

frances no podian ser arrestados ni detenidos por deudas desde la convocacion de las cámaras hasta pasados cuarenta dias despues de concluidas las sesiones.

Esta última prevencion, sin necesidad de comentario prueba que la legislacion hispano-mexicana era muy superior á la francesa. ¿Y qué dirémos de la actual?

\* \* \*

La constitucion de los Países Bajos declara que al Poder judicial corresponde exclusivamente el conocimiento de los procedimientos que tienen por objeto la propiedad y los derechos civiles, así como el de las contestaciones relativas á los derechos políticos.

Declara igualmente que el Poder judicial será ejercido por los jueces exclusivamente.

\* \* \*

Las leyes fundamentales de Inglaterra mandan que ningun deudor sea aprehendido estando en una casa cerrada.

No sabemos qué es lo que la jurisprudencia inglesa entienda por casa cerrada; pero de seguro que nuestra legislacion es mucho mas liberal en este capítulo que la anglosajona.

\* \* \*

La constitucion española terminantemente cierra la puerta á la prision por deuda, pues establece que ningun español ni extranjero puede ser preso ni detenido sino por causa de delito.

De esta manera, la legislacion española de nuestros dias no autoriza la prision por deuda en ningun caso, como la autorizan todavía otras legislaciones que se atreven á llamarse civilizadas.

De la segunda parte de nuestro artículo decirse puede en

tésis general, que ninguna legislacion autoriza el empleo de la violencia para hacer efectivo un derecho.

La última parte no tiene ejemplar en ninguna legislacion y como aun la Francia, que ensayó el principio de adminstracion de justicia gratuita, volvió á establecer el cobro de costas judiciales, no es temerario creer que allí se tropezó con inconvenientes prácticos de que actualmente es víctima nuestra sociedad, inconvenientes de tal magnitud, que no vacilamos en creer que tendrémos que hacer lo mismo que hizo la Francia.

## CAPITULO VII.

En todo juicio criminal el acusado tendrá las siguientes garantías:

1<sup>ª</sup> Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.

2<sup>ª</sup> Que se le tome su declaracion preparatoria dentro de 48 horas, contadas desde que esté á disposicion de su juez.

3<sup>ª</sup> Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.

4<sup>ª</sup> Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.

5<sup>ª</sup> Que se le oiga en defensa por sí ó por persona de su confianza, ó por ambos segun su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que ó los que le convengan. (Constitucion de 1857, artículo 20).

### § I.

MOTIVO DEL PROCEDIMIENTO. — NOMBRE DEL ACUSADOR.

El primitivo derecho constitucional de España previno que ningun español podia ser preso sin que se le notificara en el acto mismo de la prision un mandamiento escrito del juez com-

petente que hubiere recaído á la *prévia informacion sumaria del hecho*.<sup>1</sup>

La constitucion de 1824, ménos previsora en este punto que la de 1812, no hizo prevencion alguna sobre el particular, pues solo exigió que á la detencion precediera la existencia de una prueba semiplena, ó por lo ménos indicio de que era delincuente el mandado detener.

La primera constitucion del centralismo declaró, que *nadie podria ser preso sino por mandamiento de juez competente, dado por escrito, firmado y hecho saber al interesado en el acto de la aprehension*.<sup>2</sup>

De esta manera ganó mucho la seguridad personal que habia quedado enteramente á la discrecion del juez.

Las Bases orgánicas no dicen con la misma claridad, aunque sí suponen, que el mandamiento de aprehension debe ser notificado al interesado.<sup>3</sup>

La constitucion de 1857 mejoró con mucho la legislacion, pues habiendo establecido en su artículo 16 que nadie puede ser molestado en su persona sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento, exige necesariamente que desde que un juicio criminal se dirija contra persona determinada no pueda procederse á la aprehension de esta, sino expresando el motivo legal del procedimiento; de modo que el artículo 20 es una repeticion del 16, y todo lo que agrega de nuevo es la obligacion que impone de expresar el nombre del acusador.

A propósito de la aprehension ó prision preventiva, deber es repetir que los esfuerzos de los magistrados deben dirigirse constantemente á abreviar su duracion, y que esto es un deber sagrado de todo magistrado, supuesto que la ley, en lo que toca al interes mas caro de sus conciudadanos, que es la libertad, le da un poder discrecional y casi absoluto.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Constitucion de 1812, artículo 287.

<sup>2</sup> Primera ley, artículo 2º, y quinta, artículo 41.

<sup>3</sup> Artículo 9º, §§ 6 y 7.

<sup>4</sup> *Saint Albin*. De la lógica de la conciencia del juez.

## § II.

### DECLARACION PREPARATORIA. — TÉRMINO PARA TOMARLA.

La antigua legislacion española, celosa como debia serlo por la seguridad individual, estableció «que el arrestado ántes de ser puesto en prision fuera presentado al juez para que le recibiera su declaracion, siempre que no hubiera cosa que lo estorbara; pero que si esto no podia verificarse en el acto, se le condujera á la cárcel en calidad de detenido, y que el juez tenia obligacion de recibirle su declaracion preparatoria *dentro de 24 horas*».<sup>1</sup>

La constitucion de 1824 tenia en este punto un vacío lamentable, pues solo á propósito de la detencion por indicios, *habia declarado que esta podia durar 60 horas*, sin fijar el período que podia estar el detenido sin que se le recibiera su declaracion preparatoria; así, pues, la constitucion de 1812 garantizó mejor la seguridad individual.

El centralismo en su derecho constitucional estableció que dentro de los *tres dias* en que se verificara la prision ó detencion, se tomara al presunto reo su declaracion preparatoria, y que en este acto se le manifestara la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; y que tanto esta primera declaracion como las demas que se ofrecieran en esta causa fueran recibidas sin juramento del procesado, por lo que respecta á sus hechos propios.

Las Bases orgánicas establecen que los jueces, dentro de los tres primeros dias que estuviere el reo detenido á su disposicion, le tomaran su declaracion preparatoria, manifestándole ántes el nombre de su acusador, la causa de su prision y los datos que hubiere contra él. (Artículo 117).

Nuestra constitucion expresa clara y terminantemente que

<sup>1</sup> Constitucion de 1812, artículo 290.

la declaracion preparatoria debe tomarse precisa y necesariamente *dentro de 48 horas*, desde que el presunto reo esté á disposicion de su juez competente.

AUTO MOTIVADO.

Nuestra primera constitucion dice: «que si se resolviere que el arrestado sea puesto en la cárcel ó que permanezca en ella en calidad de preso, se provea auto motivado, y de él se entregue copia al alcaide, para que la inserte en el libro de presos, sin cuyo requisito no debia admitir á ninguno en calidad de preso, bajo su mas estrecha responsabilidad.» (Artículo 293).

Aunque la constitucion no fijó el término dentro del cual debia proveerse el auto motivado de prision, y parece que podia ser indefinida la detencion, en realidad no fué así; y la mejor prueba es que, por el artículo 300, á las 24 horas debia manifestarse al tratado como reo la causa de su prision y el nombre de su acusador.<sup>1</sup>

La constitucion de 1824, la de 1836 y la de 1843 tampoco dicen nada sobre el particular; pero por fortuna no es necesario el estudio de precedentes para comprender que precisamente á los tres dias de ejecutada una detencion, hay necesidad de proveer el auto motivado de prision ó el de libertad.<sup>2</sup>

§ III.

CAREO.

La tercera garantía que expresamente sanciona nuestro artículo constitucional, consiste en el *careo* del detenido ó del

<sup>1</sup> Constitucion de 1812, artículo 300.

<sup>2</sup> Constitucion de 1857, artículo 19.

preso con los testigos que depongan en su contra; y esto no necesita explicacion de ningun género, sobre todo para el juez que comprenda su mision y sepa hacer las preguntas y repreguntas convenientes, segun las circunstancias del caso, sin dar lugar á que el mas osado se prevalga de la timidez del inexperto.

La legislacion española prevenia que fueran careados entre sí los reos que se contradecian, y que tambien lo fueran los testigos; pero el *careo* del acusado con los testigos no estaba prevenido expresamente sino en los procesos y juzgados militares, en el tratado octavo de la Ordenanza.<sup>1</sup>

§ IV.

DATOS PARA DESCARGOS.

La cuarta garantía que la constitucion ofrece en todo juicio criminal, se hace efectiva facilitando al reo los datos que necesite para preparar sus descargos y que consten en el proceso, y esto tampoco necesita comentario.

La legislacion siempre humanitaria, como hemos podido observar, facilitaba la defensa del acusado, y puede decirse que no olvidó el principio de *Reum non audire latrocinium est, non iudicium*; y sobre todo, que siempre tuvo presente que la defensa de los reos es un derecho natural y de justicia, no la escrita en las leyes positivas, sino la grabada en el corazon de todo hombre.

Grandes ilustraciones del foro han sostenido que no debe presumirse en causas criminales el soborno de los testigos, y que por lo mismo no puede negarse el juez á oír la defensa del acusado, ni aun despues de la conclusion de la causa y aun cuando el reo hubiese renunciado el derecho de defenderse y el término de prueba.

<sup>1</sup> Artículo 23, título V.

Y en justo homenaje, que por tantos títulos se debe á la gloria de D. Alonso el Sabio, preciso es decir que, segun el espíritu de una de sus leyes, cabe la prueba de la inocencia aun contra sentencia ejecutoriada: así que los herederos de *Lesurques* poco habrian tenido que trabajar para reivindicar la memoria de este desgraciado, en el foro de D. Alonso.

## § V.

## DEFENSORES.

La quinta garantía se refiere á la defensa del reo, y el texto constitucional declara á este propósito, que el presunto reo puede hacerla por sí, por medio de persona de su confianza, ó de ambos modos: y como la constitucion se pone en el extremo de que el reo no pueda defenderse por sí, ni tenga tampoco quien lo defienda, para este caso previene que se le presente lista de los defensores de oficio para que elija el que ó los que le convengan.

Esto último, que no tiene dificultad en la capital de la República ni en las de los Estados, en donde por residir sus tribunales superiores se encuentran abogados de pobres, que son los defensores de oficio, sí la tiene en los demas lugares en donde no existen tales defensores; mas por fortuna hay la costumbre de suplir esta falta nombrando algun vecino que sirva de defensor al reo.<sup>1</sup>

Nuestro artículo quiere asegurar al reo todos los medios de defensa de que pueda disponer. El acusador si lo hay, y sobre todo si obra en nombre propio, aspira siempre al castigo del acusado y busca naturalmente la acumulacion de todo género de cargos y circunstancias agravantes para obtener su fin; así es que no ve en el hecho sobre que reposa su acusacion, sino la parte negra, la parte desfavorable al acusado.

<sup>1</sup> Legislacion anterior.

Y si el juez hubiera de atenerse á solo aquellos datos que el acusador le ministra, por seguro que poquísimas veces pronunciaría una sentencia de absolucion.

Y como el juez tiene obligacion de buscar la verdad, tiene la de examinar concienzudamente el pro y el contra de tal acusacion. Y de aquí viene la necesidad indeclinable de oír uno por uno los descargos del reo *puñando acuciosamente* por saber la verdad.

Por esto se ha dicho que el juez debe reunir todas las pruebas, todos los indicios que puedan servir para descubrir la verdad, y á él toca disipar las nubes que muy frecuentemente la encubren, para presentarla brillante y victoriosa.<sup>1</sup>

Para precisar mas y mas las garantías que deseáramos tuviera todo hombre en los juicios criminales, vamos á reproducir la doctrina de un célebre abogado frances.

Dice lo siguiente: «¿No hemos de ver en Francia el ejemplo de un proceso criminal que ofrezca la reunion de los fenómenos siguientes?

«1º No hacer al acusado pregunta alguna, que tenga por objeto conducirle á que se acrimine á sí mismo: al contrario, defenderle y protegerle contra la imprudencia de sus propios discursos.

«2º No leer á los testigos sus deposiciones escritas, lo cual los reduce frecuentemente á no responder mas que *sí ó no*, salvándose de ese modo de ciertas contradicciones de que el acusado se aprovecharia; y en lugar de esto, contentarse con oírles sobre los hechos, tales como les plazca declararlos oralmente delante de los jurados.

«3º Rechazar las cartas, notas, documentos de la policia, y no admitir al sagrado oficio de testigos los espiones, los que han sufrido pena de presidio, los agentes provocadores.

«4º Escuchar pacientemente la defensa, sin interrumpirla ni trastornarla con ningun pretexto.»

<sup>1</sup> M. Croissant.

El autor concluye diciendo:

«A la verdad, procediendo de esta manera, no por eso un culpable dejará de ser condenado, y tal vez lo sea severamente.»<sup>1</sup>

Nosotros creemos tambien lo mismo, y por eso deseamos la mas amplia libertad de defensa, habiendo, como hay, la mayor latitud para acumular cargos y datos contra el acusado.

---

## DERECHO EXTRANJERO.

---

### AMÉRICA.

La constitucion del imperio del Brasil dice: «que en las causas criminales las informaciones de testigos y todos los demas actos del proceso, despues de la acusacion serán públicos en adelante; que en las causas penales podrán las partes nombrar jueces árbitros, cuyas sentencias se ejecutarán sin recurso ulterior, si en ello se convinieren las partes; que no comenzará ningun proceso sin que conste haberse intentado el medio de la conciliacion; que nadie podrá ser preso sino por enjuiciamiento, excepto en los casos determinados por la ley.

\* \*

La constitucion de Chile declara: «que ninguna incomunicacion puede impedir que el magistrado encargado de la cárcel de detencion en que se halle el preso le visite; que este magistrado es obligado, siempre que el preso le requiera, á transmitir al juez competente la copia del decreto de prision que se hu-

<sup>1</sup> Dupin. De la libre defensa de los acusados.

biere dado al reo, ó á reclamar para que se le dé dicha copia, ó á dar él mismo un certificado de hallarse preso aquel individuo, si al tiempo de su arresto se hubiese omitido este requisito.

\* \*

La república Argentina tiene establecido, que ningun habitante de la nacion pueda ser penado sin prévio juicio, ni obligado á declarar contra sí mismo. De aquí viene muy naturalmente la declaracion de ser inviolable en juicio la defensa de la persona y de los derechos.

\* \*

En Uruguay tiene el acusado las garantías que se han expresado en otros artículos, y ademas las siguientes:

Primera. Ninguna causa, sea de la naturaleza que fuere, puede ser juzgada fuera del territorio de la República. Como hemos visto ya en otro lugar, no puede señalarse con una seguridad absoluta el motivo ni el fin de esta prescripcion.

La segunda garantía que tienen los encausados, es la de no poder ser juramentados en sus declaraciones ó confesiones sobre hecho propio, ni poder ser tratados en ellas como reos.

La tercera es la prohibicion de ser el juicio en rebeldía.

Y la cuarta consiste en que todo juicio debe comenzar por acusacion de parte ó del Ministerio público.<sup>1</sup>

\* \*

La constitucion del Ecuador es ménos liberal en este punto;

<sup>1</sup> Constitucion, artículos 109, 111, 112 y 115.

á propósito de garantías en el juicio criminal solo nos dice: «que nadie puede ser obligado á prestar testimonio en causa criminal contra su consorte, sus ascendientes y parientes dentro del cuarto grado, ni será obligado á darlo con juramento ó apremio contra sí mismo. <sup>1</sup>

\* \* \*

La constitucion de Norte América, en sus enmiendas 5ª y 6ª, expresa detalladamente las siguientes garantías:

I. Ninguno está obligado á responder á una acusacion capital ó infamante, á ménos de órden emanada de un gran jurado, con excepcion de los delitos cometidos por individuos del ejército ó de la armada, ó de milicia en servicio activo en tiempo de guerra ó de peligro público.

II. Ninguno puede ser sometido dos veces por el mismo delito á un procedimiento que comprometa su vida ó alguno de sus miembros.

De esta garantía debe decirse que es bastante limitada, y que tal vez seria justo y conveniente extenderla á todo género de delitos, como lo está entre nosotros, puesto que nadie puede ser absuelto de la instancia solamente, y puesto tambien que no se pueden volver á abrir los juicios fenecidos.

III. La tercera es que en las causas criminales nadie puede ser obligado á declarar contra sí mismo.

IV. En toda causa criminal el acusado goza del derecho de ser juzgado pronta y públicamente por un jurado del Estado ó del Distrito en que se haya cometido el delito.

V. El acusado tiene la garantía de ser careado con los testigos de cargo.

VI. Tiene la de presentar testigos en su favor.

VII. Y tiene la de ser asistido de un consejo para la defensa.

<sup>1</sup> Constitucion, artículo 180.

Este artículo de la constitucion americana es el original del nuestro.

Y estudiando su extension se puede sostener que, segun él, todo hombre que haya tenido la desgracia de delinquir, sea ó no ciudadano americano y aun cuando sea extranjero, goza de todas estas garantías en el juicio criminal.

Y de aquí viene la division de las garantías en dos especies, á saber: garantías absolutas y garantías relativas, siendo las primeras aquellas cuya aplicacion práctica y goce actual tiene lugar en el estado legal de presunta inocencia, lo mismo que en el estado de culpabilidad presunta ó efectiva, y las segundas aquellas cuya aplicacion práctica supone por lo ménos una situacion sospechosa de culpabilidad.

Y esto que parece no tener importancia, la tiene y muy grande en la vida práctica de sociedad. Desde el momento en que admitiéramos las doctrinas de ciertos filósofos que se dejan arrebatar de una ciega indignacion contra todo el que aparece criminal y le niegan toda consideracion tutelar, desde ese momento privariamos de todo efecto positivo multitud de prescripciones constitucionales de que no podemos despojar ni aun al que sea notoriamente criminal, pudiendo aducir al efecto ejemplos bíblicos, que nadie desechará aun cuando no participe de las creencias de la mayoría de nuestra sociedad.

Felicitémonos de las garantías con que nuestra constitucion ampara al acusado, así porque no debe olvidarse nunca que este, cualquiera que sea su crimen, es siempre hombre y digno por lo mismo de consideraciones compasivas que no hagan ilusorio el derecho de castigar, como porque esas mismas garantías dan el resultado práctico de descubrir la verdad y por consiguiente el de que el inocente no sea confundido jamas con el verdadero culpable.