencia se cuenten el dinero y efectos que dijere pertenecer á mi Real Hacienda, se reconozcan, señale él mismo, y se inventaríen con toda individualidad los papeles, libros, cuentas, vales ó resguardos que hubiere del mismo asunto: de modo que no pueda despues alegar ocultacion, ni suplantacion de algunos, ni que se le han quitado la libertad y los medios de dar la cuenta justificada ó de que otro se la forme por los libros y documentos inventariados con su asistencia; y evacuada esta primera diligencia (que si la aprehension se hiciere de noche, se practicará en la mañana inmediata con preferencia á cualquiera otra, y con las precauciones correspondientes á evitar la fuga) se le tomarán las llaves que nó se le recibirán antes; se pondrá todo en seguridad, y á cargo de sujeto que responda de ello y continúe la comision: se conducirá su persona á donde convenga, y se seguirá la causa que hubiere dado motivo á la prision, sin detener por ella la formacion de la cuenta, bien sea por él mismo, si el caso y circunstancias se lo permitieren, ó por sus fiadores, ó por persona que podrá nombrarse, de oficio, si él ni ellos no lo hicieren. Y de este modo, y no de otro, se podrán tomar llaves y papeles á los que tuvieren á su cargo caudales de mi Real Hacienda, pena de que el que lo contrario ejecutare será responsable de las resultas, del mismo modo que lo seria el empleado ó encargado y sus fiadores; pues hay medios de proveer á la seguridad de las personas y á la administracion de justicia sin faltar al respeto debido á mi Real Erario."—Este artículo se mandó observar por la Circular de 13 de Enero de 1832.

(Q) *Cód. de proc. pen. de 15 de Setiembre de 1880.*—“Art. 635. Si el delito (del Empleado del ramo judicial ordinario) fuere común, conocerán de él los Tribunales ordinarios; pero para separar de su encargo y proceder á la prision de un Magistrado, de un Juez, de un Representante del Ministerio público ó de un Secretario, se requiere que el Ministerio público así lo solicite especialmente y que se dé previo aviso al Presidente del Tribunal Superior respectivo.”

(R) *Circ. de 18 de Diciembre de 1841.*—“Los Tribunales cuiden de dar parte al Ministerio de Justicia, luego que se enjuicie á cualquier Juez, avisando cada mes el estado que tuviere el proceso, y comunicando el final resultado, con remision del testimonio de la sentencia.”

(S) He consignado la Circular antecedente ya como complemento del inserto art. 635 del Cód. de proced. pen., para el caso de procedimiento contra un Juez, y ya para que que-

de concluyentemente demostrado el error que se asentó en la pág. 186 de “El Poder Judicial ó Tratado completo por el Lic. Jacinto Pallares,” en estos términos:—“Si el acusado es militar, Jefe de policía, Juez ó funcionario público, se dará aviso de su detencion al Ministerio respectivo, para que nombre sustituto y se evite la acefalia de las funciones que aquel desempeñaba. Cédula de 8 de Diciembre de 1772 y circs. de 28 de Agosto de 1856 y 18 de Diciembre de 1841.”

—La Cédula de 1771 y la Circ. de 1841 están ya transcritas, ésta en la página 324 y la otra en la página 322, bastando leerlas, para persuadirse de que solamente se contraen á los Empleados civiles y militares cabezas ó Jefes principales, como *Generales, Oidores, Intendentes, Corregidores y Jueces*; y la citada Circ. de 28 de Agosto de 1856 solo previene: que el Juez del Militar, reo de delito comun *de parte del arresto, prision y sentencia de aquel á sus Jefes*, exponiendo la clase de arresto y de la pena impuesta; así es, que las tres Disposiciones mencionadas no fundan la doctrina en que se citan.—Esta es una verdad; pero tambien lo es, que el Cód. de proc. pen. de 15 de Setiembre de 1880 ha llegado á sancionar sustancialmente esa doctrina en el art. 256, cuya parte final dice así: “*Cuando se decretare la PRISION PREVENTIVA de un militar ó de un empleado público, se comunicará el mandamiento al Superior gerárquico respectivo.*”—Son tan generales los términos de este texto, que podrian dar lugar á que la comunicacion se dirigiera, por ejemplo, á un Cabo, cuando el preso fuese Soldado, pues de éste es aquel el *Superior gerárquico*; y para no caer en tal absurdo parece que, aplicando la regla que dice *Lex á lego interpretatur*, entenderemos por *superior gerárquico*, no á cualquiera, que como el Cabo, Sargento y Oficiales subalternos tienen tal carácter, sino al *Coronel ó Jefe* que mande el Cuerpo ó Corporacion ó al *Jefe de la Oficina* á que pertenezca el inculpado, pues á estos *Jefes* se han referido el art. 90 de la Ordenanza de Intendentes y la Circ. de 28 de Agosto de 1856 antes insertas, así como tambien la Ley de 15 de Setiembre de 1857 en su art. 8º, que en lo conducente dice así:—“La autoridad civil que comenzare el procedimiento contra militares... pasará el correspondiente aviso al *Jefe del Cuerpo* á que perteneciere el reo y al General respectivo, y les mandará tambien, testimonio de la sentencia que cause ejecutoria en el proceso.”

5º *Los enfermos de gravedad ó peligro y las mujeres grávidas ó recién paridas.*—D. Joaquin de Escriche en su “Diccion. de legisl. y jurisprudencia,” artículo “Juicio cri-

minal," § XXXIV, dice: que en la práctica de los Tribunales se observa la doctrina humanitaria de los Criminalistas, que enseñan conformes, que no deberán ser asegurados en las cárceles, EL REO ENFERMO DE GRAVEDAD, ni la MUJER GRÁVIDA ó RECIEN PARIDA, y que solamente se les deberá conducir á la cárcel pública, cuando los Facultativos declaren, que puede hacerse sin peligro la traslacion de los mismos presuntos delincuentes, y entre tanto que esto pueda hacerse, se dictarán las precauciones oportunas para la seguridad de los repetidos reos, ya por medio de fianzas competentes si estas proceden, ya por medio de fuerza pública, policía ó tropa que custodie á aquellos en la casa en donde se hallen, bajo la severa consigna que se les comunique, ó ya por otro arbitrio que el Juez estime suficiente, segun las circunstancias del delito y del delincuente, y los mayores ó menores motivos que haya para temer su ocultacion ó fuga."

6° Las personas de moralidad y arraigo en los casos de delitos que no sean de gravedad, segun la prevencion siguiente: *Cód. de proc. pen. de 15 de Setiembre de 1880.*— "Art. 249. La orden de aprehension podrá sustituirse con la simple citacion, cuando el delito no merezca pena corporal, y cuando siendo ésta de menos de tres meses de arresto mayor, el inculpado tenga buenos antecedentes de moralidad, y domicilio en el lugar en donde deba formarse la causa; pero si siendo citado el inculpado no compareciere ó si hubiere temor de que se fugue, se deberá mandar aprehenderlo, hasta que otorgue caucion suficiente en los términos que este Código previene."

7° Los Correos públicos conductores de balijas, por delito que no merezca pena corporal, segun la Disposicion siguiente: *Ordenanza de Correos de 8 de Junio de 1794*, tít. XVIII. "Cap. 18. Ultimamente las Justicias no detendrán á los referidos conductores (de balijas) con pretexto de duda ni otro motivo, segun y como queda prevenido con los Correos de gabinete, si no es únicamente cuando en su jurisdiccion hubieren cometido delito grave por el cual deba imponerse pena corporal." (Ley 9, tít. 13, lib. 3, Nov. Recop).—CAP. 2° del tít. XXIV. "No podrán las dichas Justicias" (ordinarias) "detener ni prender á ningun correo, conductor ni postillon que vaya de oficio con ningun motivo de deuda ni aun delito, como no sea tal, que segun las leyes haya de imponérsele pena corporal, como está prevenido en el título que trata de esta razon, y entónces lo custodiarán con la mayor comodidad y decencia posible; y en seguida nombrarán otro sin dilacion que sirva en su lugar, si no hubiere en el

pueblo Administrador de la Renta, porque si lo hubiese, deberá hacerlo éste, para que no haya atraso alguno en mi Real servicio y del público." (Ley 6, tít. 13, lib. 3, Nov. Recop.)

9. Generalmente hablando la *delacion* y la *denuncia* son lo mismo, y significan el descubrimiento de una infraccion de la ley penal, de un crimen ó de un delito, de una contravencion ó falta, al Juez ó Autoridad competente, para que á consecuencia del predicho descubrimiento pueda proceder á la comprobacion del hecho ó omision que se pone en su conocimiento, y á imponer al criminal, delincuente ó contraventor la pena en que hubiere incurrido.—Conforme á la ley 27, tít. 1, Part. 7ª, cualquiera persona particular puede denunciar á la Justicia los delitos cometidos, bajo el concepto de que si los denunciante obran "tan solamente por desengañar á los Jueces, no son tenidos de probar aquello que dicen, nin les deben constreñir nin apremiar, nin darles pena por ello, fueras ende, si se obligassen á probar aquello que dicen, ó fuesse fallado que se movieron á dezirlo maliciosamente por mala querencia.—Los Prácticos enseñan: que cuando la persona que hace la denuncia, contrae espontáneamente aquella obligacion, la denuncia toma el nombre de *delacion formal*. En el transcrito art. 35 del Cód. de proc. pen. (pág. 311) hemos visto ya que está prohibida la *delacion secreta* ó *cualquiera otro medio*, como el mencionado en la Ley 7, tít. 23, lib. 12, Nov. Recop., por la que se prohibió tambien el procedimiento por *denuncia anonima*, que es la que se hace por escrito sin firma ó con firma no conocida, con el objeto de inculpar á alguna persona. La citada Ley previno que ninguna autoridad judicial ó administrativa, "admita en ningun caso 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 disposicion y arbitrio del Juez que de la causa conociere."—Esta disposicion se renovó por la ley 8 de los mismos título y libro cuyas palabras son: "prohibo de nuevo que se admitan semejantes papeles ó delaciones (sin firma) para el efecto de formalizar pesquisas, ni otra especie de sumaria informacion que sirva en juicio," y por fin, se repitió dicha prohibicion por la *Cédula de 18 de Julio de 1766.*—En la República tales anónimos jamás podrian motivar el procedimiento criminal, supuesto que además de estar vigentes las citadas disposiciones, la Carta federad de 5 de

Febrero de 1857 marca como garantía del acusado, que se le haga saber el nombre de su acusador, si le hubiere, ó los motivos del procedimiento;" pero creo que, declarando la ley de 17 de Enero de 1853 en su art. 19, la de 5 de Enero de 1857 en la frac. II del art. 55 y el Cód. de proc. pen. en su art. 18, que basta la simple *noticia ó conocimiento* del delito para proceder; una autoridad ó funcionario celoso, no deberá quedar en inacción, cuando la expresada noticia le llegue por *anónimo*, sino que lo mas prudente será hacer breve la averiguación, sin dictar providencia alguna contra el denunciado, sino cuando lo exija la misma averiguación, conforme á derecho; debiéndose proceder de igual manera, cuando las denuncias sean hechas por *enemigos del denunciado* ó por persona *desconocida*, no obstante que la Ley 27, tít. 1, Part. 7<sup>a</sup> y leyes 7 y 8, tít. 33, Lib. 12. Nov. Recop., ordenaron que se rechacen tales denuncias.

10. "Todo empleado ó funcionario público que en el ejercicio de su encargo tenga noticia de la existencia de un delito, está obligado á participarlo inmediatamente al Ministerio público, transmitiéndole todos los comprobantes ó datos que tuviere, para que éste proceda conforme á sus atribuciones." [40].—*"El ofendido y toda persona que haya sido testigo presencial de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, tiene obligación de ponerlo en conocimiento del Juez competente, de algun Representante del Ministerio público, ó de otro agente de la policía judicial. [41].—"La disposición del artículo anterior no comprende á las personas que, bajo la fé del secreto profesional; tengan conocimiento de haberse cometido un delito, ni á los cónyuges, ascendientes, descendientes, ó parientes colaterales de los culpables, ni á las personas que les deben respeto, gratitud ó amistad."* (42).

El transcrito art. 41 establece una novedad probablemente estéril en la práctica y difícil de explicarse en su limitación relativa al *testigo presencial*.—Castillo de Bobadilla, en su "Polit. para Corregid," Lib. 5, cap. 5, núm. 70, así como Vulpino en su "Succ. ex univ. op. Prosp. Faria," Quæst, 80, Op. 34, exponiendo las doctrinas mas aceptadas de los Prácticos, que citan, asientan como regla general, la siguiente: el testigo, que sin ser citado por la autoridad, presentado

por la parte ó amonestado por el Juez, se presenta ante éste á declarar, no debe estimarse fidedigno, porque su misma *espontaneidad ú oficiosidad*, hace presumir, que tiene algun interés en ser examinado, de manera, que basta aquella, para considerarlo *sospechoso*. (Véanse las doctrinas indicadas en el tomo 2<sup>o</sup> de mis "Apu tes," págs. 105 y 106.)—Ciertamente es, que la ley de 11 de Setiembre de 1820 en sus arts. 1<sup>o</sup> y 2<sup>o</sup> la de 5 de Enero de 1857, en la frac. VIII del art. 55 y el Cód. pen. de 7 de Diciembre de 1871, en la frac. II, del art. 1<sup>o</sup> y en el art. 2<sup>o</sup> "han impuesto á *toda habitante nacional ó extranjero*, la obligación de auxiliar á la autoridad ó sus agentes para la averiguación de los delitos y persecución de los criminales, compareciendo como testigos á declarar ante la Autoridad ó Juez que conozca del proceso, cualquiera que sea la clase, fuero y condición del testigo, sin necesidad de licencia de sus Jefes ó superiores;" y no cabe duda de que tal deber está sancionado en el art. 667 del Cód. de proc. civ. que dice: "Todo el que no tenga impedimento legal, está obligado á declarar como testigo;" pero en primer lugar, esta obligación es general, esto es, comprende á toda clase de testigo y no únicamente al *presencial*; y además, ni en las Leyes mencionadas ni en otra alguna se exige el cumplimiento de la repetida obligación, por impulso propio, como se hace en el transcrito art. 41 del Cód. de proc. pen.; sino "cuando el testigo sea interpelado por la Autoridad," ó "luego que sea citado por ésta," ó "cuando sea requerido por la misma Autoridad ó sus agentes."—Si la experiencia demuestra que aun mediando citación, requerimiento ó mandato, es necesario ordinariamente hacer uso de medidas de apremio ó al menos, de conminaciones, para conseguir el *comparendo* de los testigos, quienes, ya por no perjudicarse con las dilaciones y molestias del procedimiento judicial, ya por no sufrir la alternería de varios empleos de justicia; y ya, por no contraerse odiosidades y venganzas de criminales, que no es raro que alcancen una injusta absolución, procuran por cuanto medio está á su alcance, no declarar ó hacerlo de modo que no se atraigan la animadversión del malhechor. ¿Cómo esperar, que sin mas móvil que el cumplimiento del repetido art. 41 se presente ante el Juez, el Representante del Ministerio público ú otro Agente de la Policía Judicial, el testigo que presencié un delito, para procurarse así esas molestias, perjuicios y rencores?—Esto es tan difícil de concebirse como el motivo que se tuvo para limitar al *testigo presencial* esa presentación cuando al suponerla fructuosa (y no estéril como yo la creo), debía considerarse lo mismo la presentación del *testigo au-*

ricular, quien en algunos casos puede transmitir datos importantísimos que haya oído, tal vez á los mismos delincuentes.

11. Las excepciones comprendidas en el preinserto art. 42 del Cód. de proc. pen., que estoy anotando, tienen por fundamento los preceptos siguientes del Cód. pen. de 7 de Diciembre de 1871:—"Art. 768. No podrán las Autoridades compeler á los Confesores (Leyes 35 y 36, tít. 4, Part. 1<sup>a</sup>), Médicos, Cirujanos, Comadrones, Parteras, Boticarios, Abogados ó Apoderados á que revelen los secretos que se les hayan confiado por razon de su estado, ó en el ejercicio de su profesion, ni á dar noticia de los delitos de que hayan tenido conocimiento por este medio. Esta prevencion no eximirá á los Médicos que asistan á un enfermo de dar certificacion de su fallecimiento, expresando la enfermedad de que murió, cuando la Ley lo prevenga."—Me parece conveniente interrumpir por brevisimo tiempo las demás prescripciones del Código penal, para dejar consignado, que, conforme al antecedente artículo, no deben estimarse con valor las notas 1 y 2, tít. 11, Lib. 8, Nov. Recop., el bando de 23 de Abril de 1794 y el de 18 de Noviembre de 1834, que obligaban al Médico ó Cirujano llamado á curar á un herido de mano violenta ó de casualidad, á dar parte á la Justicia, inmediatamente despues de la curacion del herido, y si la hora era incómoda, dentro de las ocho siguientes.—Volviendo al Cód. pen., son á propósito las prevenciones del mismo concebidas en estos términos.—"Art. 767. Se impondrán dos años de prision al que con grave perjuicio de otro revele un secreto que esté obligado á guardar, por haber tenido conocimiento de él ó habersele confiado en razon de su estado, empleo ó profesion. A esa pena se agregará la de quedar el delincuente suspenso por igual término en el ejercicio de su profesion ó empleo. Si el perjuicio que resulte no fuere grave, la pena será de arresto mayor."—"Art. 769. Se exceptúa de lo dispuesto en los dos artículos que preceden, el caso en que se revele el secreto de consentimiento libre y expreso así del que lo confió, como de cualquiera otra persona que haya de resultar comprometida por la revelacion."—Considera el mismo Código tan poderosos los lazos del parentesco y los matrimoniales, los de amistad, gratitud y respeto, que en el art. 59 declara: que "no se castigarán como *encubridores* á los ascendientes, descendientes, cónyuges ó parientes colaterales del delincuente, ni á los que le deban respeto, gratitud ó estrecha amistad, aunque ocu- ten al culpable é impidan que se averigüe el delito, si no lo hicieren por interés, ni emplearen algun medio, que por sí sea delito."—Conforme al art. 934 del mismo Código, están

exentos de toda pena los ascendientes, descendientes ó hermanos del prófugo, así como sus parientes por afinidad en los mismos grados, que proporcionen la fuga de su pariente ó afin, excepto cuando siendo sus custodios, empleen para dicha fuga, la violencia física ó la moral, la fractura, horadacion, excavacion, el escalamiento ó las llaves falsas; pero aun en este caso, se les tratará con benignidad, imponiéndoles un año de prision, quedando obligados á cubrir entónces la respetabilidad civil del prófugo, segun el art. 937, y no en los demás casos.—Conforme á la parte final del art. 1<sup>o</sup>, al art. 11 frac. 2<sup>a</sup> y al 13, ni siquiera delito de culpa hay, cuando se quebrante alguna de las obligaciones, que impone el mismo art. 1<sup>o</sup>, (como la de atestiguar), en los casos en que no puedan cumplirse sin peligro de la persona ó intereses del infractor ó de algun *deudo suyo cercano*; declarándose además, que "*la obligacion de prestar auxilio á la Autoridad para la averiguacion de un delito, ó para la aprehension de los culpables no comprende á sus cónyuges, ascendientes, descendientes ó parientes colaterales, ni á las personas que le deben respeto, gratitud ó amistad.*"—Por último en el art. 737 del repetido Código, se encuentran otro comprobante de la grande influencia que atribuye la misma ley al parentesco y á la vez una declaracion contradictoria de las últimamente transcritas; pues dice así:—"Se exceptúa (de la regla que impone tres cuartas partes de la pena ordinaria por el *falso testimonio en materia criminal*, á favor del acusado), el caso en que con *arreglo á derecho se pueda obligar y se obligue á declarar á un delincuente, descendiente, cónyuge, hermano ó cuñado del reo*," pues entónces se castigará al indicado pariente, cónyuge ó afin, con ménos rigor que el testigo extraño que dispone falsamente en favor del acusado, conforme á las reglas del mismo art. 737; pero confieso que despues de las declaraciones de la parte final del art. 1<sup>o</sup>, frac. 2<sup>a</sup> del 11 y art. 13 preinsertos, no he podido comprender cómo *se podrá obligar conforme á derecho, á que declare una persona, á la que el mismo derecho exime de la obligacion de declarar.*—Verdad es que la Ley 13, tít. 16, Part. 3<sup>a</sup> dice: que los ascendientes pueden ser testigos por sus descendientes; pero no en materia criminal, sino en "contienda sobre edad de alguno de los descendientes, ó en testamento que fizesse el hijo Cavallero en hueste ó en cavalgada;" y esto mismo está permitido en otros varios casos meramente civiles, como el de la celebracion del matrimonio; pero mediando siempre la espontaneidad ó consentimiento del testigo.