

pen., art. 224 y sigs.) que protegen al funcionario en el ejercicio de sus funciones, puesto que no apareceria á la vista su carácter oficial. Así lo ha decidido una sentencia de 23 de Frimario año XV, relativamente á un comisario de policia que se encontró, por culpa suya, en esta sensible posicion.

583. En el silencio de las leyes especiales, no se puede estender á los agentes que redactan los procesos verbales, ni los motivos de esclucion ó de tacha concernientes á los testigos, ni las causas de recusacion que se aplican á los jueces. El tribunal de casacion ha hecho, pues, una estricta pero exacta aplicacion del derecho positivo, declarando válidos los procesos verbales estendidos por un cuñado y aun por un hermano de los acusados (Cas. 7 de Noviembre de 1817 y 18 de Octubre de 1822). Sin embargo, segun la interpretacion admitida por las mismas sentencias, y que conviene estender á las demás materias especiales, la consignacion de los delitos de montes no tienen la misma autoridad, cuando es obra de un agente, cuya posicion permite sospechar de su imparcialidad. "no será admitido," dice el art. 176 del Código de bosques, "ninguna prueba en pro ni en contra del contenido de los procesos verbales que hacen fé hasta que se arguyen de falsos, á menos que exista una causa legal de recusacion (1), contra uno de los signatarios." En este caso, es posible que el agente haya hecho el proceso verbal en forma, á pesar de los lazos que le unen al inculpado, pero no tiene ya la independenciam necesaria para que sean creidas sus declaraciones hasta que se arguyan de falsas; su proceso verbal no hace ya fé, en su consecuencia, sino hasta prueba en contrario.

584. Los procesos verbales pueden estenderse habitualmente por un solo agente; los que son de naturaleza propia para ocasionar condenas de cierta gravedad, deben ser redactados por dos personas. Por eso el art. 178 del Código de bosque exige

1. Es decir, de tacha, porque un guarda-bosque debe tasimilarse á un testigo ó á un perito (Cód. de proc., art. 310) mas bien que á un juez.

la firma de dos agentes ó guardas, para que el acta pueda hacer fé hasta que se arguya de falsa, si el delito puede ocasionar una condena de mas de cien francos, tanto respecto de la multa como de los daños y perjuicios; lo mismo sucede, y con mas razon (sent. den. de 31 de Diciembre de 1819), siempre que hay encarcelamiento. Igualmente, la ley de 5 de Ventoso del año XII (art. 84), exige la firma de dos empleados de la administracion del registro para que los procesos verbales en materia de contribuciones indirectas hagan fé hasta que se arguyan de falsos. Por último, en materia de aduanas, se concede igual autoridad á las actas, en las cuales dos comisionados ú otros *ciudadanos franceses* (ley del 9 Floreal, año VII, título V, art. 1) consignan las contravenciones á las leyes relativas á las importaciones, exportaciones y circulaciones prohibidas en toda la estension *del radio forestal* (1). Vese, pues, que la represion de esta última clase de infracciones se considera tan urgente que se invirtió momentáneamente á particulares de un carácter público, á fin de poder consignarlas oficialmente.

585. Importa á la autoridad moral de los procesos verbales que se redacten incontinenti á la perpetracion del delito. Así el antiguo derecho queria que la redaccion tuviera lugar en un breve plazo, y especialmente en materia de bosques (Ord. de 1669, tít. X, art. 9) el informe debia tener lugar *dos dias lo mas tarde despues que se habia cometido el delito*. Nuestras leyes modernas han establecido igualmente plazos breves para la redaccion de los procesos verbales. Este plazo se ha fijado en tres dias respecto á las contravenciones previstas por el Código de instruccion criminal (arts. 15, 18 y 20), y se halla mas restringido aun segun el texto de muchas leyes especiales. Desgraciadamente, en una de las materias en que la pronta redaccion ofrece mas interés, en lo concerniente á los delitos de bosques, el Código de bosques, infiel á las tradicio-

1. Rádio que es de dos miriámetros, contando de la frontera, y que puede estenderse todavia por el Gobierno hasta dos miriámetros y medio [ley sobre aduanas del 28 de Abril de 1816, art. 36].

nes de 1669, 1850) ha guardado silencio; y el tribunal de casacion (cas. 11 de Enero) ha debido reconocer válido un proceso verbal estendido treinta y seis dias despues de la perpetracion de los hechos consignados en él. Semejante irregularidad reclama sin duda una represion administrativa, puesto que el art. 181 de la ordenanza para la ejecucion del Código de bosques prescribe á los agentes que estienda *dia por dia* los procesos verbales de los delitos y contravenciones; pero una nulidad pronunciada por la ley ofreceria mas garantía á los interesados.

586. En cuanto á las formas del proceso verbal, conviene paragarantir su sinceridad, que se escriba de mano del oficial que es su autor. Pero la ley no lo exige siempre, aun cuando siente en principio, como lo hace respecto de los guarda-bosques (C. for., art. 165) que el agente debe redactar por sí mismo su informe, á no tener impedimento; el impedimento se considera no solamente un obstáculo accidental, sino tambien una imposibilidad permanente, que resulta de no saber escribir el guarda (cas. 18 de Junio de 1829): Sin embargo, no se podria justificar el impedimento invocando pruebas fuera del informe mismo, pues en él debe mencionarse la imposibilidad de llenar aquel requisito bajo pena de nulidad (cas. 2 de Octubre de 1846). En todo caso, el informe debe firmarse por el agente, salvo dispensa especial, como la que se establece por el Código rural (tít. I, secc. VII, art. 6) en favor de los guardas de campo; estos guardas, no sabiendo siempre escribir, y no hallándose frecuentemente en estado de redactar un proceso verbal en forma, pueden contentarse con hacer su declaracion ante un juez de paz ó ante los oficiales de policia designados por el art. 11 del Código de instruccion criminal, los cuales se hallan entonces encargados de la redaccion del informe. Por eso, los que admiten á una mujer ó á un menor con funciones de perito, piensan que debe redactarse el informe ó dictámen por el escribano del juzgado de paz (núm. 114).

587. Todo proceso verbal debe llevar consigo la prueba de su validez; las formalidades no mencionadas, se presume que se han omitido (sent. de cas. de 29 de Marzo de 1810). Aquí el legislador, como hace en general respecto de las actas auténticas, ha puesto al oficial que quisiera prevaricar en la alternativa de cometer una falsedad ó una nulidad (C. for., art. 165).

Tampoco habia motivo alguno para distinguir en las materias criminales y las materias civiles, en cuanto á la nulidad de las raspaduras é interlineados no salvados. La aplicacion que se hace de esta regla (C. de instr., art. 78) á los procesos verbales de informacion estendidos por el juez de instruccion, ha parecido tan racional, que se está de acuerdo para estenderla á los procesos verbales de toda clase. Pero el tribunal de casacion (cas. 23 de Julio de 1824) restringe con fundamento al proceso verbal de informacion la regla que exige, para las raspaduras y notas, una aprobacion bajo firmas; la rúbrica que es suficiente, con respecto de las actas notariadas, debe bastar para todos los casos en que no exige mas un texto terminante.

588. Casi todos los actos de esta clase que hacen fé hasta que se arguyen de falsos están sometidos, en un plazo que es ordinariamente de veinticuatro horas, á la afirmacion en juicio. Esta formalidad no es mas que la reproduccion, bajo otro nombre, del juramento, que antiguamente (órd. de 1319) constituia por sí sola toda la solemnidad, siendo verbal la declaracion. En el dia, el juramento es una garantía adicional, pero una garantía formal: la necesidad de presentarse en un breve plazo ante un juez, para reiterar su testimonio, llama la atencion del agente sobre la gravedad de la mision que se le ha confiado. Los términos que consignan esta afirmacion no son decisivos, pero es preciso que se pueda inducir de ellos una prestacion de juramento. Si se dice solamente que el redactor *persiste* en el proceso verbal, que *confirma* su contenido, que lo *declara sincero y verdadero*, habrá nulidad, siempre, segun el principio de que

una formalidad que no está consignada, se considera omitida (sent. deneg. de 29 de Febrero y 20 de Marzo de 1812). Por lo demás, la afirmación es el complemento del proceso verbal, y con razón se decide (sent. de 1º de Abril de 1830) que, si es necesaria la firma para la validez del acta afirmada, el acta de afirmación debe firmarse también bajo pena de nulidad.

589. En las materias especiales, la mención de la fecha del proceso verbal se exige bajo pena de nulidad, sea que la ley prescriba espresamente esta mención, como lo hace en materia de aduanas (la ley de 9 de Floreal año VII, tít. IV, art. 3), sea que la fecha del proceso verbal sea el punto de partida del plazo prescrito para la observancia de una formalidad esencial, como en materia de bosques, en que debe tener lugar la afirmación, *lo mas tarde al dia siguiente de cerrarse el proceso verbal* (C. forest., art. 165). Pero en las materias ordinarias la fecha, aunque sea siempre muy útil no omitirla, no hallándose mencionada en el Código de instrucción (art. 11 y 16), no es esencial para la validez del proceso verbal, á diferencia de las materias civiles en que la autenticidad supone la mención de la fecha (ley de 25 de Ventoso, año X, art. 12 y 68).

590. En cuanto al registro, las leyes especiales no constituyen espresamente una condición de validez de los procesos verbales sino en materia de aduanas, en materia de bosques y de pesca fluvial. El tribunal de casación aplicaba desde luego esta regla á todos los procesos verbales que hacen fé hasta que se arguyen de falsos, y no consideraba, en su consecuencia, el registro como una medida puramente fiscal, sino respecto de los procesos verbales que no hacen fé sino hasta prueba en contrario. Pero los mejores talentos se han convenido en rechazar esta distinción como arbitraria. Si el art. 34 de la ley de 22 de Frimario año VII, que declara nulo el relato del proceso verbal que un ujier ú otro oficial no hubiera hecho registrar en cierto plazo, es aplicable á los procesos verbales en materia

especial, todo proceso verbal, cualquiera que sea su fé ó el crédito que se le dé, está sometido al registro, bajo pena de nulidad. Si, por el contrario, debe restringirse esta disposición á los procesos verbales extendidos por interés privado, como parece decidirlo el art. 47 de la misma ley, que prohíbe á los jueces y á las administraciones dar decisión alguna en virtud de actas no registradas *en favor de particulares*, es preciso decir, que donde quiera que el registro no se halla formalmente prescrito bajo pena de nulidad, no debe verse en él mas que una medida puramente fiscal, y en este sentido es en el que se ha pronunciado definitivamente el Tribunal Supremo (cas. 4 de Enero de 1834 y 31 de Marzo de 1848).

591. Las nulidades de los procesos verbales no se cubren con el silencio de las partes *in limine litis*, y es permitido prevalecerse de ellas por primera vez, ya sea en apelación, ya también ante el mismo tribunal de casación (cas. 25 de Octubre de 1824). Además, la cuestión de nulidad no presenta interés sino cuando la condena se funda únicamente en el proceso verbal. Así sucede siempre en ciertas materias, tales como las de aduanas y las de contribuciones indirectas, donde como hemos visto (número 236), el proceso verbal es la base necesaria de la persecución del delito. Pero en la mayor parte de los casos (Cód. de instr., art. 154), son admisibles otras pruebas, y la condena puede sostenerse á pesar de la anulación de los procesos verbales. Nadie duda, en su consecuencia, que se admita en general á probar por medio de testigos los delitos especiales á falta de un proceso verbal en forma, lo mismo que faltando todo proceso verbal. Pero, ¿debe exceptuarse el caso en que hay simplemente confesión por parte del acusado? Háse sostenido así, pretendiendo según la antigua jurisprudencia, que la confesión puede establecer la culpabilidad, pero jamás el cuerpo del delito. No podemos hacer mas que referirnos á lo que hemos dicho sobre esto, cuando, al tratar de la confesión, hemos invocado los principios modernos sobre la prueba, para re-

chazar, con la jurisprudencia del tribunal de casación (1), esta aplicación de la antigua teoría de las pruebas legales (núm. 565). La consignación del cuerpo del delito es aquí menos necesaria que en cualquier otra parte, puesto que existe una confesión formal. Las confesiones falsas, ya raras en materia ordinaria, son moralmente imposibles en materia fiscal, en materia de bosques, etc. Los motivos extraordinarios que han podido algunas veces, en materia criminal, ocasionar declaraciones falsas, son muy difíciles de suponer, cuando se trata de delitos que no atraen la atención pública, y que no pueden dar lugar mas que á penas de poca importancia. Este es, pues, el caso de admitir con los antiguos doctores, que la confesión es la mejor prueba, *probatio probatissima* (cas. 15 de Octubre de 1853 y 18 de Marzo de 1854).

592. Es verdad, que el acusado no puede argüir con los vicios de la forma, cuando es su propio hecho lo que ha causado la irregularidad de que se queja, por ejemplo, si impidió con su resistencia extender un proceso verbal en forma (sent. deneg. de 8 de Marzo de 1821). Pero es mucho mas dudoso que se pueda considerar, como se ha hecho en la práctica (cas. 12 de Julio de 1834), la inobservancia de las formas, como proviniendo de una fuerza mayor, cuando el oficial estaba impedido para cumplirlas, por haber sido llamado por una orden administrativa á otro lugar. No hay duda que esta circunstancia debe bastar para poner á cubierto su responsabilidad, puesto que estaba obligado á obedecer. Pero ¿qué importa al acusado esta necesidad administrativa, mas ó menos real, que ha exigido que el agente se trasladase inmediatamente á otro punto? La ley no ha dejado por eso de violarse lo mismo con respecto á él. Debería, pues, anularse

1. Invócase inoportunamente en favor de la opinión opuesta, una sentencia denegatoria de 16 de Abril de 1835, donde se dice, que la confesión *unida á los demás hechos materiales consignados por el proceso verbal* no deja duda sobre la contravención. Esta sentencia consigna que en el caso en cuestión, había otras pruebas además de la confesión; lo cual no quiere decir que no hubiera podido bastar la confesión (V. las sentencias citadas, número 365).

el proceso verbal, salvo la responsabilidad del funcionario cuyas órdenes han ocasionado esta nulidad. (V. el Cód. pen., art. 114).

Las doctrinas espuestas por M. Bonnier en este §., tienen aplicación en general entre nosotros, coincidiendo especialmente las disposiciones de nuestras Ordenanzas de montes con las prescripciones del derecho francés sobre esta materia.

Según el art. 163 de las Ordenanzas de montes de 20 de Diciembre de 1833, los comisionados de la comarca y los guardas de la Dirección general de montes son los encargados de denunciar y perseguir á los delincuentes y contraventores de las mismas, en los montes que tienen á su cuidado. En los arts. 167 y 168 se previene, que los guardas extenderán por sí mismos las diligencias, al paso que las practicasen; las firmarán y presentarán, afirmándose en su contenido, al alcalde ó juez, aunque sea de letras del pueblo de su residencia ó del paraje en que se cometió el delito, ó en que se han practicado las diligencias para justificarlo; todo bajo pena de nulidad. Sin embargo, si por un impedimento cualquiera, las diligencias no estuvieren escritas por mano del guarda, el alcalde ó juez ante quien las presente, deberá leerlas para que se afirme en su contenido, espresándose así en el acta, todo bajo pena de nulidad. No obstante, si estas diligencias se practicaren por los empleados mismos de la dirección, sea por sí solos, ó con la asistencia de otro guarda, no estarán sujetos á nueva afirmación ante el juez ó alcalde.

Los comisionados ó agrimensores de la Dirección podrán sostener las denuncias sobre contravenciones á la Ordenanza de montes y daños causados en los mismos, y pedir lo que crean contra los delincuentes, pudiendo añadir á la prueba de las diligencias sumarias, las de testigos ú otras que juzguen oportunas: art. 176.

Respecto de lo que espone el autor en el núm. 591 sobre si las nulidades de los procesos verbales dan lugar al recurso de casación, debe tenerse presente, que según los arts. 1010 y 1011 de la ley de Enjuiciamiento civil, este recurso solo procede respecto de las sentencias definitivas de los juicios, cuando se infringe alguna ley ó doctrina. V. la adición inserta á continuación del núm. 601.—(N. de C.)

§. FE DE LOS PROCESOS VERBALES.

SUMARIO.

593. No todo proceso verbal hace fé hasta la inscrip-
cion de falsedad que se redarguye de falso.
594. Division de la materia.
595. Fé de los procesos verbales limitada á los hechos
materiales.
596. Exclusion de los delitos comunes.
597. Hechos que acrecita el oficial solo por induccion.
598. Confesiones.
599. ¿Qué pruebas contrarias pueden producirse?
600. Poder del tribunal para la admision de estas
pruebas.
601. Procesos verbales que solo valen como simples
noticias.

593. Segun el proyecto del Código de instruccion criminal, todo proceso verbal redactado por un oficial de policia, hace fé hasta la inscripcion de falsedad. Pero se hizo observar al Consejo de Estado, que las graves ó importantes formalidades de la inscripcion de falsedad no son proporcionadas á los delitos ligeros de que conoce el tribunal de policia; que atribuir en todos los casos semejante autoridad á la declaracion de un simple agente, seria darle mas poder que á los jueces, cuyos procesos verbales no hacen fé en juicio, si no están signados por los escribanos. En su consecuencia, se sentó por principio que no se atribuiria semejante fé sino á los informes de los oficiales que hubieran recibido especialmente de la ley el poder de consignar los delitos á las contravenciones hasta la inscripcion de falsedad. Y este poder no está regulado como podria creerse en consideracion á la posicion gerárquica de los oficiales, puesto que no pertenece esta prerogativa (núm. 577) á los procesos verbales redactados por el juez de instruccion. Esto consiste únicamente en el carácter fugitivo de las infracciones en materia de bosques, en materia de aduanas, etc., que apenas admiten otra prueba que la de los procesos verbales.

594. Vamos á examinar desde luego lo que prueban en general los procesos verbales, sean ó no susceptibles de combatirse por la prueba contraria. Despues veremos lo que debe entenderse por esta prue-

ba contraria, en los casos en que es admisible. En cuanto á la inscripcion ó redargucion de falsedad, debe ser objeto de la seccion siguiente.

595. El principio fundamental sobre la fé de los procesos verbales, principio en armonía con lo que se ha establecido para la autenticidad en general, es que no prueban mas que los hechos materiales relativos á los delitos y contravenciones que consignan. Tales son las espresiones del art. 176 del Código sobre bosques, que vuelve á encontrarse en el art. 53 de la ley sobre pesca fluvial; espresiones que introdujo en el Código la comision de la Cámara de diputados, á fin de consagrar oficialmente una doctrina admitida ya en la práctica, y comun por lo demás á todos los procesos verbales. Este art. 176 del proyecto, dice en su informe M. Favard de Langlade, "atribuye á ciertos procesos verbales en forma, el efecto de hacer fé hasta la inscripcion ó redargucion de falsedad, de los hechos relativos á los delitos y contravenciones que consignan. Esta disposicion nos ha parecido demasiado general, pues podria hacer creer que no se admite ninguna prueba contra una declaracion cualquiera consignada en un proceso verbal, mientras que solo debe aplicarse á la materialidad del delito ó de la contravencion. Ya conoceréis, señores, cuán peligroso seria admitir que, enunciaciones relativas á injurias, á violencias ó á toda otra circunstancia, pudiesen prohibir al procesado la facultad de producir la prueba contraria. Para quitar toda especie de duda sobre este punto, proponemos que se diga en el artículo: hechos materiales. Esta adiccion es conforme á la jurisprudencia consagrada por el tribunal de casacion."

Este principio no se ha puesto en duda; pero dá origen á serias dificultades en su aplicacion. ¿Qué deberá entenderse por hechos materiales?

596. Es evidente desde luego, que estos hechos deben tener directamente relacion con el delito ó la contravencion. Por eso M. Favard de Langlade, de acuerdo con

una jurisprudencia constante, escluye las enunciaciones relativas á las injurias y á las violencias. Estos son delitos comunes que el agente no tiene poder alguno especial para consignar.

597. En cuanto al delito mismo, cuya prueba entra en el ejercicio de las funciones, la materialidad solo se halla legalmente establecida. El redactor no merece, pues, confianza como un notario, sino respecto de los hechos que ha percibido *propriis sensibus*, y no cuando se entrega á inducciones mas ó menos aventuradas. Por eso se ha conocido por sentencia de 30 de Mayo de 1831, que debia admitirse á probar, sin inscribirse en falsedad, el origen de un caballo decomisado en los límites de la frontera, no obstante á firmar los comisionados, en su informe, que provenia del extranjero. Esta era una cuestion de identidad que no podia resolverse á la simple inspeccion del objeto del litigio. Mas significativa es la desicion de 1º de Marzo de 1822, por la cual declaró el mismo tribunal que un proceso verbal que consigna un embargo en el domicilio del pescador de una red prohibida, aunque se halle mojada, no prueba que se haya hecho uso de ella para pescar. El tribunal de casacion ha rehusado, siempre en el mismo espíritu, á un comisario de policia el poder de consignar que las aguas arrojadas en la vía pública son insalubres, pero se permite acreditar que son infectas; puesto que esta última cualidad puede apreciarse directamente por medio de los sentidos, mientras que la segunda exige un exámen de las gentes del arte (com. las sent. de 27 de Agosto de 1825 y de 17 de Junio de 1832). Finalmente, la asercion de los comisionados de aduanas, que despues de haber apresado un barco cargado de contrabando, cuyo propietario alegaba haberse acercado á la costa por fuerza mayor, afirmaban que el tiempo era, al contrario, favorable para estar en alta mar, ha sido juzgada, no ser mas que una simple induccion, á la cual se puede oponer directamente la prueba en contrario (sent. de 28 de Enero de 1851).

La jurisprudencia, es verdad, no se ha encerrado tan estrictamente en el principio de que el agente solo puede consignar los hechos materiales que tiene á la sazón á la vista. Puede criticarse una sentencia del mismo tribunal de 14 de Enero de 1830, que admite, que un proceso verbal puede hacer fé de un hecho ya antiguo, especialmente del hecho que tal terreno era precedentemente un bosque. Pero otras decisiones nos parecen injustamente censuradas por los autores que han escrito sobre los procesos verbales. Estos autores, en nuestro juicio, se han adherido sobradamente á la idea de los hechos materiales. Cuando se trata de puntos sobre los que poseen los agentes conocimientos especiales, hay razon, en nuestro concepto, para atenerse á sus testimonios, no solamente en cuanto á las apariencias comunes sino tambien en cuanto á las cualidades menos evidentes, y no obstante de naturaleza propia para poder apreciarse por personas inteligentes. No hay exageracion en tal caso, en que no se pueda, sin recurrir á la inscripcion ó redargucion de falsedad, sostener que un líquido decomisado como vino por los empleados de las contribuciones indirectas, no era mas que agua de moras; ó bien que la caldera apresada en casa de un cervecero, como propia para la fabricacion de cerveza, no era realmente á propósito para este uso (V. las sent. del tribunal de cas. de 21 de Noviembre de 1817 y de 15 de Julio de 1826). ¿De qué serviria en el sistema opuesto, la institucion de agentes que tuvieran conocimientos enteramente especiales, si en semejante circunstancia, debieran limitarse á consignar la existencia de un líquido rojizo, ó bien una caldera cualquiera? No se debe salir de los hechos sin duda alguna; mas para que sea útil el informe, es necesario que caracterice bien los hechos, con tal que al caracterizarlos no se desvie de los datos suministrados por los esperimentos directos. Estos esperimentos no son, en último resultado, los del primero que llega, sino los de gentes que tienen luces es-

peciales (V. tambien cas. 12 de Febrero de 1847). De otra suerte será, y todo el mundo se halla acorde en este punto, si el oficial no apoya su testimonio mas que en la notoriedad pública, pues no tiene cualidad para consignar esta pretendida notoriedad, y aun cuando la consignara, no sería una prueba legal, sino una presuncion vaga, que podría combatirse por todos los medios posibles.

598. Pregúntase, en fin, si se puede hacer entrar en los hechos materiales las confesiones y las declaraciones de los procesados, Graves autores (M. F. Helé, *ibid.* §. 285) sostienen la negativa, opinando por que los hechos esternos, que dejan señales sensibles, solo pueden acreditarse por medio de proceso verbal, escepto las confesiones, que no dejando ningun rastro de esta naturaleza, se dirigen á probar el delito, pero no lo constituyen. Sin embargo, la jurisprudencia del tribunal de casacion (V. especialmente una sentencia dada por las Salas reunidas el 6 de Agosto de 1834), se ha pronunciado en el sentido de la afirmativa, que nos parece mas fundada. La restriccion de la fé del acta á los hechos materiales tiene por objeto rechazar inducciones apoyadas en otros fundamentos que en la esperiencia personal del funcionario, pero no limitar la autoridad de este funcionario solamente á algunos de los hechos que percibe en el ejercicio de sus funciones. "Por hechos materiales debe entenderse, dice muy bien M. Mangin (*Procesos verbales*, núm. 32), "todos aquellos que afectan los "órganos: ¿cómo, pues, establecer una distincion entre los hechos que afectan tal "órgano de los empleados con preferencia "á tal otro, y no dár fé á lo que dicen haber oído, lo mismo que á lo que dicen haber visto?" Solamente no debe olvidarse que la confesion del delito no es el delito mismo, y siempre se admitirá la prueba de que esta confesion no fué mas que resultado de sorpresa ó error. Así, pues, se ha marcado inoportunamente como una consecuencia en la doctrina del tribunal supremo, la regla sentada por una senten-

cia de casacion del 30 de Julio de 1835, segun la cual, la realidad sola de la confesion se acredita hasta la inscripcion de falsedad, pudiendo siempre combatirse su sinceridad por la prueba en contrario. Esto no es mas que la aplicacion pura y simple de los principios elementales sobre la autenticidad, puesto que la consignación ó prueba legal nunca se refiere mas que á los hechos de que tiene conocimiento personalmente el oficial público.

599. Réstanos ahora examinar, cuales son las pruebas que se pueden producir contra los procesos verbales que no hacen fé hasta la inscripcion ó redargucion de falsedad. La dificultad no parece grave á primera vista. Generalmente, siempre que tal ó cual documento, tal ó cual testimonio admite la prueba contraria, si esta prueba no se halla excluida de la prueba testimonial, puede hacerse por todos los medios á propósito para convencer el ánimo del juez. La justificacion de la inculpabilidad del acusado no se halla, pues, sometida por derecho comun á ninguna condicion restrictiva. No hay duda, y con razon se decide así, que la simple negativa del acusado no debe considerarse como una prueba contraria. Asimismo en este caso, como en los demás, no puede formarse la conviccion del juez por elementos adquiridos fuera de los debates. ¿Pero no deberá irse mas adelante y atenerse á estas espresiones del art. 154 del Código de procedimiento: "Podrán discutirse por medio de pruebas contrarias, bien sean escritas ó testimoniales, si el tribunal juzga apropiado admitirlas?" En un principio creimos, con muchos autores, que al designar la prueba escrita y la testimonial, esta disposicion no era limitativa y debia entenderse de toda clase de prueba, como el art. 46 del Código Napoleon y otros varios artículos de nuestras leyes, que, al permitir probar, tanto por títulos como por testigos, no entienden escluir las pruebas de otra clase. Pero, reflexionando mas maduramente en esto, hemos reconocido, con la jurisprudencia del tribunal de casacion y con au-

tores especiales, que aquí el proceso verbal tiene el carácter de una prueba legal, susceptible solamente de ser combatida por medios determinados, cuya apreciacion se sustrae á la arbitrariedad del juez. No podría, pues, invocarse el derecho comun, que, como veremos, coloca las presunciones en la misma línea que la prueba testimonial, y que considera á los tribunales de policía como una especie de jurado, en cuanto á la apreciacion de los hechos. En el espíritu de la legislacion especial está el no atenerse ni á las negativas del acusado, ni á la notoriedad pública, ni á las nociones personales (V. el núm. 102), que podría tener el juez (trib. de cas. de 15 de Julio de 1820, 17 de Diciembre de 1824, 24 de Julio de 1835 y 9 de Agosto de 1838), aun cuando no fueran estas nociones extrajudiciales (cas., de 7 de Diciembre de 1855); y en general, de no tener en cuanta presuncion alguna (1). Sin embargo, la jurisprudencia, desechando simples noticias ó certificados, admite como prueba contraria legal el dictámen de peritos debidamente juramentados y la inspeccion ó reconocimiento de lugares, verificado en forma debida por el juez. Estos son testimonios *lato sensu* (sent. de 9 de Diciembre de 1833 y de 1.º de Junio de 1844). En todos los casos debe el juez, bajo pena de nulidad (cas., 26 de Mayo de 1858), indicar claramente en qué parece que altera la prueba verificada en su presencia la fé que se debe dar al proceso verbal.

600. El art. 144 añade, hablando de las pruebas contrarias, si el tribunal juzga apropiado admitirlas. Boitard (*Inst. crim. com.*, sobre este artículo) parece deducir de esto, que aquí se concede mas especialmente un poder indefinido al juez para admitir ó desechas estas pruebas. Pero en la práctica (sent. de 17 de Febrero y de 23 de Setiembre de 1837), enteramente de acuerdo en

1. Invócase frecuentemente en este sentido una sentencia de casacion de 5 de Enero de 1810, de la que resultaría no poder destruirse una presuncion de derecho por presunciones simples. Esta doctrina, en su generalidad, es errónea; pero como quiera que sea, esta sentencia es estraña á la interpretacion del art. 154 del Código de procedimiento, puesto que determina sobre un caso regido por el derecho anterior.

este punto con la teoría, no se entiende este poder sino de la facultad de desechas una prueba inútil, es decir, la alegacion de hechos que no fueran concluyentes (núm. 61), absolutamente como en materia civil (Cód. de proced. arts. 253 y 254). No hay, pues, en esto nada arbitrario ni escepcional. Se ha querido únicamente impedir el abuso de eternizar los procesos mas sencillos solicitando la admision de informaciones completamente inútiles, pero que sería imposible al tribunal rehusar. Lo indudable es que cuando se admite la prueba testimonial se somete ésta al derecho comun, y en su consecuencia, un testigo, aunque sea único, puede destruir la autoridad del proceso verbal (sent. deneg. de 11 de Diciembre de 1851).

601. Hay procesos verbales que no hacen fé ni aun cuando se produce prueba en contrario. Tales son los de los agentes ó alguaciles de policía, de los gendarmes, en el caso en que no tienen delegacion legal, segun ha juzgado el tribunal de casacion, el 30 de Junio de 1828 y el 28 de Setiembre de 1849; de los oficiales públicos que no tienen mision para consignar las infracciones; finalmente, de los oficiales que tienen esta mision, pero que han procedido fuera de los límites de su mandato, segun hemos visto que se apreció por el ministerio público mismo, el 19 de Abril de 1855. Semejantes procesos verbales no tienen valor sino como simples instrucciones; pues habitualmente el tribunal oye al redactor, y este testimonio suple, segun las circunstancias, la falta de autoridad de su relato.

Son aplicables entre nosotros, en su generalidad, las doctrinas espuestas en este párrafo per M. Bonnier sobre la fé ó fuerza de los procesos verbales ó sumarias.

Respecto de la fuerza de las diligencias de sumaria hechas por los guardas de montes ó por los comisionados de la Direccion sobre las contravenciones á la Ordenanza de montes y daños causados en los mismos, que hemos mencionado en la adiccion inserta á continuacion del número 592, se halla prevenido, que si estuvieren firmadas

por dos empleados de la direccion ó por un empleado y un guarda, ó por dos guardas, harán plena fé sobre los hechos que forman el cuerpo del delito ó contravencion, y sea cualquiera la condena á que hubiese lugar. Por consiguiente, no se admitirá prueba en contrario de tales hechos, á menos que no haya una causa legal de recusacion contra alguno de los firmantes: art. 177 de las Ordenanzas de 1833.

Si las diligencias de sumaria estuvieren formadas y firmadas por uno solo de los referidos, harán tambien prueba bastante de los delitos ó contravenciones cuya pena no esceda, entre multas y resarcimiento de daños, de 360 rs. vn: art. 178.

Las diligencias sumarias que no se hallen en el caso de los dos artículos anteriores admitirán cualesquiera pruebas legales en contrario. Los testigos serán examinados, y las pruebas presentadas, en la Audiencia pública señalada por el juez: art. 179.—(N. de C.)

Por nuestra legislacion vigente está cometida á los jueces menores la facultad de practicar las primeras diligencias de un proceso, así está prevenido por la ley de 5 de Enero de 1857, que prescribe lo siguiente:

“II. Tan luego como los jueces menores en la ciudad de México, y los alcaldes municipales en las poblaciones, ó los auxiliares de hacienda, seccion ó rancho, tuvieren noticia de que se ha cometido, comete ó intente cometer uno de estos delitos, se trasladarán al lugar donde tal caso ocurra, calmarán el desórden que noten, harán que los presuntos reos se aprehendan, y podrán detener á los que hayan presenciado el hecho por solo el tiempo necesario para que produzcan sus declaraciones, evitándoles todo perjuicio que no sea absolutamente indispensable. Harán llamar inmediatamente si no llevaran ya consigo, los peritos que el caso requiera, para que practiquen desde luego la conveniente inspeccion, y manifiesten su juicio acerca de los puntos sobre que se les pidiere. El funcionario público encargado de estos actos podrá compeler con multas que no bajen de cinco pesos, ni escedan de veinticinco, á los testigos y peritos que se negaren á verificar los actos que quedan mencionados: sin perjuicio de ser tratados como encubridores por el juez de primera instancia, en el caso de calificarse dolosa su negativa.—III. Determinará que se presten los primeros socorros á los heridos, si los hubiere, y les tomará su declaracion en el momento que puedan rendir-

la á juicio de los facultativos; limitándose entre tanto á preguntarles quién los hirió, quiénes estaban presentes, y la causa del suceso.—IV. Recogerá los efectos ó instrumentos que hubiere concernientes al delito, examinará las señales que haya dejado, y levantará inmediatamente una acta en que haga constar cuanto hubiere visto, presenciado y prevenido.—V. No es necesario que actúe con escribano, bastando que se acompañe con dos testigos de asistencia.—VI. Examinará inmediatamente á los ofendidos, á los testigos y peritos, mostrándoles los efectos ó instrumentos del delito para que los reconozcan.—Lo prevenido en las seis reglas precedentes, no quita á los jueces de primera instancia la libertad que tienen para ejercer todas las atribuciones de su empleo.—VII. Dentro de veinticuatro horas despues de aprehendido el presunto reo, se le tomará su declaracion: en caso contrario, se asentará en el proceso la razon que haya impedido el verificarlo; y en todo evento, en el término de tres dias se remitirán al juez de primera instancia las actuaciones practicadas y los reos aprehendidos. En casos extraordinarios en que esto no pudiere verificarse, se hará constar el motivo de ello en la sumaria.—Art. 55 fraccion de la 2ª á la 7ª.—(N. de los EE.)

DIVISION SEGUNDA.

FE DE LAS ACTAS O ESCRITURAS AUTENTICAS ORDINARIAS ANTE LOS TRIBUNALES CRIMINALES.

SUMARIO.

602. Produccion de las actas ó escrituras auténticas en lo criminal.

603. Procesos verbales estendidos por los escribanos de los tribunales.

604. Su fé en materia de delitos de audiencia.

605. Derecho del jurado para conocer de las actas, aunque sean auténticas.

602. La fé de las actas auténticas, redactadas en la forma ordinaria por los notarios ó cualquiera otro funcionario público, es evidentemente la misma en lo criminal que en lo civil. Y en efecto, el Código de procedimiento (art. 458) traza la marcha que debe seguirse, cuando en el curso de un procedimiento criminal, se redarguye de falsa una pieza ó documento que se ha producido en juicio, lo cual demuestra cla-

ramente que es necesaria en materia criminal la redargucion de falsedad, *inscription de faux*, cuando se ataca una acta ó escritura auténtica. No hay duda, que los puntos que exigen con mas frecuencia comprobacion ó cotejo de títulos, tales como los relativos á las propiedades inmuebles, deben remitirse como hemos reconocido (núm. 227) á los tribunales civiles. Pero en una multitud de circunstancias pueden producirse incidentalmente actas auténticas ante las jurisdicciones criminales, que deben apreciarse conforme á su autoridad mientras no se redarguyan de falsas.

Aquí debemos reproducir la importante observacion que hemos hecho sobre el carácter restringido de la fé que se dá á la autenticidad. Esta fé no existe sino en los límites de la competencia del oficial que actúa. Así, el hecho directo de la infraccion á la ley penal, se consignará raras veces por un funcionario del órden civil, tal como un notario. Este funcionario no tendrá por lo comun cualidad alguna para estender acta de un delito, como no la tendría un guarda-bosque para redactar un proceso verbal destinado á probar una transaccion sobre la accion civil. Solamente podrá ser llamado un notario á dar autenticidad á una confesion; pero entonces lo que atestiguaría *visu et auditu* no sería el delito sino la confesion del delito; confesion cuya sinceridad y fuerza puede probarse, sin tomar la vía de la redargucion de falsedad (núm. 598). Algunas veces, no obstante, podrá consignarse una infraccion directa y oficialmente por actas autorizadas por notario, especialmente por las que consignasen préstamos usurarios. Por censurable que fuese el notario que hubiera prestado su ministerio á semejantes convenciones, no por eso habria dejado de estender una acta en el ejercicio de sus funciones, y en su consecuencia, sería aplicable la ley de 3 de Setiembre de 1807, á menos que no se probase la falsedad del título. Pero en la mayor parte de los casos, servirán las actas auténticas solamente para consignar circunstancias que au-

menten ó aminoren la pena; así se probará, por las actas de nacimiento, la edad del acusado ó de la víctima, cuando pueda influir la edad sobre la gravedad del delito ó sobre la naturaleza de la condena.

603. Los escribanos de los tribunales criminales están evidentemente autorizados para consignar, como los de los tribunales civiles, el cumplimiento de las formalidades prescritas por la ley. El proceso verbal de la sesion de un tribunal criminal (*d'assises*) (Cód. de instr., art. 372) hace, pues, fé mientras no se redarguye de falso, y como ha juzgado el tribunal de casacion el 3 de Diciembre de 1846, no se pueden destruir las alegaciones que se hacen en él de otro modo que por esta vía, ni aun apoyándose en una acta ó escritura autorizada por notario. Mas aun, no se admite prueba alguna testimonial para suplir esta consignacion. Por el mero hecho de no mencionarse una formalidad se presume no haberse realizado, sin que pueda recibirse sobre ello prueba en contrario (V. especialmente la sent. deneg. de 30 de Junio de 1838 y de 12 de Diciembre de 1840: cas. de 11 de Setiembre de 1845). Aquí tampoco puede concederse autenticidad sino á los hechos de que ha sido testigo el oficial. Así es, que no puede acreditarse la edad de un testigo por medio de este proceso verbal. Tampoco puede darse autenticidad á los puntos que el escribano no tiene autoridad para consignar. Así, la mencion de que se ha efectuado tal cosa *conforme á tal artículo del Código de procedimiento criminal*, no puede considerarse sino como una remision que hace al artículo el redactor del proceso verbal, pero, de ninguna manera, como la prueba de que todo se efectuó conforme á las disposiciones de la ley.

Debe observarse, en lo relativo á los procesos verbales, estendidos por los escribanos de los tribunales criminales, que las menciones relativas á las respuestas de los acusados ó á las declaraciones, no se consideran simplemente como no efectuadas, sino que anulan (C. de procedimientos, art. 372)