

19 Asegurado el reo se procede á tomarle la declaracion, que llaman indagatoria, preparatoria ó para inquirir. El término dentro del cual se debe practicar esta diligencia es vario en los Estados de la República ¹; pero en ninguno excede de setenta y dos horas, ni baja de veinte y cuatro, que era el que fijaba la Constitucion española, y que es el que segun nuestra opinion debe observarse en el Distrito y Territorios, que aun no tienen ley constitutiva; no porque lo prevenga aquella ², sino porque estaba prevenido ántes por una

1 En el Estado de Guanajuato dentro de setenta y dos horas; en los de Chiapas, Méjico y Puebla dentro de sesenta; en los de Durango, Michoacan, Oajaca, Queretaro, San Luis y Tamaulipas dentro de cuarenta y ocho; y en los de Tabasco y Yucatan dentro de veinte y cuatro, segun se ve en sus respectivas constituciones. En las de Chihuahua, Coahuila, Nuevo Leon, Veracruz, Jalisco y Zacatecas no se fija término.

2 Aunque la República se rigió provisionalmente por la Constitucion española, cesó esta luego que se sancionó la federal; porque seria una monstruosidad que una nacion tuviera á un mismo tiempo dos constituciones, y mas tan opuestas como la nuestra con la española. Ni puede decirse que hoy subsista esta en el Distrito y Territorios como una ley secundaria; por que habiendo dejado de existir como ley constitutiva por solo el hecho de haberse promulgado otra nueva,

ley ¹, que no ha sido derogada. Para recibir esta declaracion no se exigirá juramento al reo ², sino solo (por uso) protesta de decir verdad; y ante todas cosas se le preguntará su edad, para que si es menor, se suspenda su declaracion hasta que se le provea de curador, nombrándole él mismo, ó por su rebeldia el juez; pues se tenia por nula la declaracion del reo menor si no habia asistido á verle jurar su curador, que asiste hoy á verle hacer la protesta de decir verdad; retirándose inmediatamente, pues no debe presenciar la declaracion ³. En ella se le preguntará su naturaleza, vecindad y oficio: si tiene noticia de que se cometió el delito, donde, y á quién lo oyó; si sabe quien lo cometió; pero sin pregunta diversa y aun contraria, solo podria tener el carácter de ley secundaria porque se lo hubiese dado alguna nacional, que ciertamente no la hay.

1 L. 10 tit. 2 lib. 12 de la N., que son los capitulos 4, 5 y 20 de la Instruccion de corregidores publicada con cédula de 15 de mayo de 1788.

2 Art. 153 de la Constitucion Federal.

3 Curia Filípica part. 3 §. 13 n. 2. Gutierrez en su *Práctica criminal* tom. 1 cap. 7 n. 13 en la nota reputa inútil la presencia del curador al acto del juramento del reo menor, creyéndola mas interesante al de la declaracion, aunque confiesa algunos inconvenientes que podrian resultar.

tarle si fué él, pues como es probable que lo niegue, y en la declaracion no se le pueden hacer cargos, seria inútil esa pregunta. Tambien se le preguntará donde estuvo el dia que se cometió el delito, con qué personas, qué conversaciones tuvo con ellas, para que con estas citas se pueda adelantar en la averiguacion, y todas las demas que parezcan oportunas al mismo fin, leyéndole la declaracion despues de concluida para que la ratifique y firme, si sabe.

20 En seguida se evacuarán las citas de las personas que el reo en su declaracion, ó los testigos en sus deposiciones dijeron hallarse presentes, ó que de cualquier otro modo fueron citadas; y al efecto despues de recibirles juramento se les leerá la cita que respectivamente se haga de ellas, y se les preguntará con arreglo á ella; y si dijeren otra cosa de lo que expresaba, se carearán con el citante ¹, y si alguno dije-

¹ Gutierrez en su *Práctica criminal* tom. 1 cap. 8 n. 14 citando á Elizondo en su *Práctica universal forense* tom. 4 pág. 359 n. 56, y Vilanova en su *Materia criminal forense* tom. 2 observ. 9 cap. 2 nn. 74 á 78, exponen los inconvenientes de los careos, que en opinion del primero deberian desterrarse del foro, como que no están prevenidos por ninguna ley, sino por la Ordenanza del ejército para las causas militares, como

re en causa grave que vió al que cometió el delito, pero que no sabe quien es, ni como se llama, y que le conoceria y señalaria si se le pusiese delante, mandará el juez que se forme rueda de presos, esto es, que se pongan en fila ocho, diez ó mas en una pieza de la cárcel, incluso el reo, vestidos de un mismo modo, si pudiere ser, é introducirá despues al testigo para que manifieste quien es, si está entre ellos, y lo asegure de nuevo con juramento ¹.

21 Concluidas estas diligencias procede á tomar al reo la confesion con cargos, la cual se distingue de la declaracion, en que esta tiene por objeto inquirir la verdad, y aquella hacer al reo los cargos

hemos dicho en el n. 1 del tit. VI de este libro, en cuya nota expusimos el sentido de la ley de la Recopilacion que habla de él; mas Tapia en su *Febrero Novésimo* tom. 7 tit. 3 cap. 2 n. 5, intenta hacer presentes las ventajas que pueden resultar de los careos.

¹ Tapia en el lug. cit. n. 27 extraña que Gutierrez y Vilanova que reprueban el careo como un medio de inquirir, sujeto á grandes inconvenientes, no hiciesen ninguna observacion sobre la falibilidad del reconocimiento en rueda de presos, de que asegura pudiera citar muchos ejemplares. A este medio para descubrir al delincuente puede haber dado origen lo que dispone la l. 16. tit. 2 P. 3. vers. *Quero dezimos*.

que le resulten y ver como satisface á ellos; ó como suele decirse: la declaracion es para indagar y la confesion para agravar, aunque en los casos de urgencia y no graves suele mandarse que se tome la declaracion para ambas cosas, y tiene entonces fuerza de confesion, aunque no se tome separadamente.

22. La confesion es como la contestacion del pleito; mas si sucediere que despues de tomada aparecieren nuevos reos, ó algun hecho ó circunstancia que sea necesario que conste, se proveerá auto para examinarlo y probarlo, recibiendo los testigos y practicándose las diligencias conducentes, en las que se observará el mismo método que en el juicio principal.

23. * Para proceder á la confesion debe proveerse auto por el juez, que debe recibirla por sí mismo así como las declaraciones del reo y los testigos, exigiendo al confesante por principio la protesta de decir verdad, á la que asistirá su curador, si aquel fuere menor, retirándose luego; en seguida se le leerá la sumaria¹, y se le harán las pregun-

1 El confesante debe enterarse de las deposicio-

tas á que diere lugar su declaracion, haciéndole los cargos que resulten de las deposiciones de los testigos y demas diligen-

nes, nombres y calidad de los testigos, y para este efecto se le debe leer íntegra la sumaria. Esto está expresamente prevenido en las constituciones de los Estados de Durango, Guanajuato, Michoacan, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Tabasco, Tamaulipas, Jalisco, Yucatan y Zacatecas: lo estuvo antes en toda la República por el art. 301 de la Constitucion española que la rigió provisionalmente, y á nuestro modo de entender lo está en el Distrito y Territorios, y en los Estados en que aunque no haya disposicion positiva posterior que lo prevenga, tampoco haya ninguna derogatoria de las leyes de los códigos españoles por que se ha regido la Nacion. En el de las Partidas se encuentra la l. 1 tit. 17 Part. 3 que dice: *seyendo la pesquisa fecha... dar debe el rey ó los judgadores traslado de ella á aquellos á quienes tangiere la pesquisa de los nombres de los testigos et de los dichos de ellos...* y en el de la Recopilacion la ley 4 tit. 1 lib. 8 que en la Novísima es la 1 tit. 34 del lib. 12, que dice: *...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...* cuyas disposiciones en opinion de Tapia en su Febrero Novísimo tom. 7 tit. 3 cap. 4 n. 29 se entienden al tomar la confesion al reo.

cias practicadas, y del modo que resulten ¹, como tambien las reconvenciones oportunas si negare el cargo que se le hace, constando en los autos ser cierto, aunque sea por indicios. Para todo esto conviene que el juez se entere perfectamente del proceso, y forme una minuta de los cargos que resulten de él contra el procesado para hacérselos separadamente, y sin comprender en uno muchos artículos ²; teniendo presente que todos han de ser verdaderos porque resulten de los autos, sin añadirles circunstancia ó calidad que en ellos no aparezca, y que no debe abusar de su autoridad para imponer con ella al reo, ni valerse de amenazas, sugerencias, estra-

¹ Esto es: que los que resulten plenamente probados se harán como tales, y de los que solo haya semiplena prueba no se diga que están probados, que es la doctrina de Posadilla en su *Práctica criminal* tom. 1 pag. 381 citado por Tapia en su *Febrero Novísimo* tom. 7 tit. 3 cap. 4 n. 18, y con la que creé se concilia la divergencia de opiniones que, sobre los términos en que debe estar justificado el delito y su perpetrador, le parece hallarse entre las de Hevia Bolaños, *Curia Filipica* part. 3 §. 13 n. 4, Gutierrez, *Práctica criminal* tom. 1 cap. 7 nn. 9 y 14, y Vilanova, *Materia criminal forense observ.* 9 cap. 7 n. 55.

² Gutierrez, *Práctica criminal*, tom. 1 cap. 7 n. 9.

tagemas, preguntas capciosas ú otros medios falaces, y que tambien es una oficiosidad vituperable preguntarle, aunque sea en general ó indirectamente, si ha sido procesado ó castigado por otro delito ¹.

24 * En el acto de la confesion no se admite excepcion alguna dilatoria, ni perentoria que la suspenda; pues aun la declinatoria de fuero y jurisdiccion se destina por entónces, para determinarse después; pero si se objeta la falta absoluta de jurisdiccion, la efectiva suspension de ella, ó la incompetencia notoria, deberá atenderse desde luego. El reo no puede pedir al juez ninguna dilacion para deliberar sobre lo que ha de responder á sus preguntas, sino que ha de hacerlo incontinenti; y si los cargos son confusos ó ambiguos podrá negarlos redondamente, como tambien las reconvenciones que no se deduzcan de las preguntas confesadas; é igualmente, si la pregunta estriba en una suposicion falsa puede negar lícitamente otra verdadera que se funde en aquella, porque en eso el juez no se arregla á derecho; y aunque el

¹ Febrero de Tapia, tom. 7. tit. 3 cap. 4 nn. 16, 19 y 21.

reo en el acto de la confesion calle ó omita las causales ó motivos que disminuyan su criminalidad, podrá sin embargo alegarlos en el plenario como excepcion, y le aprovecharán para que no se le imponga la pena ordinaria ¹.

25 * Si algun reo preguntado legítimamente sobre un delito no quisiese responder, se le apremiará con cárcel mas estrecha, grillos ó cosa semejante, y si á pesar de estos apremios se obstinare en no responder, se le tendrá por confeso ², precediendo para ello un auto que así lo declare; pero debemos advertir que esta confesion ficta ó suplida por derecho no tiene nunca la fuerza que la verdadera,

¹ Febrero de Tapia, tom. 7 tit. 3 cap. 4 nn. 28, 24, 27 y 28.

² Gutierrez, *Práctica criminal*, tom. 1 cap. 7 nn. 20 y 21, y Tapia en el lug. cit. n. 31. Uno y otro advierten que el reputarse por confeso el reo que se obstina en no confesar, es puramente doctrina de los intérpretes, aunque adoptada ya por la práctica: pero no disposición de ninguna ley, pues las que ordenan que al que reusa responder se le tenga por confeso, que son la 3 tit. 13 P. 3, y 1 y 2 tit. 7 lib. 4 de la R., ó 1 y 2 tit. 9 lib. 11 de la N., hablan solo de los negocios civiles.

pues por ella no se condena al reo á la pena ordinaria, y ademas hay entre las dos las diferencias de que contra la fingida se admiten pruebas directas capaces de destruirla, y contra la verdadera no ¹, sino solo indirectas que se dirijan á disculpar al reo; y de que la ficta es nula recayendo en proceso nulo; mas la verdadera siempre es válida, aunque el proceso se anule, á ménos que esto sea por falta de jurisdiccion, ó por falsedad en parte tan sustancial que baste á destruir todo lo actuado ².

26 Al fin de la confesion se pone regularmente esta cláusula: *que se deja en aquel estado para continuarla siempre que convenga*, la cual sirve por si se hubiese olvidado hacerle algun cargo, reconvencion ó pregunta importante, ó por si resultare despues alguna cosa que motivase un nuevo cargo; mas esto no quiere decir que se suspenda arbitrariamente la confesion, que como aconseja Gutierrez ³ deberá hacerse en un solo acto, lo mismo que las declaraciones de los testigos.

¹ L. 5 al fin tit. 13 P. 3.

² Tapia, *Febrero Novísimo*, tom. 7 tit. 3 cap. 4 n. 31.

³ *Pract. crimin.* tom. 1 cap. 7 n. 11.

27 * Concluida la confesion debe leerse toda al reo para que se asegure de si es lo mismo que confesó ó negó, y para que vea si tiene que añadir ó enmendar en ella; pues entónces puede retractarse de lo que hubiere dicho por error ó equivocacion, ó por haberse acordado mejor; y despues la firmará, si sabe, juntamente con el juez, y podrá rubricar todas las hojas para que se le quite la desconfianza de que el escribano pueda alterarla ¹.

28 * Cuando la confesion es nula por algun defecto sustancial, anula tambien el juicio miéntras dura aquel vicio. Los defectos sustanciales en la confesion son: no recibirse por el mismo juez asistiendo á toda ella sin interrupcion: recibirse de palabra y no por escrito, ó sin la asistencia del escribano: no hacerla en la forma prescrita por derecho: en la del menor, que no se haya autorizado por su curador la protesta de decir verdad ²: hacerla por temor,

¹ Tapia, *Febrero Novis.* tom. 7 tit. 3 cap. 4 n. 33.

² Los autores que enumeran los defectos que hacen nula la confesion, hablan en este lugar de la presencia del curador al juramento de su menor confesante. Como por nuestras instituciones no se exige juramento, y en vez de el se ha sustituido la protesta

amenazas, ó violencia, y sin la debida espontaneidad: hacerla ante juez notoriamente incompetente, ó sin jurisdiccion, ó con esta suspensa: cuando los cargos carecen de fundamento por no constar debidamente de la existencia del delito: cuando se hace mediando dolo de parte del juez, ó por reo injustamente preso ¹. Hay otras confesiones que no son nulas, pero sí viciosas, y tales son aquellas en que el juez usó de sugeriones, promesas ú otros medios falaces, y las que recaen en proceso nulo, pero no por falsedad ó defecto de jurisdiccion. Estas deben volverse á tomar con legalidad, y en las nulas se reponen los autos al estado que tenian ántes de la nulidad ².

29 * Concluida la sumaria suelen cortarse algunas causas sin pasar á ulteriores procedimientos, y esto tiene lugar en los casos siguientes: 1.º cuando la parte ofendida perdona la ofensa en las causas en que el

de decir verdad, lo hemos puesto en lugar de aquel; pero advirtiendo que como la expresada protesta no está prevenida por ninguna ley, acaso la falta de la presencia del curador á ella, no inducirá la nulidad que inducia respecto del juramento.

¹ Tapia, *Febrero Novis.* tom. 7 tit. 3 cap. 4 n. 36.

² El mismo en el lug. cit.

perdon puede surtir este efecto, como son las de injurias que no son de las que la ley designa como graves: 2.º cuando no resulta prueba alguna del delito ni real, ni presuntiva, aunque el reo esté difamado, y en este caso se termina de oficio, sin que preceda peticion de parte, y para siempre 1: 3.º cuando el delito es leve sin nota de reincidencia, pues entónces se sobresee bajo una pena pecuniaria ligera, apercibimiento y costas, ó se manda que se archiven los autos, lo que equivale á un sobreseimiento tácito y sin condenacion alguna; y esto puede hacerse en cualquier estado de la causa luego que aparezca la levedad del delito en términos que no se espere resulta mayor, ni haya razon para imponer otra pena mas grave 2; y 4.º en las causas seguidas á instancia de parte cuando la acusacion es maligna, ó hecha con manifiesta intención de vejar al acusado, ó vengarse de él, en cuyo caso ó no se oye al acusador, ó se desecha su acusacion; aunque si el delito es cierto y se interesa en su castigo la causa pública, se sigue de oficio 3.

1 L. 26 tit. 1 P. 7.

2 Tapia. Febrero Novís. tom. 7 tit. 4 cap. 1 n. 15.

3 El mismo, en el lug. cit.

30 * De la confesion del reo en adelante el juicio es público, y las partes pueden asistir á todas las providencias que se dictan en él 1. La que inmediatamente se dicta es la de hacer saber el estado de la causa á la persona ó personas que puedan tener en ella algun interes, como por ejemplo, si es de homicidio al marido, muger ó pariente mas cercano del muerto 2, para que si quiere formalice su acusacion 3 dentro de un breve término que se le señale; y

1 Art. 16 del cap. 2 de la ley de 9 de octubre de 1812, y prevenido expresamente en las constituciones de los Estados de Chihuahua, Coahuila, Durango, Guanajuato, Méjico, Michoacan, Nuevo Leon, Tabasco, Tamaulipas, Jalisco, Yucatan y Zacatecas.

2 La ley 2 tit. 1 P. 7 concede este derecho á los parientes dentro del cuarto grado, y la 14 tit. 8 P. 7 á la muger por la muerte del marido, y á este por la de aquella.

3 Gutierrez en su *Práctica criminal* tom. 1 cap. 7 n. 23, dice: que esta providencia de hacer saber el estado de la causa á los parientes, puede dictarse antes de la confesion si el juez lo tuviere por conveniente, y asienta que es para que *acusen, transijan ó perdonen*; y en esta doctrina sobre transacion por dinero en los delitos está de acuerdo Febrero en su 1.ª parte cap. 16 §. 1 n. 6, exceptuando sólo el de adulterio, y despues de haber asentado en el n. 5 que *el perdon del injuriado en causa grave de nada sirve, porque el fiscal clama de oficio... y se hace justicia*. Tapia en su *Fe-*

siendo menor, se le previene que nombre para ello curador, si está en edad de hacerlo, ó se le nombra por el juez. Mas si el pariente no comparece, ó no quiere ser parte en el juicio, se nombra por el juez un promotor fiscal, que debe ser mayor de veinte y cinco años, y aunque no es preciso que sea letrado, pero sí que obre con direccion de él ¹. De la acusacion ya sea hecha por el pariente mas cercano, ó ya por el promotor, se da traslado al reo: este contesta, el acreedor responde, y el reo satisface, y el juicio se pone en estado de prueba.

31 Como el nombramiento de promotor no es tan necesario que sin él sea nulo el proceso, pues no hay ley que lo prevenga, por lo regular se omite y el juez procede de oficio; y entónces despues de recibida la confesion se provée auto, recibiendo

brero Nonísimo tom. 7 tit. 4 cap. 1 nn. 1, 2 y 3, nota la inconsecuencia de estos dos autores, y juzga que aunque la opinion que siguen sobre poderse transigir los agraviados sea conforme á la ley 22 tit. 1 P. 7, no puede sostenerse despues de dada la ley 10 tit. 24 lib. 8 de la R., que es la 4 tit. 4 lib. 12 de la N. Véanse los nn. 45 y siguientes tit. IX lib. II.

¹ Gutierrez, *Práct. crimin.* tom. 1 cap. 7 n. 25, y Tapia, *lug. cit.* n. 6.

la cuausa á prueba por un breve término segun las circunstancias del delito y delincuente, y puede prorogarse hasta los ochenta dias de la ley á peticion de cualquiera de las partes, ó de oficio si el juez conoce no ser bastante el que señaló primero. En este auto suele añadirse ¹, que sea *con todos cargos de publicacion, conclusion y citacion para sentencia*, es decir, que se procede sumariamente, pues si solo se dice que *se reciba á prueba*, se hace ordinario el término probatorio, y tambien la causa; y cuando se añaden esas expresiones se manda tambien que dentro del mismo término se ratifiquen los testigos y peritos del sumario ², abonándose los muertos y ausentes; y ademas, si se quieren tachar los testigos, á cuyo fin puede pedirse nota de ellos, se hará en el mismo término, como tambien alegar los interesados en pro ó contra de lo que creyeren resultar de las pruebas, como que no

¹ El art. 13 de la ley de 11 de septiembre de 1820 previene que la recepcion á prueba con la calidad de todos cargos sea precisa en toda causa criminal; mas en la nota al n. 22 del tit. IX de este libro hemos expuesto la duda que ofrece el vigor de esta ley.

² Esta ratificacion está prevenida en la l. 15 tit. 7 lib. 2 de la R., ó 17 tit. 32 lib. 12 de la N.

se les entregan, sino que permanecen reservadas en poder del escribano. En este mismo auto se previene al reo que nombre abogado y procurador que le defiendan, y otorgue poder á favor de este último, y los nombrados no podrán excusarse, y si lo hicieren el juez podrá obligarlos, á ménos que tengan alguna causa legítima ¹. En el Distrito alternan por turno los antiguos procuradores mandados subrogar, cuando faltan, por personeros que elegirá la Corte de Justicia ², y los tres abogados de pobres, que se pagan por la hacienda pública, aunque cuando estos se recargan demasiado se acostumbra que el rector del colegio de abogados señale un individuo de él que se encargue de la defensa de cada causa.

32 Cuando esta se sigue á instancia de parte, sealo el acusador ó el promotor, concluido el término de prueba se pide la publicacion de ella, y corrido traslado al reo por cierto término, contéstelo ó no, se manda hacer; hecha se entregan los autos al actor para que alegue de bien probado, y pida lo que le convenga. De su alegato se

¹ Febrero de Tapia, tom. 7 tit. 4 cap. 2 n. 41.

² Art. 5 cap. 12 del reglamento mandado observar por decreto de 13 de mayo de 1826.

da traslado al defensor del reo para que lo conteste, pudiendo presentar otro escrito mas cada uno, y se concluye por todos para sentencia ¹.

33 * Esta se pronunciará dentro de ocho dias ², citándose previamente á las partes si el auto en que se mandó recibir á prueba no fué con la calidad de todos cargos; y aunque la consientan el reo y el acusador se remitirán los autos, pasado el término de la apelacion, al tribunal de segunda instancia, á ménos que sea sobre delitos livianos á que no esté impuesta por la ley pena corporal, pues entónces la ejecutará el juez de primera instancia ³; y para la remision se citarán previamente á las partes, á quienes se oirá por el tribunal de segunda, y tambien á su fiscal ⁴.

34 No conformándose alguna de las partes con la sentencia podrá apelar de ella, y comenzará la segunda instancia, que en las causas comunes cuyo conocimiento corresponde en este grado á la Corte de

¹ Febrero de Tapia, tom. 7 tit. 4 cap. 2 nn. 49 y 53, y Alvarez apéndice de los juicios §. XII.

² Art. 18 cap. 2 de la ley de 9 de octubre de 1812.

³ Art. 20 del mismo ca. y ley.

⁴ Art. 42 cap. 1 de la misma ley.

Justicia como tal, siempre la ha de haber ¹. La apelacion puede interponerse, lo mismo que en los asuntos civiles, ó de palabra en el acto de la notificacion de la sentencia, ó por escrito dentro de cinco dias contados desde aquella, y en su curso se guardan los mismos trámites que hemos dicho para los juicios civiles ordinarios, sin otra diferencia sino que ha de ser oido precisamente el fiscal del tribunal ² que hace de actor.

35 Si el tribunal de segunda instancia confirma la sentencia del de primera queda ejecutoriada, y se le devuelven los autos para que la ejecute; mas si la reforma en cualquiera cosa de manera que su resolucion no sea conforme de toda conformidad, hay lugar á la súplica ³, en cuyo progreso se observan los trámites que hemos explicado para los juicios civiles; y concluida se devuelven los autos al juez de su origen para que ejecute la última sentencia, de la que no hay recurso ulterior, ni aun el de nulidad segun

¹ Art. 33 de la ley de 14 de febrero de 1826.

² Art. 42 cap. 1 de la ley de 9 de octubre de 1812, y 36 de la de 14 de febrero cit.

³ Art. 41 cap. 1 de la de 9 de octubre cit. y 33 de la de 14 de febrero cit.

la declaracion del decreto de 17 de julio de 1813, sin que por esto se entiendan eximidos los jueces y magistrados de la responsabilidad por falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso.

36 Aunque la disposicion que acabamos de citar niega en las causas criminales el recurso de nulidad, parece que debe entenderse solamente en cuanto al que, conforme al art. 12 cap. 1 de la ley de 24 de marzo de 1813, se interpone de sentencia que caúse ejecutoria, suspendiendo su ejecucion; pero no quita que puedan alegarse por via de excepcion ó defensa las nulidades que hayan ocurrido en el proceso. De estas se distinguen tres clases: las de la primera destruyen ó hacen irrito el juicio *ipso jure*, ó en virtud de excepcion opuesta: las de la segunda impiden el progreso ó continuación de la causa; y las de la tercera son las que vician alguna parte susceptible de enmienda ó rectificacion. A la primera clase pertenecen la falta de citacion para la ratificacion de los testigos en el plenario: la negacion de término competente para defenderse: la falsedad del delito atribuido al procesado: los cargos apoyados en suposiciones falsas, imaginarias y fingidas; y

algunas de las excepciones mistas, que participan de dilatorias y perentorias, como la absoluta falta de jurisdiccion. Son de la segunda la ilegitimidad del juez ó del juicio promovido, ó del acusador ó denunciador: la de estar ya juzgado, sentenciado y castigado el delito porque se procede sin nueva transgresion que lo motive: la acusacion hecha por persona que no tenga accion para ello: ó por procurador, en los casos y delitos en que hay prohibicion de hacerlo: ó por actor que tenga impedimento legal ó natural, como el menor de catorce años, ó el demente. Las de la tercera son las que se refieren á la falta de las formalidades y solemnidad que deben guardarse en los juicios, como haberse actuado el proceso en papel comun y no sellado ¹; la falta de firmas ó de fechas en las diligencias: extender las declaraciones de los testigos y reos en minuta ó copiador, ó

¹ En las causas puramente criminales en que se proceda por acusacion se usará del sello cuarto, y en las que se sigan puramente de oficio, del que lleva este título, *De oficio*. Art. 9 del decreto de 6 de octubre de 1823.

recibir las sin la presencia del juez; y otras semejantes ¹.

37 * Las de la primera y tercera clase pueden oponerse por el reo en cualquiera estado de la causa, y las de la segunda luego que se le confia el proceso, y ántes de hacer acto alguno en él; porque obrando como excepciones dilatorias, si no se oponen desde luego y se procede á otros actos, se creeria virtual y espontáneamente prorogada la jurisdiccion, ó consentido el procedimiento impropio, ó la acusacion hecha por persona ilegítima; de manera que haciendo otras gestiones sin entablar la excepcion dentro del término legal, pasado este no se admiten ni aun con juramento de haber venido nuevamente á la noticia del interesado, á ménos que goce el beneficio de restitucion, y que de no admitírsele se le siga grave daño ².

38 * Si la nulidad es de las de la segunda clase causa un sobreseimiento tal, que no puede pasarse adelante sin que previa y expresamente se decida, quedando

¹ Vilanova, *Materia criminal forense*. Observ. 2 cap. unic. n. 16 citando á varios, y Febrero de Tapia, tom. 7 tit. 4 cap. 3 n. 4.

² Vilanova y Febrero en los lugares citados.

sin efecto hasta la sentencia definitiva inclusive, cuanto en contrario se practique. Mas si fuere de las otras dos clases debe distinguirse si proviene de la posición de algun acto ó de su omisión; si del acto puesto ú omitido penden otras; si la diligencia en que se advierte es sustancial y de esencia del proceso, ó accidental y que solo toca al órden y trámites del mismo. Si el vicio se encuentra en alguna de las partes principales del proceso no pueden subsistir las demas: y así, si se verifica la nulidad en la falta de citacion, defensa, legitimacion de la parte que promueve la causa, verificacion del delito, ú otras que son fundamento de todo, las diligencias ulteriores serán nulas, y deberá reponerse el proceso al estado de la última que se reconozca perfecta y legal. Mas cuando se encuentra en otras partes secundarias sin las cuales pueden subsistir las demas del proceso, entónces subsanando la parte viciosa, deben quedar válidas las demas ¹.

1 Vilanova, *Materia criminal forense* observ. 2 cap. unic. n. 18, y Tapia, *Febrero Novísimo* tom. 7 tit. 5 cap. 4 n. 3.

§. 2.

Del juicio criminal contra reo ausente.

- 1 Cuando el reo no puede ser hallado, poniendo constancia en los autos, se despacha el primer edicto llamándolo.
- 2 Pasados nueve dias sin haberse presentado el reo, se despacha segundo edicto imponiéndole la pena del *desprez*, y si pasado igual término no se presenta, se despacha el tercero con la pena del *home-cillo*.
- 3 No pareciendo en el tercer plazo, se le acusa en forma, si se procede á instancia de parte, ó se provee el *auto de cargos y señalamiento de estrados*.
- 4 * Notificado el auto de prueba se ratifican los testigos, y si hay acusador toma los autos para rendir su prueba, y procediéndose de oficio puede el juez examinar nuevos testigos.
- 5 * Qué debe hacerse si al mismo tiempo hay reos presentes y ausentes.
- 6 * Publicacion de probanzas, alegato de bien probado, y conclusion para sentencia.
- 7 Qué debe hacerse cuando el reo se presenta.
- 8 * En la sustanciación del juicio contra ausentes suele ser varia la práctica.
- 9 * Si el reo ausente menor goza de la restitucion contra el lapso de los términos fatales, y si se pueden admitir defensores de los reos ausentes.