

TITULO II.

DE LA ACUSACION, DENUNCIA Y PESQUISA; Y DE LOS DIVERSOS FUEROS A QUE PUEDEN ESTAR SUJETOS LOS DELINCUENTES.



CAPITULO PRIMERO.

De la acusacion, denuncia y pesquisa.

- §. 1. De los tres medios que conceden las leyes para proceder á la averiguacion de los delitos y delincuentes.
2. ¿Que se entiende por acusacion?
3. ¿Que ha de expresarse en la querella?
4. Hay delitos que pueden ser acusados por cualquiera del pueblo, y otros cuya acusacion está reservada á la persona ofendida. En el adulterio, que es uno de estos últimos, se ha de acusar á entrambos adúlteros, y no á uno solo.
5. ¿En que delitos se puede acusar por medio de procurador?
6. ¿Quienes tienen prohibicion legal para acusar?
7. ¿Quienes no pueden ser acusados?
8. Si se presentaren muchos á acusar un delito, ¿quien deberá ser preferido?
9. Fianza de calumnia que suele exigirse al acusador al principio de la causa, para evitar las fatales consecuencias que se originan de las acusaciones calumniosas.
10. Pena que imponen las leyes al acusador cuando no prueba su acusacion.
11. Para eximirse el acusador de dicha pena, no solo ha de probar en lo principal el delito, sino tambien en todos los extremos que abraza la acusacion si fueren sustanciales.
12. Si el acusado se presentare dentro del plazo que se le señaló para responder, y no compareciere el acusador, ¿que deberá hacer el juez?
13. El acusador puede desamparar la acusacion dentro de treinta dias con licencia del juez, excepto en los casos que alli se expresan.
14. Desamparando el acusador su acusacion, no por eso dejará de procederse á la averiguacion del delito y castigo del delincuente, pues en tal caso procede-

rá el juez de oficio, si el delito es de aquellos en que se admite este procedimiento.

15. ¿Si podrán hacer convenio el acusado y acusador para que este desista de la acusacion, y aquel se liberte de la pena?
16. Muerto el acusador pendiente la acusacion, fenece esta, y no estan obligados sus herederos á seguirla. Asimismo acaba la acusacion con la muerte del acusado, de modo que no puede ponerse pena alguna, excepto en algunos delitos expresados en el párrafo 7.
17. ¿Como deberán los herederos del ofensor ú ofendido, en su caso indemnizar á los herederos del muerto cuando la causa versa sobre indemnizacion de los perjuicios que se hubiesen ocasionado por razon de robo, deshonor ú otro agravio semejante?
18. Acciones criminal y civil que dimanen de todo delito, y si podrán entablarse ambas en una misma demanda como principales?
19. ¿Que es denuncia?
20. El denunciador debe dar fianzas de que probará el contenido de su denuncia, y de lo contrario pagará los gastos y sufrirá las penas que se le impongan;

exceptuándose de esta obligacion los ministros de justicia, y otros que tienen por oficio el denunciar.

21. Requisitos necesarios para que puedan acusar y denunciar los fiscales.
22. ¿Que se entiende por pesquisa?
23. ¿Cuántas clases hay de pesquisas?
24. Pesquisas generales prohibidas por nuestras leyes sin previa determinacion Real.
25. ¿Quiénes pueden hacer pesquisas?
26. Circunstancias que ha de tener el pesquisidor.
27. Casos en que no deben enviarse pesquisadores.
28. ¿Contra quienes podrá proceder el pesquisidor?
29. Los pesquisadores no pueden suceder en el empleo al corregidor ó juez contra quien fueren comisionados, hasta que pase un año por lo menos, para evitar que procedan con siniestra intencion.
30. ¿Si podrá proceder el juez ordinario, contra el comisionado que cometiere algun delito en el desempeño de su oficio ó fuera de él?
31. Hasta el 37. Modo de proceder los jueces pesquisadores en el desempeño de su comision.

1. **P**ara proceder á la averiguacion de los delitos y castigo de los delincuentes, que es el objeto del juicio criminal, conce-

den nuestras leyes tres medios, que son acusacion ó querella de parte, delacion ó denuncia, y pesquisa.

2. Acusacion es la accion con que uno pide al juez que castigue el delito cometido por una ó mas personas. Llamase comunmente *querella* la primera peticion ó escrito en que el agraviado refiere el delito con todas sus circunstancias, nombra al delincuente pidiendo que se le impongan las debidas penas; y al efecto solicita que se le admita informacion sumaria sobre lo expuesto, y que hecha la suficiente se mande prender al reo y embargar sus bienes. *Acusacion formal* se denomina el segundo escrito mas extenso y fundado que presenta el querellante despues de evacuada la sumaria ó confesion del reo, luego que se le comunica traslado de ella.

3. En la querella se han de expresar los nombres del acusador y acusado, el delito, el dia y lugar en que se cometió, jurando el acusador ó querellante que no procede con malicia, sino por creer delincuente á aquel a quien acusa, y de otro modo ha de despreciarla el juez (1).

4. Este medio de la acusacion fue muy usado entre los antiguos romanos, y de su legislacion pasó á la nuestra, donde se distinguen dos clases de delitos, unos que pueden ser acusados por cualquiera del pueblo, y otros cuya acusacion está reservada á la persona ofendida, como ya se indicó en el capítulo 1.º del título anterior, parrafo 13 y su nota. Sin embargo en el dia no es de mucho uso el medio de la acusacion, pues que los jueces proceden comunmente de oficio, excepto en ciertos delitos que se expresarán despues, en que no les es permitido el hacerlo sino por acusacion de parte. Uno de ellos es el adulterio, y acerca de la acusacion de este, debo advertir que se ha de acusar á entrambos adúlteros, y no á uno solo, aun cuando esté ausente, siempre que no haya muerto, y con los dos se ha de seguir la causa en un mismo proceso, y ante un juez si pudiere ser; á menos que el adúltero sea clérigo, en cuyo caso se ha de seguir su causa ante el juez eclesiástico, y la de la adúltera ante el secular (2).

1 Ley 14. tit. 1 Part. 7. Algunos autores opinan que no debe expresarse en la acusacion el dia ni la hora, porque de este modo se coarta al acusador, y se hace mas difícil la prueba; pero suponiendo que esto sea así, tambien se hace mas difícil la calumnia, que es lo mas interesante en estos juicios, en que debe procederse con to-

das las precauciones posibles para no castigar á un inocente: y sobre todo las opiniones de los autores nada valen cuando la ley manda lo contrario.

2 Ace e o en las leyes 2 y 3. tit. 28. lib. 12. Nov. Rec. *Cur Filip.* part. 3. *Juicio criminal*, t. 14. num. 7.

5. Nadie puede acusar á otro, aunque sea en causa propia por procurador, sino que debe hacerlo por sí mismo, excepto el curador por su menor (1); mas esto se entiende en los delitos de que puede resultar pena de muerte, perdimento de miembro ó destierro perpetuo, pues en los demas bien puede acusarse por medio de procurador (2). En ausencia del curador puede el menor con autoridad del juez constituir procurador que por él acuse (3).

6. No pueden acusar las personas siguiente. 1.º Las mugeres, ya por su fragilidad é inexperiencia, ya por no ser decoroso que frecuenten los tribunales (4). 2.º Los menores de catorce años; y aun el que los haya cumplido, si es menor de veinticinco, necesita hacerlo con intervencion de su curador, por la misma razon de inexperiencia para tan graves negocios (5). 3.º Los perjurios é infames, porque no merecen crédito ni consideracion alguna (6). 4.º El pobre de solemnidad (7), por lo expuesto que está al soborno. 5.º El cómplice en el mismo delito, ni el hermano al hermano, ni el hijo al padre ú otro ascendiente, ni el sirviente ó familiar á su amo (8), excepto en los delitos de lesa Magestad, ó cuando alguna de estas personas trata de vindicar el daño que recibió, ó el que se hizo á sus parientes en cuarto grado, suegro, yernos, ó padrastrós (9). 6.º Aquel á quien se probare que recibió dinero, ya para acusar, y ya para desamparar la acusacion que hubiere hecho (10), pues semejante persona es ya sospechosa por su venalidad. El que tiene contra sí pendiente alguna acusacion no puede acusar á otro de un delito menor ó igual á aquel de que él mismo está acusado: ni el sentenciado á muerte ó destierro perpetuo, á no ser por delito contra su persona ó sus parientes en cuarto grado; pero si el destierro fuere temporal, no tiene impedimento legal para acusar (11). Tampoco pueden ejercer el ministerio de acusadores los jueces ó magistrados, por el poder ó influjo que pudiera tener su cargo en perjuicio del acusado (12). Por derecho canónico está prohibido al clérigo acusar al lego en el fuero secular, á no

1 Ley 6. tit. 1. Part. 7.

2 Ley 12. tit. 5. Part. 3.

3 Greg. Lop. en la ley 6. glos. 2. tit. 1. Part. 7.

4 Ley 2. tit. 1. Part. 7. No obstante la muger puede acusar la muerte de su marido, así como este la de su muger. Ley 4. tit. 8. Part. 7.

5 Dicha Ley 2.

6 La misma ley.

T. VII.

7 La ley dice: «el muy pobre que non ha la valía de cincuenta maravedises.»

8 La razon es, porque mal se podria confiar en quien no respeta el vínculo de la sangre, ó incurriese en la fea nota de ingratitud.

9 Dicha ley 2.

10 La misma ley 2.

11 Ley 4 del mismo tit. 1.

12 Dicha ley 2 del mismo título.

ser por injuria propia, de los suyos ó de su iglesia; en cuyos casos no habiendo de resultar pena de sangre, ó protestando que no haya de seguirse esta de su acusacion, podrá hacerlo sin incurrir en irregularidad. No obstante siempre será mas prudente y acertado en el clérigo no acusar, aun bajo de protesta, pudiendo seguirse dicha pena de sangre. Tampoco el lego podrá acusar al clérigo en el fuero eclesiástico, sino por injuria propia ó de los suyos ó en los delitos de lesa Magestad divina ó humana, simonía, sacrilegio, ó disipacion de los bienes de la iglesia de que sea patrono.

7. No pueden ser acusadas aquellas personas à quienes por su corta edad, falta de juicio ú otra causa, considera la ley incapaces de delinquir, y son las siguientes. 1.º Los menores de diez años y medio, los cuales se dicen próximos à la infancia, é incapaces por consiguiente de malicia y de dolo. Desde esta edad à la de catorce años, tampoco pueden ser acusados por yerro de incontinencia ó lujuria en razon de su inexperiencia; pero si cometiesen otro delito mas grave pueden ser acusados, aunque se les impondrá menor pena que la designada para los de mayor edad (1). 2.º Los locos, fatuos y demas que carecen de razon ó juicio, tampoco pueden ser acusados de delitos que cometieren durante la demencia ó extravío de su entendimiento. 3.º Los muertos, à no ser por delito de traicion, heregía, malversacion de los caudales del Rey, inteligencia con los enemigos en perjuicio de su Magestad ó del reino, robo sacrilego, muerte dada por la muger à su marido, ó injusticia cometida por algun juez en fuerza de soborno. En todos estos casos se sigue la causa contra los delinquentes, aun despues de muertos, ya para resarcir con sus bienes el daño que hicieron, ya para declarar infame su memoria &c. 4.º Tampoco pueden ser acusados los jueces durante su oficio, excepto por delito cometido en desempeño de él; y la razon en que se funda para esto la ley, es que debiendo tener los jueces muchos enemigos por razon de su cargo, serian tantos los acusadores que no podrian cumplir bien con sus deberes. Sin embargo de esto los agraviados pueden querellarse al Rey para que se castigue à los jueces delinquentes. 5.º Ultimamente no puede ser acusado de un delito el que fue ya juzgado y absuelto de él, à no probarse en la segunda acusacion que se procedió con dolo en la primera; ó si habiéndose hecho esta por algun extraño, se entablase la segunda

1 Véase la nota al t. 8. cap. 1. tit. 1 de este tratado.

por algun pariente del agraviado, probando que ignoró la primera (1) (*).

8. Si se presentaren á un tiempo muchos á acusar un delito, para saber á quien ha de darse la preferencia, deberá distinguirse entre acusadores propios y extraños. En cuanto á estos habrá de escoger el juez á aquel que comprenda procede con mejor intencion; pero si uno acusase primero, y fuese la causa contestada, este deberá ser preferido. Por lo que hace á los propios ó parientes, deberá seguirse el siguiente orden. La muger por muerte del marido, y este por la de ella, son preferidos á los hijos y demas parientes: entre estos se dará la preferencia al de grado mas próximo: si los acusadores estuvieren en igual grado, será admitido el que primero acuse, y con él solo se contestará la demanda; mas si todos concurren juntos á acusar, opina el señor Gutierrez (2) «que deben ser todos admitidos habiendo de ser una la acusacion, ó bien que escoja entre ellos el juez segun se ha dicho de los acusadores extraños. Si un pariente presenta su acusacion, y se admite, parece que se debe excluir á otro pariente mas próximo que presentare otra despues.»

9. Para precaver los daños y fatales consecuencias que se originan de las acusaciones calumniosas, se estila en el foro, que desde el principio de la causa se obliga al acusador á afianzar de calumnia, á lo cual nadie puede resistirse, pues todos estan obligados á prestar esta fianza, excepto el que acusa injuria propia ó de los suyos, ó alguna otra persona exenta (3). Aun

1 Leyes 7, 8, 9, 11 y 12. tit. 1 Par. 7.

* Adviértase que cuando en la primera acusacion se omitió alguna circunstancia que agrave el delito y la pena, se puede expresar antes de la sentencia definitiva, mas no despues de ella, aun cuando constituya una nueva especie de delito. Por ejemplo. si se sentenciase una causa seguida por heridas solamente, y despues de la sentencia muriese el herido, no se puede proceder contra el reo por la muerte.

2 *Práctica criminal*, tom. 1. pag. 105.

3 No estan obligados á dar dicha fianza los que acusan su injuria propia, ó el delito cometido contra los suyos, por la razon que da la ley 26. tit. 1. Part 7. Sin embargo estos, en caso de no probar, aun-

que no deben sufrir la pena del talion ni otra corporal, deberán ser castigados con otra pecuniaria ó arbitraria, si la calumnia fuere tan visible que de-vanezca la presuncion que el derecho introdujo á su favor. Del mismo privilegio gozan, segun opinion de algunos autores, todos aquellos que hacen acusaciones impelidos de su obligacion á oficio, como el heredero por delito cometido contra el difunto, ó siendo pariente de este (a); el tutor ó curador (b), el ministro de justicia (c) y los fiscales, ó cualquiera otro que por su empleo tiene el cargo de acusar ó notar los crímenes ó excesos (d), y finalmente los acusadores de delitos de moneda falsa, heregía y de lesa Magestad (e).

a Larrea aleg. 65. num. 73.

b Gutierr. lib. 3. *Pract. quæst.* 21. num. 7.

c Gutierr. alli, num. 11.

d Gutierr. idem, num. 7.

e Bovad. lib. 5. *Polit. cap.* 2. num. 91. Farinae. in *Praxi*, tom. 1. quæst. 16. Gutierr. lib. 3. *Pract. quæst.* 21.

los clérigos estan obligados á prestarla, y á los efectos de ella responden con sus temporalidades si las penas son pecuniarias, y si son de otra clase se acude á su propio juez para que las mande llevar á debida ejecucion (1). Esta fianza de calumnia se reduce á obligarse el fiador á que la acusacion será probada; que esta no se hace por odio, venganza ni interes, ni con el fin de vejar al acusado; y que resultando lo contrario pagará las penas de la falsa querella, costas, daños y perjuicios, y demas dispuestas por derecho. A veces se hace obligar únicamente al mismo acusador á las expresadas reultas, bajo la cantidad que le manda depositar el juez. Si estas fianzas se dan por los capitulantes en las querellas de capítulos contra corregidores y justicias, llevan ademas una informacion de abono, que viene á ser un afianzamiento de la misma fianza.

10. La ley impone al acusador que no prueba su acusacion la pena del talion por la calumnia presunta que resulta de la falta de prueba; bien que esta pena no está ya en uso, segun se dijo en el prontuario de los delitos, palabra *calumnia*, donde puede verse cuales son las que se han sustituido.

11. Para eximirse de ellas el acusador, no solo ha de probar en lo principal el delito, sino tambien en todos los extremos que abraza la acusacion, si fueren sustanciales ó que agraven el crimen; mas no si son accidentales ó de circunstancias, debiendo tener presente que no basta una prueba semiplena si la defensa es completa, ó notoria la impostura; aunque siendo aquella suficiente para condenar arbitrariamente al acusado, quedará impune el acusador. Cuando la acusacion es de hechos correlativos, ó que tienen intima dependencia entre sí, basta justificar uno de los extremos para no incurrir en la pena de calumniador. Por el contrario, si los hechos son inconexos, cada capítulo exige prueba distinta.

12. Si el acusado se presentase dentro del plazo que se le señaló para responder á la acusacion, y no compareciere el acusador, puede el juez imponer á este, segun su arbitrio, una multa, mandando que se le enplace de nuevo, y señalándole término para que acuda á seguir su acusacion. Si no acudiere dentro de este término, ni alegare causa legítima, deberá el juez absolver al acusado de la acusacion, haciendo que el acusador satisfaga todas las costas y perjuicios que se le originaron por causa de ella. Ademas la ley condena (2) en las penas de pagar cin-

1 Glos. verb. *Calumn.* in cap. 2 de *calumniat.* Bovad. lib. 2. *Polit.* cap. 18.

2 Ley 17. tit. 1. Part. 2.

eo libras de oro para la Real Camara, y de ser declarado por infame. Sin embargo pueden separarse impunemente de la acusacion aquellos que, segun las leyes, no incurrén en pena, aun cuando no prueben los delitos que acusaron, y de quienes se trató en el párrafo 9.

13. Sin embargo de lo que se ha dicho en el párrafo anterior, puede el acusador desamparar la acusacion dentro de treinta dias, con permiso del juez; quien debe concederle cuando entienda que el acusador no la desampara engañosamente, sino porque dice haberla hecho con error; y no abandonándola en estos términos, incurrirá en las penas referidas anteriormente. Con todo se exceptúan algunos casos en que no es permitido al acusador desamparar su acusacion, ni aun con permiso del juez, y son los siguientes. 1.º Cuando este sabe que la acusacion fue falsa y maliciosa. 2.º Cuando en virtud de la acusacion se puso preso al acusado, y este sufrió algun perjuicio y padeció su estimacion; pues entonces no podrá el acusador desamparar la acusacion sin anuencia del acusado; mas no habiendo padecido este perjuicio, bien podrá aquel desampararla dentro de los treinta dias con licencia del juez. 3.º Cuando se acuse delito de traicion contra el Soberano ó el Estado, de falsedad, de hurto, ó robo hecho al Rey ó lugar religioso, abandono de algun castillo, fortaleza ó puesto, cuya custodia hubiese encomendado el Rey á algun caballero ú oficial militar. En tales casos está precisamente obligado el acusador á seguir y probar su acusacion; pues si la desampara habrá de sufrir la pena que deberia imponerse al acusado, si se le hubiese probado el delito (1).

14. Aunque el acusador desampare la acusacion, no por eso se crea que han de quedar los delitos impunes; pues en tal caso el juez está obligado á seguir de oficio la causa, nombrando promotor fiscal en caso necesario, para que haga las veces de acusador en ella, siempre que el delito sea de aquellos en que se pueda proceder de oficio; y aun cuando la parte agraviada perdona, habiendo principiado la instancia, puede el juez proceder al castigo, segun dispone la ley 4. tit. 40. lib. 12. Nov. Rec.

15. Lo dicho en el párrafo anterior nos conduce naturalmente á otra cuestion importante, de que tratan los autores, á saber: ¿si podrán hacer convenio el acusado y el acusador de que este desista de la acusacion para eximir á aquel de la pena? La ley

22. tit. 1. Part. 7. dice: que en los delitos merecedores de pena de muerte ó perdimento de miembro, puede hacerse semejante convenio, pechando ó dando algun interes el acusado al acusador por su desistimiento (1), excepto en el crimen de adulterio, en que no se puede hacer semejante avenencia por dinero, aunque sí gratuitamente (2). Pero añade la misma ley, que si el delito no mereciere tan grave pena sino pecuniaria, y de destierro, y se hiciese tal convenio por interes, por el mero hecho de este pacto se ha de tener al acusado por delincuente, y castigarle con arreglo à la ley, excepto si fuere el crimen de falsedad, pues en este por solo el pacto no debe considerarse à uno delincuente, ni castigarle con la condigna pena sin que se le pruebe. No obstante lo dicho, si el acusado, sabiendo que no tenia culpa, se concertó con su contrario solo por libertarse de las incomodidades de la causa, lejos de conceptuàrsele reo, ni de sufrir pena alguna, debe restituírle el acusador lo que recibió de él con el cuatrotanto, si se lo demanda dentro de un año, y con el duplo si el año hubiere pasado. Ultimamente dice la ley que aunque el acusado pueda hacer convenio sobre la acusacion sin exponerle à pena alguna, no así el acusador que la merece, como se dijo en el párrafo 13, cuando desampara la acusacion sin licencia del juez.

16. Muerto el acusador pendiente la acusacion, no estan obligados sus herederos à seguirla, aunque pueden hacerlo si quieren, ú otro extraño en defecto de ellos, siendo el delito de los públicos, por los cuales se da accion popular; y si ninguno se presenta à hacerlo, el juez deberá seguir la causa de oficio, no siendo el delito de aquellos en que no se puede proceder sino à peticion de parte, como el adulterio (3). Igualmente se acaba la acusacion por muerte del reo, de modo que no se le podrá poner pena alguna, ni acusarle despues, excepto en los delitos que se expresaron en el párrafo 9. Además, si condenado

1 La razon que da la ley es esta: "por que guisada cosa es et derecha que todo home puede redimir su sangre" Sin embargo los delitos graves tienen una trascendencia pública, y en ellos no solo es responsable el delincuente al ofendido, sino à toda la sociedad, que tiene un interes inmediato en que sean respetadas las leyes protectoras de la vida y propiedad de sus individuos. Por esta razon tan poderosa no debe dejarse à arbitrio del ofendido la remision de la pena merecida por el

reo, y especialmente en los delitos graves, lo cual se confirma por la ley citada en el párrafo anterior; y es de extrañar que cuando algunos autores han hablado de la facultad que concede la ley de Partida para hacer semejante convenio, no hayan tenido presente esta otra de la Novísima Recopilacion, por la cual se ve que no está en arbitrio del ofendido remitir ó perdonar la pena.

2 Dicha ley 22.

3 Ley 23, tit. 1, Part. 7.

alguno en pena corporal y en la pérdida de sus bienes señaladamente, apelase de la sentencia, y falleciese siguiendo su apelacion, puede continuarse la causa para decidir si fue justa ó no la sentencia en orden á los bienes; y queriendo los herederos del acusado percibirlos podrán tomar parte en aquella, así como los del acusador pueden proseguir la apelacion en cuanto á ellos. Si en la sentencia no se hubiere hecho mencion expresa de los bienes, quedará tambien concluida la acusacion respecto de estos, y no podrán tomarse á sus dueños (1).

17. Si alguno reconviniese á otro sobre la indemnizacion de los perjuicios que le hubiese ocasionado por razon de robo, deshonor ú otro agravio semejante, y muriere el ofendido despues de la contestacion, puede el juez continuar la causa y el ofensor habrá de indemnizar á los herederos del muerto, como resarciria á este si viviese. Si por el contrario fuere el ofensor quien falleciese viviendo el ofendido, y hallándose la causa en dicho estado, sus herederos han de proseguir la causa, y si fueren vencidos, satisfarán á aquel cuanto satisfaría el difunto á no haber fallecido. Lo mismo se ha de observar respecto de los herederos, muriendo ambos ofensor y ofendido. Mas si muriere el primero antes de principiarse la causa, sus herederos solo estan obligados por lo que se acreditare haber llegado á poder del muerto, por razon del hurto ó daño que hubiese hecho; y lo propio milita muriendo el ofendido en dicho tiempo: todo lo cual se funda en que las penas no pasan á los herederos antes que sean así demandadas. No obstante si la ofensa se hubiese hecho á un muerto ó á un enfermo con la indisposicion ó mal de que murió, pueden sus herederos reconvenir ó acusar al ofensor (2).

18. De todo delito dimanar dos acciones, una criminal para pedir el castigo del delincuente y satisfacer la vindicta pública, y otra civil con que se reclama el interes y resarcimiento de daños pertenecientes á la parte agraviada; y aunque ambas acciones no se puedan entablar como principales en una misma demanda cuando se pide criminalmente; sin embargo por incidencia ó implorando el oficio del juez, puede pedirse por accion civil; pero es de notar que usando el acusador de una de las dos acciones solamente, no puede dejarla y escoger la otra. En el delito de hurto es particular poderse pedir en la misma deman-

1 *Cur. Filip.* part. 3. l. 9. num. 12.

2 *Ley 25. tit. 1. Part. 7.*

da, como cosas igualmente esenciales, la pena y la restitution de lo robado (1) (*).

19 Denuncia es la manifestacion de algun delito, y por lo regular tambien del delincuente, hecha por cualquiera, no con objeto de seguir el juicio en su nombre, ni tomar satisfaccion por sí mismo, sino con el fin de informar y excitar al juez para el debido castigo del delincuente.

20 Aunque segun la ley 27. tit. 1. Part. 7. no tenia obligacion el denunciador de probar su denuncia, á menos que se ofreciese á ello ó conociera el juez que procedia maliciosamente, segun el derecho de la Novísima Recopilacion (2) está obligado á probarla (3); hallándose prevenido ademas, para evitar por todos los medios las falsas delaciones, que en ningun tribunal se admita escrito anónimo; y que si alguno se presenta, sea firmado de persona conocida, dando fianzas de que probará su contenido, y que de lo contrario pagará los gastos que ocasione, y sufrirá las penas que se le impongan. Por esto en el dia, como observa muy bien el Doctor Palacios (4), asi como estan casi desconocidas las acusaciones, apenas se usa este modo de proceder por denunciacion formal, y lo que vemos en su lugar es que los que habian de denunciar legal y formalmente, lo hacen extrajudicialmente, ó por mejor decir, avisan secretamente al juez ó á alguna persona que sin temor pueda darle cuenta del delito, cuyo castigo ó enmienda desean, á fin de que este proceda de oficio á su correspondiente averiguacion y á la del delincuente, como debe hacerlo siempre que tenga noticia, segun las leyes 9. tit. 32, y 1. tit. 33 lib. 12. Nov. Rec. A veces se denuncian los delitos, especialmente de muertes ó heridas, por medio de los párrocos ú otros sacerdotes, cuya práctica dimana del abuso reprehensible, que por desgracia ha sido harto comun, de prender al que daba noticia de algun homicidio, ya con el pretexto de que sirva de testigo, como si fuera justo tratar á estos del mismo modo que si fuesen reos, ya por presumírsele

1 Ley 18. tit. 14. Part. 7. *Cur. Filip.* part. 3. t. 14. num. 6. Véase tambien lo que se dijo acerca de la acumulacion de las acciones en el libro 3.º de esta obra título 1, capítulo 1, desde el párrafo 37 hasta el fin.

* Acerca del tiempo dentro del cual deban hacerse las acusaciones, véase lo que se dijo en dicho capítulo 1, título 1, párrafo 38, acerca de la prescripcion de

los delitos.

2 Leyes 6. tit. 6, 2 y 3. tit. 33. lib. 12. Nov. Rec.

3 Entiéndase que la prueba ha de ser plena, y que no basta la semiplena, segun el señor Posadilla en su *Práctica criminal*, tom. 2 pag. 88.

4 Nota 1. al cap. 2. tit. 11. lib. 3. de las *Instrucciones del derecho civil de Castilla*, por los señores Asso y Manuel.

autor del delito mencionado, lo cual, generalmente hablando, es inverosímil. De esta práctica (como dice con mucha razón el señor Gutierrez en su *Práctica criminal*), y la de poner en prisión á los que presencian las riñas ú otros delitos, se origina muchas veces la grande dificultad de justificarnos, y la desgracia lastimosa de no socorrer oportunamente á muchos heridos que una pronta curacion habria libertado de la muerte. Por no sufrir muchas molestias de una carcel y otras vejaciones, huyen precipitadamente ó guardan un profundo silencio muchos que podrian ser testigos y auxiliar á unos infelices. El recurso á un sacerdote para que denuncie al juez el delito, puede hacer perder el tiempo mas precioso. Hay algunas personas, como los ministros de justicia, guardas del campo y otros, que por razon de sus oficios deben denunciar y pueden hacerlo sin exponerse á las vejaciones referidas, pues por las leyes estan exentos de pena, aun cuando no prueben la denuncia, excepto en el caso de que la hagan maliciosamente (1); y estos ó los escribanos son los que comunmente avisan á los jueces, para que si lo tienen por conveniente entablen de oficio la causa.

21. Pueden tambien acusar y denunciar los fiscales; mas para hacerlo deben presentar á los jueces la delacion del delito cometido hecha ante escribano público por un tercero denunciador, sin cuyo requisito no pueden ser admitidas sus acusaciones, demandas ó denuncias, excepto si el hecho fuere notorio, ó en pesquisas hechas de orden del Rey; pues en estos casos podrán denunciar y acusar sin que haya delator (2).

22. Pesquisa es la averiguacion que hace el juez del delito y del delincuente, excitado por delacion judicial ó por noticias extrajudiciales, cuyo modo de proceder se llama *de oficio*.

23. Hay dos clases de pesquisas, á saber: general y particular. Aquella es la que se hace inquirendo generalmente sobre todos los delitos, sin individualizar crimen ni delincuente. Particular es la que se dirige á la averiguacion de un delito y delincuente determinado (3).

24. Por nuestras leyes está prohibido hacer pesquisas generales sin previa determinacion Real (4); lo cual se entiende no solo de las pesquisas generales en cuanto á personas y delitos, sino tambien de las que solamente lo son en orden á estos, y

1 Ley 5. tit. 1. Part. 7 Posadill. *Pract. crim.* tom. 2. páj. 87

2 Ley 1. tit. 33. lib. 12. Nov. Rec.

3 Leyes 1. tit. 17. Part. 3, y 1. tit. 34. lib. 12. No. , Rec.

4 Ley 3 del mismo tit. 34.

especiales en cuanto á aquellas. Por el contrario, siendo la pesquisa especial en cuanto á delitos, y general respecto de las personas, puede hacerse, y está muy en uso, sin que preceda Real disposicion; pues sin esta especie de pesquisas quedarian impunes muchos delitos (1).

25. Pueden hacer pesquisas todos los jueces ordinarios, y tambien los otros peculiares llamados *pesquisidores* ó jueces de comision, que en varias ocasiones nombran los tribunales superiores, como Consejo, Chancillería ó Audiencia, ya tan solo para averiguar ciertos delitos y descubrir sus autores, ya tambien para castigarlos con inhibicion de la justicia ordinaria. De este cargo nadie puede excusarse, á no ser por enfermedad, enemistad ó pleitos (2); y el nombrado que no cumpla con su obligacion ó proceda con parcialidad, incurre en la pena del talion, y su pesquisa padecerá el vicio de nulidad (3).

26. El pesquisidor, ademas de estar adornado de las cualidades que requieren las leyes 4, 8 y 9. tit. 17. Part. 3, ha de jurar antes de recibir el oficio lo contenido en las leyes del Ordenamiento de Alcalá, y expresado en la ley 11. tit. 34. lib. 12. Nov. Rec. Ha de partir dentro de tres dias, siendo á instancia de parte, y no haciéndolo puede esta acudir al fiscal para que se le obligue (4); debiendo advertirse que ha de ir á costa de la parte que insta, y si fuere por negligencia del juez ordinario ha de ser á costa de este (5).

27. No deben enviarse pesquisidores sobre casos y delitos ocurridos en los pueblos, sino fueren tales y tan graves que se tema no hayan de poder determinarlos, é imponer el debido castigo las justicias ordinarias, á quienes se ha de dejar siempre el conocimiento en las causas criminales, no habiendo el indicado motivo de recelo.

28. El juez pesquisidor ó de comision, solo puede proceder contra los reos mencionados en ella, á menos que contenga la expresion *y los demas que resulten culpados*, pues en tal caso podrá hacerlo tambien contra estos, como no sean personas mas poderosas y condecoradas que las referidas de la comision (6). Y si alguno de los reos contra quienes proceda el pesquisidor se presentare á un alcalde de Corte, ó á alguno de los del crimen

1 Leyes 4 y 12. tit. 17. Part. 3.

2 Ley 6. tit. 17. Part. 3.

3 Leyes 5 y 10, tit. 34. lib. 12. Nov. Rec.

4 Ley 12. tit. 17. Part. 3.

5 Nota 2. tit. 34. lib. 12. Nov. Rec.

6 Leyes 45, 46 y 47. tit. 18. Part. Cur. Filip. part. 3. t. 6. num. 5.

de las Chancillerías ó Audiencias, ó en el Consejo, no pueden estos, segun dice un autor (1), tomar conocimiento de sus causas, sino que han de remitirlas juntamente con los presos á dicho juez comisionado; lo cual es muy conforme á razon y á los principios de derecho. Tambien podrán estos jueces comisionados castigar al testigo que se perjura ante ellos, siempre que tenga facultad para determinar la causa, pues de lo contrario deberían enviarle á su propio juez para que le castigue, segun se infiere de una ley de Partida (2). Es asimismo muy conforme á razon, si bien no hay ley en que apoyarlo, que el juez comisionado pueda proceder contra las personas que por medios directos ó indirectos le embaracen el ejercicio de su comision, aun quando no se exprese en ella; como tambien que si sobre el asunto de la comision ofendiere alguno de los interesados á otro, pueda dicho comisionado conocer de la injusticia y castigarla (3).

29. Habiendo sucedido á veces que algunos pesquisadores enviados contra corregidores ú otros jueces, no han procedido rectamente, con el siniestro fin de ocupar el empleo de estos, está mandado que dichos pesquisadores no puedan suceder al corregidor ó juez contra quien fueren comisionados hasta que pase un año por lo menos, aun quando los pidan los pueblos en que han hecho la pesquisa (4).

30. Si el juez comisionado delinquiere en su oficio ó traspasare los limites de su jurisdiccion, entrometiéndose en la del juez ordinario, puede este inhibirle y aun castigarle por su exceso (5), porque al oficio del juez ordinario pertenece el libertar á sus súbditos de injusticias y vejaciones. Tambien puede él mismo proceder contra el comisionado en los delitos ó excesos que este cometa fuera de su comision, concluida que sea esta y no antes (6). Bien que en tales casos aconseja Acevedo (7) que el juez ordinario no prenda ni castigue al comisionado, sino que haga informacion secreta del exceso ó excesos, y la envíe al superior para que los remedie ó castigue.

31. En orden al modo con que debe proceder el juez pesqui-

1 *Cur. Filip. ilustr.* lug. cit. num. 15.

2 Ley 43. tit. 16. Part. 3.

3 *Cur. Filip. alli.* num. 8.

4 Ley 16. tit. 13 lib. 7. Nov. Rec.

5 Leyes 7. tit. 35. lib. 11, y 11. tit. 9. lib. 12. Nov. Rec. Estas son las dos leyes que cita el autor de la *Curia Filipica*; pero la primera solo trata del salario que

deben llevar los jueces ejecutores; y la segunda es cita falsa, pues aquel título no tiene mas que seis leyes. Véase la ley 10. tit. 34. del lib. 12. que es donde se previene lo dicho.

6 *Cur. Filip.* lug. cit. 4. 14. citando á Avendaño y Acilés.

7 Dicha ley 10. tit. 3

sider para el desempeño de su comision, dice lo siguiente *Colom* en su *Instruccion de escribanos* (1): „Luego que se remita ó entregue al juez de comision la Real provision de ella, ha de hacer que se le haga presente cualquiera escribano público, y ponga la diligencia de obedecimiento que han de firmar ambos. Despues el comisionado participa al tribunal superior por carta dirigida á su fiscal, que ha recibido y obedecido la Real provision, y que partirá tal dia á desempeñar su encargo. Llegado este, el escribano que nombre el juez para la comision, sino se le ha nombrado en ella, ha de poner fe de la partida del pueblo de su vecindad, y de la llegada al del juez ordinario que entiende en la causa cometida.

32. „A su arribo intima la Real provision á dicho juez, quien da el debido cumplimiento, diciendo estar pronto á suministrarle los auxilios que necesite. En seguida provee un auto el pesquisidor, mandando que el escribano ante quien penden los autos se los entregue incontinenti, con testimonio del número de sus fojas, y de no quedar en su poder otros sobre el mismo asunto; como tambien que se haga saber asimismo esta providencia al juez ordinario para prevenir en el escribano la excusa de no poder hacer la entrega sin permiso suyo. Entregados los autos, y dado el correspondiente resguardo, se pone á continuacion de ellos la provision con las diligencias practicadas, y vistos por el pesquisidor; si resulta haber algunos reos presos, manda se visite la carcel por si estan en ella, y que estándolo se encargue para mayor seguridad su custodia al juez ordinario, quien pasa á la carcel con el pesquisidor y el escribano, el cual pone fe de estar en ella los presos, y seguidamente el juez ordinario se da por entregado de ellos, como carcelero comentariense, obligándose con escritura pública, con las cláusulas correspondientes á responder de ellos siempre que se le pidan. Ademas el comisionado por medio de un auto le da orden de como han de tener los presos, y si han de estar separados unos de otros sin comunicar con nadie; y cuando se les hubiese de tomar alguna declaracion, se ha de hacer saber al juez ordinario tan solo para que franquee la entrada de la carcel.

33. „Practicadas estas diligencias, se provee auto para que vuelvan á examinarse los testigos de la sumaria hecha por el juez ordinario. á fin de saber si este los examinó bien, y ver si se les puede hacer declarar algo mas en favor ó en contra

del reo. Estos exámenes se han de hacer primero á viva voz para mejor instruccion del juez, y despues han de leerse á los testigos sus deposiciones, sino es que las hubiesen hecho mucho tiempo antes; en cuyo caso por lo fragil de la memoria ha de preceder la lectura á dicho examen. A continuacion se examinan mas testigos, y se siguen practicando las diligencias propias de los procesos criminales, dándose cuenta en el curso de la causa al tribunal superior de lo que fuese resultando en ella por mano del fiscal de su Magestad.

34. "En las requisitorias que despache el juez comisionado no necesita insertar la Real provision, sino tan solo decir en la cabeza de ellas, que está entendiendo en tal negocio por comision de tal tribunal, y le queda término para su prosecucion, de lo cual ha de dar fe el escribano. Con el juez requerido ha de usar el comisionado de las mismas expresiones urbanas que usaria un juez ordinario, sin embargo de ser privativa su autoridad en la causa de que conoce; y de lo contrario se expone á que se niegue el cumplimiento á la requisitoria; pero si despachada esta en debida forma no la da cumplimiento el requerido, puede despachar otra para que se cumpla, usando de la voz *mando*, y aun apercibiéndole con multa; y si no obstante negase el cumplimiento, debe el pesquisidor comunicarlo al tribunal superior, y hacer lo que se le mande.

35. "Procediendo el comisionado contra reos ausentes, ha de mandar en la sentencia que la publique un pregonero, que se ponga un tanto de ella en los libros de ayuntamiento del lugar donde se pronunció, y se haga saber á sus justicias para que pudiéndose se prentan y remitan al tribunal superior que dió la comision, con apercibimiento de castigarse severamente su omission. Tambien ha de mandar remitir para el mismo efecto, y con igual apercibimiento, un traslado de dicha sentencia á las justicias del territorio en que se cometió el delito, y á las del domicilio de los reos pudiendo hacerse cómodamente, para cuyo efecto se despacha requisitoria con la sentencia inserta; todo lo cual y su cumplimiento debe constar en los autos."

36. El proceso de estos jueces comisionados sigue las reglas del ordinario de pesquisa que expresa el autor de la Curia Filípica, parte 3, párrafo 20, y no se ha de hacer mas que un proceso, aunque sean muchos los delincuentes (1), advirtiéndose que ningun juez comisionado puede pronunciar sentencia contra

Grande sin consulta del Consejo (1); y que los jueces comisionados de este supremo tribunal han de dar cuenta dentro de veinte dias de su comision (2).

37. Los escribanos que van à la pesquisa deben entregar los procesos dentro de dos meses al escribano del concejo que le hubiere despachado, pena de tres mil maravedises y un año de suspension de oficio; cuyo traslado, si se pidiere por las partes, se saca por el escribano de la causa sin detencion (3).

38. Explicado todo lo concerniente à la acusacion, denuncia y pesquisa, debe ahora saberse que segun la práctica del dia, los jueces pueden proceder de oficio en todo género de delitos, excepto en los que voy à designar. Tales son: 1.º aquellas faltas leves que no merecen sino una correccion ó apercibimiento, cuidando de que estas providencias escritas ó verbales, segun fuere el mérito de la transgresion, sean proporcionadas à ella, y se dirijan con discrecion à afianzar el orden y sosiego público. No obstante, si se conociese que de tolerar estas leves transgresiones se han de seguir funestas consecuencias, ó mediasen otras circunstancias agravantes, será el juez responsable sino procura atajar el mal con mas serias providencias. 2.º En las injurias verbales, no se procede de oficio, ni se hace pesquisa, ni se decreta prision ó castigo de los culpados, aunque la parte abandone la querella; à no ser que hayan intervenido armas ó efusion de sangre (4), ó sean hechas al juez ó à su dignidad, ó esten complicadas con hechos reales, graves ó atroces; ó sean cometidas en presencia del juez; ó por el hijo ó nieto contra el padre ó abuelo, mayormente precediendo delacion de estos últimos, ó sea denuesto grave con insolencia, nota ó escándalo (5). 3.º El castigo de los padres à sus hijos no puede inquirirse de oficio, aunque sea excesivo, siempre que no toque en crueldad ó haya heridas graves. Lo mismo ha de decirse de los maestros respecto de sus discípulos, y de los gefes y superiores acerca de los individuos que tienen bajo su mando y direccion (6). 4.º El mal trato del marido contra su muger tampoco se averigua de oficio, como no sea tan público y grave que escandalice al pueblo; ó se conozca con fundamento que la mu-

1 Auto 33. tit. 6. lib. 2. Rec. suprimido en la Novísima.

2 Ley 14. tit. 34. lib. 12. Nov. Rec.

3 Ley 13. tit. 34. lib. 12 Nov. Rec.

4 Instruccion de corregidores de 15 de mayo de 1788. cap. 6.

5 Aceved. en la ley 1. tit. 10. lib. 3, y 3 y 4. tit. 10. lib. 8. Rec. Ley 2. tit. 9. Part. 7.

6 Ley 9. tit. 8. Part. 7, y demas leyes en él contenidas.

ger, poseida de terror, sufre y calla unos ultrajes que el público mira con indignacion. Suelen preceder á estas causas, bien de oficio, ó á representacion de la muger, amonestaciones del juez; y cuando ellas no bastan para tener en razon al marido, se le forma proceso, y se le da el castigo merecido. En este punto conviene saber, que no es exceso en el magistrado, antes muy propio de su celo y facultades, dedicarse por todos los medios juiciosos y prudentes á la reunion de los matrimonios desunidos (1). 5.º Tampoco estan sujetos á la averiguacion de oficio los hurtos domésticos de los hijos de familias, mugeres casadas y criados, á no ser que sean de entidad, especialmente los cometidos por los últimos. No obstante, si fuere grave el robo hecho por el hijo ó consorte, podrá procederse de oficio contra los cooperadores ó cómplices extraños. 6.º No puede procederse de oficio, sino que es precisa la acusacion de parte en los delitos de estupro, aunque haya publicidad, resulte embarazo y medie incesto, y en el de adulterio, á no ser que intervenga rapto cometido en aquella ocasion, ó medie consentimiento del marido (2). En estos dos casos se ha de seguir la causa de oficio con relacion á los delitos de rapto ó lenocinio, tocando por incidencia el de adulterio. 7.º Ultimamente debo advertir, que no se hace pesquisa sobre juegos prohibidos pasados dos meses (3), ni contra los malos diezmeros, á pedimento de los arrendadores (4), como tampoco sobre cualquier otro delito que hubiere ganando legítima prescripcion.

1 Instruccion de coregidores, citada.

2 Ley 4. tit. 26. lib. 12. Nov. Rec.

3 Ley 9. tit 23. lib. 12. Nov. Rec.

4 Ley 4. tit. 6. lib. 1. Nov. Rec.