

2-14-3242

Tom 7-3

Biblioteca Universitaria	
GRANADA	
Sala	B
Estante	62
Tabla	
Número	141

DE LA LIBRE DEFENSA

DE LOS ACUSADOS.



2-14-3242

form 7-3

Biblioteca Universitaria	
GRANADA	
Sala	B
Estante	62
Tabla	
Número	141

DE LA LIBRE DEFENSA

DE LOS ACUSADOS.



**Obras originales de DON FERMIN VERLANGA HUERTA,
que se vende en la librería de RIOS, su editor.**

COLECCION DE TODOS LOS TRATADOS COMPLETOS DE JURISPRUDENCIA, LEGISLACION Y ADMINISTRACION ESPAÑOLA, escritos segun los principios y espíritu de la Constitucion política de la monarquía y leyes vigentes, por un método razonado y comparativo de materias distribuidas en una forma analítica enteramente nueva, y en estilo acomodado á todas las capacidades. Obra posterior á las publicadas por los señores Tapia, Carra-molino, Ortiz de Zúñiga, Eseriche, Hernandez de la Rúa y otros.

De esta *Coleccion* van publicados hasta el día los tratados siguientes:

PRIMERO. CURSO DE LOGICA JUDICIAL arreglada á las doctrinas de los mas célebres juriconsultos modernos; obra nueva é indispensable á los legistas. Madrid 1840. Un tomo en 8.º de bella impresion á 10 rs. en rústica y 12 en pasta.

SEGUNDO. JURISPRUDENCIA POPULAR. Comprende con la mayor estension los negocios de *mayor cuantía* con los formularios completos de las tres instancias que pueden recorrer estos juicios, segun se propone en un pleito figurado. Segunda edicion, mejorada y aumentada por su autor con el TRATADO SOBRE EL JUICIO DEL JURADO DE ESPAÑA. Madrid 1840. Un tomo en 8.º á 10 rs. en rústica y 12 en pasta.

TERCERO. TRATADO DE PROCEDIMIENTO EN NEGOCIOS CIVILES DE MAYOR CUANTIA, dividido en cinco partes, desde que se principia á disputar un derecho hasta que declarado irrevocablemente se lleva á ejecucion. Madrid 1841. 2 tomos en 4.º de bella impresion, á 52 rs. en rústica y 60 en pasta.

Para que nada útil se eche de menos en este tratado, despues de esponer el proceder regular é irregular de los juicios civiles, termina con un *Formulario razonado* que contiene 234 fórmulas de todas las actuaciones y diligencias, que puede muy bien denominarse *Manual de curiales*.

R. 14 360

DE LA LIBRE DEFENSA
DE LOS ACUSADOS.

OPÚSCULO ESCRITO EN FRANCÉS

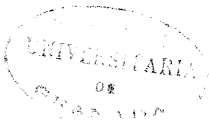
POR M. DUPIN,

TRADUCIDO AL CASTELLANO Y ANOTADO

POR

D. FERMIN VERLANGA HUERTA,

del ilustre Colegio de Abogados de esta Corte, é individuo de la Sociedad Económica de Amigos del País de la ciudad de Cuenca.



MADRID: 1842.

Se vende en la librería de Ríos, Editor, calle de Carretas, n. 33, frente á la Imprenta Nacional.

Está bajo la proteccion de las leyes para los
efectos de propiedad. Todos los ejemplares irán
rubricados por su editor.





EL TRADUCTOR.



En diferentes obras y códigos, tanto antiguos como modernos, tanto extranjeros como nacionales, se encuentran muchas y muy buenas doctrinas y disposiciones acerca del noble ministerio de la defensa de los acusados, y de la necesidad de que esta sea libre, enteramente libre. Pero se echaba de menos un opúsculo, que compilando aquellas mismas disposiciones, las redactara y regularizase, á fin de evitar á los juristas la árdua tarea de consul-

tar las obras y cuerpos en que están diseminadas. Hé aquí el trabajo emprendido y tan hábilmente desempeñado por el célebre *Mr. Dupin*, en el tratadito, cuya version castellana ofrecemos al público. *La libertad de la defensa*, dice Blackstoné, *alcanza hasta donde alcanza la verdad*. Máxima saludable y fecunda en consecuencias protectoras de la libre defensoria, y que no menos ha consagrado así la nueva como la antigua legislacion española en todos sus cuerpos. El autor ilustra con notas su doctrina, de cuyo trabajo hemos creído no debiamos tampoco dispensarnos, haciendo tambien algunas anotaciones propias, que van designadas por medio de una estrellita, con objeto de armonizar las disposiciones legales y prácticas de nuestro pais con las del vecino reino de Francia, patria de tan ilustre escritor.



PRELIMINAR.



*Provident humano generi caussarum
patroni, qui gloriosæ vocis confisi mu-
nimine, laborantium spem, vitam et
posteror defendunt. L. 14, Cod. de ad-
vocat. divers. judic.*

Un abogado no solamente tiene que defen-
der los intereses pecuniarios de sus clientes en
los procesos puramente civiles, sino que debe es-
tar preparado á defender la libertad, el honor y
la vida de los ciudadanos en materia criminal (1).

(1) En Inglaterra sucede lo contrario: la anti-
gua ley rehusa un abogado á los individuos, com-
parecidos en justicia por crimen de felonía! Y aun

Esta difícil tarea puede serle impuesta, ó por la eleccion de las partes mismas que reclamen su ministerio, ó por el de la justicia que le nombre de oficio para llenar aquella noble funcion.

Debe, pues, enterarse desde luego del hecho de la instruccion criminal, y de las leyes penales; estudio no menos importante que el del derecho civil, y aun puede decirse que mas, si se considera la gravedad de los intereses, y la severidad de las consecuencias.

Mas en proporcion que la conciencia del abogado debe estremecerse á vista de la importancia de los deberes que le impone la defensa de los acusados en materia criminal; asi debe tambien su razon suministrarle armas y valor para llenar aquellos deberes en toda su estension.

Debe ante todo penetrarse de esta idea, á saber: que la defensa de los acusados, sin dejar de ser respetuosa, debe ser esencialmente libre; que todo cuanto la coharte, impide que sea completa, y por eso mismo compromete tambien la suerte de su cliente.

Raras veces, pero alguna, se suscita en el curso de un debate una especie de lucha entre el abo-

en 324 la proposicion hecha por M. Lamb para cambiar aquella ley, fué desechada por una mayoría de 80 votos!

gado y los magistrados que sostienen ó dirigen la acusacion: aquel reclamando el derecho de hablar: estos imponiéndole la obligacion de callar, ó de no hablar sino como á ellos les plazca. La autoridad está siempre de un lado; pero la razon puede á las veces estar de otro. ¿Quién, sin embargo, tendrá la balanza, entre el abogado que reclama, y el juez que decide? Estos son los principios que regulan la conducta del juez y la del defensor.

Ya hace muchos años que habia yo emprendido reunir algunas ideas sobre este importante asunto, en un escrito á que puse por título: *De la libre defensa de los acusados* (1).

Al escribirle, me habia propuesto por principal objeto refutar el error de hombres apasionados que habian tenido la imprudencia de propasarse á sentar, «que los abogados no podian defender á los acusados de delitos contra el Estado, sin hacerse, por decirlo así, sus cómplices!»

La refutacion fué demasiado bien acogida del público, que en realidad tenia mas que perder que ganar en una doctrina que propendia á intimidar sus defensores.

Este mismo escrito es, pues, el que hoy ofrezco á los jóvenes abogados, despues de ha-

(1) París, octubre de 1815, un mes antes de ser juzgado el Mariscal Ney.

berle repasado, y de haber hecho algunas adiciones.

Dichoso yo si estas reflexiones, inspiradas por la naturaleza de la materia, asi como por la desgracia de los tiempos en que fueron trazadas, pueden contribuir á afirmar á cada uno de nosotros en el noble pensamiento de que el primero, asi como el mas santo de nuestros deberes, es trabajar sin descanso en la defensa de los acusados; pues la misma sabiduría nos dice en sus sublimes consejos: Marchad al socorro de vuestros semejantes; arrancadles del peligro que les amenaza; y disputad, cuanto podais, á la muerte, los que se procura llevar á ella: *Erue eos qui ducuntur ad mortem, et qui trahuntur ad interitum liberare ne cesses.* Proverb. 24, 2.



CAPITULO PRIMERO.

De la justicia.

La justicia se nos representa como una divinidad tutelar , cuyo templo siempre abierto y de fácil acceso , ofrece en todo tiempo un refugio seguro al pobre contra el rico , al débil contra el fuerte , al oprimido contra el opresor.

Los magistrados son los ministros de este templo. Nuestra imaginacion se los figura siempre con gusto revestidos de una especie de sacerdocio ; tan alta es la idea que nos formamos de la santidad de sus funciones !

Como sacerdotes de la justicia velan por el cumplimiento de sus leyes , atraen á los hombres hácia su culto , por el respeto que le profesan ; caminan á su objeto con imperturbable constancia , y nada puede compararse á la regularidad que observan en sus ritos y en sus solemnidades.

Todas estas ficciones reposan en un fondo verdadero. Y asi como no seria posible , sin debilitar la religion en el ánimo de los pueblos , despojarla de la pompa exterior y de las augustas ceremonias que realzan su culto á los ojos de aquellos ;

así tampoco se podría, sin lastimar la justicia, separarla de las formas que le son propias, y sin las cuales ya no la concibe la opinion pública.

Estas formas que en las materias civiles ordinarias, son simplemente conservadoras, llegan á ser sacramentales en materia criminal, cuando se trata, no ya solamente de la fortuna, sino del honor, de la vida de los ciudadanos.



CAPITULO II.

No juzgar sin oír.

Hay una regla sobre todas, de que no puede prescindirse, sin conculcar todas las leyes de la justicia, y consiste en *oír antes de juzgar* (1).

Efectivamente, es un principio *que nadie puede ser condenado, sin que antes haya sido oído* (2).

De este principio nace la obligacion del juez de escuchar al acusado y de dejarle toda la lati-

(1) Reum enim non audiri, latrocinium est, non judicium. AMIAN. MARCELINO.

(2) "Ninguno puede ser juzgado sino despues de haber sido oído, ó legalmente citado." (Constit. del año 3. art. 11.) Una Constitucion de Clotario del año 560, contiene una disposición semejante. Tambien vemos que todas las sentencias comienzan por estas palabras: *oidas las partes*, ú otras equivalentes.

* El artículo 12 del reglamento provisional para la administracion de justicia de España, dice: "A ningun procesado se le podrá nunca rehusar, » impedir, ni coartar ninguno de sus legítimos medios » de defensa, ni imponerle pena alguna sin que antes sea oído y juzgado con arreglo á derecho por » el juez ó tribunal que la ley tenga establecido."

tud apetecible para poderse defender, tanto de palabra como por escrito.

Porque hay tambien una máxima, ya muy tribal, á fuerza de su repeticion, á saber: que *la defensa es de derecho natural*.

Esta es la ley de los animales que viven bajo el imperio terrible de la fuerza; es la ley de los hombres reunidos en sociedad; esta seria la ley de los dioses inmortales, si se pudiese concebir, mas de uno solo.

Esta ley es verdadera en el órden físico; *vim vi repelere licet*, es permitido rechazar la fuerza con la fuerza. El homicidio mismo deja de ser un crimen en la persona que lo ha acometido, *defendiendo su cuerpo* (1).

Es tambien verdadera en el órden moral; y el que gime bajo el peso de una acusacion, tiene derecho de parar el golpe que le amenaza, defendiéndose por los medios que su inteligencia le sugiera, es decir, por el razonamiento y por la palabra, que se nos ha dado por la bondad divina para aprender, enseñar, discutir, comunicar entre nosotros, estrechar los nudos de la sociedad

(1) No hay crimen, ni delito, cuando el homicidio, las heridas y golpes fuesen mandadas por la necesidad actual *de la legítima defensa de sí mismo ó de otro*. Codig. de instruc. criminal franc. art. 328.

civil, y hacer reinar la justicia entre los hombres (1).

Esta *ley de la defensa natural* no sufre escepciones; es de todos los tiempos, de todos los paises, para todos los casos, y para todos los hombres.

Si fuese de otro modo, yo preguntaria por qué el que ha cometido un asesinato en medio de una plaza pública, en el recinto de un palacio, á la vista de un crecido número de testigos, que es sorprendido en el hecho, *infragranti*, ¿por qué, repito, un hombre tan evidentemente culpable, no es decapitado al instante, *sin otra forma de proceso*? Por qué no se obra con él como se haria en Turquía (2)? ¿Para qué tomarse el trabajo de oír

(1) Societatis humanæ est ratio et oratio; quæ docendo, discendo communicando, disceptando, judicando conciliat interse homines, conjungitque naturaliquadam societate. Nequæ uillâ re longiùs absumus à naturâ, ferarum.—*Cic., de officiis*, lib. 1, cap. 16.

(2) Aquí te cojo
Aquí te cuelgo,
Maxima es propia
De Sarracenos:
Por ser tan breve
Pluguiese al cielo!
Que ella arreglase
Nuestros procesos!

*Anssitôt pris, aussitôt pendu: maxime expeditivo.
Plût à Dieu qu'on réglât ainsi tous les proces!
Que des Turcs en cela l'on suivît la methode!*

á los testigos, de confrontarlos, de interrogar al acusado, y de escuchar sus defensas como si el hecho fuese dudoso? Es claro que si aun en este caso se instruye un sumario, es solo para satisfacer á la justicia, cuya primera regla es *no condenar jamás á nadie, sin haberle antes oído*.

Dios mismo, cuya inteligencia abraza todos los tiempos, que lee en el fondo de nuestras conciencias, y que sondea sus mas secretos rincones, Dios que juzga las justicias, nos ofrece aplicaciones de estas reglas.

Aunque conocia la falta de que el primer hombre se habia hecho culpable, ¿por qué no le castigaba al momento? Mas no; le llama, le interroga sobre el hecho mismo de su desobediencia, y sobre los motivos que han podido determinarle á ella: *Adam, ubi est? quid fecisti? quare hoc fecisti?*

Lo mismo obró Dios respecto á Cain: *en donde está tu hermano Abel? Cain, que has hecho?*

En este otro lugar del Génesis: «El clamor contra Sodoma y Gomorra se ha aumentado, y sus crímenes se han multiplicado hasta el exceso. Yo DESCENDERE, dice el Señor, y yo VERE si el grito que se ha levantado contra estas ciu-

Tal es el voto de ciertas gentes. Por fortuna si este procedimiento es de su gusto, por lo menos no está en las costumbres de nuestra nación.

dades es bien fundado, ó no, á fin de que yo lo sepa (1).»

Ahora bien: cuál ha sido en todo esto el designio de Dios, sino instruirnos con su ejemplo de que *jamas debe juzgarse á un hombre por mas culpable que sea, ó que lo parezca, sin haberle oido; que es necesario examinar con cuidado las cosas mismas de que uno se eree estar mas asegurado; y no descuidar ningun medio para cerciorarse de si una acusacion está bien fundada? Yo descenderé.... yo veré.... á fin de que yo sepa.*

(1) *Descendam et videbo, utrum clamorem qui venit ad me, opere compleverint, an non estita; ut sciam.*—*Genes*, 18, 20 y 21.

CAPITULO III.

De la eleccion de un defensor.

Siendo incontestable el derecho de la defensa, es preciso para que no sea estéril, que el acusado, que las mas veces carece del talento y de la presencia de ánimo necesarias para defenderse á si mismo, pueda elegir un defensor.

Si el acusado dejase de nombrarle, debe el juez proveerselo de oficio, pena de ser nulo el procedimíento (1).

Semejante designacion de parte del juez, solo debe tener lugar á falta de eleccion del acusado;

(1) *Si non habebunt advocatum, ego dabo*, dice el pretor en la ley 1.^a § 4, ff. *de Postulando*. Este uso es muy antiguo aun entre nosotros, pues vemos que San Luis en 1251, dió un procurador y un abogado *de oficio* á un gentil-hombre que no le podia encontrar, porque todos temian el poder y el caracter violento de la parte adversa, que era Carlos, conde de Anjou, hermano del rey. (Fournell, *Historia de los abogados*, tomo 1.^o pag. 65.)

* En España se ha practicado y se practica lo mismo, y nunca ni en ninguna clase de procesos ni delitos, se ha circunscripto al acusado el derecho de elegir libremente abogado que le defienda.

porque si hay un derecho que no puede negársele es seguramente el de elegir libremente el hombre á quien debe confiar el secreto de sus pensamientos, de sus errores, de sus debilidades, y de su existencia entera.

Quién podría, pues, circunscribir esta elección? No ciertamente el derecho natural, pues en pueblo ninguno, que yo sepa, de la antigüedad, ha sido coartada la libertad de semejante elección.

En Roma, aun el esclavo debía ser defendido por su señor, ó por el apoderado de este, (L. 11, ff. de public. judic.) y si su señor le abandonaba, podía elegir otro esclavo que le defendiese. (L. 19 ff. de pæmi).

Y entre nosotros, hombres libres del siglo XIX, la elección de un defensor está rodeada de obstáculos y restricciones! es necesario pedir permiso! y es posible denegarlo!

Segun los términos del Código imperial de 1810, art. 295, «el abogado del acusado *no podrá* ser elegido por él, ó designado por el juez, sino de entre los abogados del tribunal superior ó de su distrito, á menos que el acusado obtenga del presidente del tribunal de *Assises*, el permiso de tomar para defensor alguno de sus parientes ó amigos.»

Que el abogado nombrado *de oficio* no pueda

:

serlo sino de entre los que residan en el lugar del juicio, ya *lo concibo*, porque ningun vínculo le liga al acusado; todo es indiferente á aquel que pudiendo elegir, no ha querido hacerlo; y por otra parte, no seria tampoco justo, que por una designacion de oficio, se obligase á un abogado á salir de su domicilio.

Pero cuando el acusado mismo se ha buscado un defensor, ¿por qué prohibirle que le busque fuera del distrito ó del tribunal que deba juzgarle? ¿Para qué exigir en semejante caso, un permiso del presidente, que si bien puede concederlo, podrá tambien rehusarlo al abogado, al pariente y al amigo?

¿Por qué á esta primera restriccion se aumenta la necesidad que impone el decreto imperial del 14 de diciembre de 1810, de recurrir á la autoridad del ministro de la Justicia para obtener el permiso de ir á hacer la defensa fuera del distrito?

¿Por qué este mismo ministro aumenta las dificultades existentes, exigiendo por su circular de 25 de abril de 1821, una atestacion de que el abogado no habia sido castigado con alguna pena disciplinal, y de los indicios particulares sobre sus *opiniones políticas*?

¿Por qué la última ordenanza del 20 de noviembre de 1822, sin embargo de haberse dado con objeto de *emancipar la profesion de abogado del yugo*

inútil de una vigilancia directa y habitual, ha aumentado las *precauciones juzgadas escesivas* que habia adoptado el decreto del 14 de diciembre de 1810?

Con efecto, el artículo 39 está concebido así: «Solamente los abogados inscriptos en las listas de nuestros tribunales reales, podian abogar ante ellos.»

«No podrán abogar fuera del distrito del tribunal cerca del cual ejercen, sino despues de haber obtenido, con *acuerdo* del consejo de disciplina, el *beneplácito* del primer presidente de aquel tribunal, y la *autorizacion* de nuestro guardasellos, ministro secretario de Estado en el departamento de la justicia.»

La disposicion del primer párrafo de este artículo es absoluta; la del decreto no. Este no exigia, para que un abogado fuese á abogar fuera del territorio del tribunal, mas que el *permiso* del ministro: segun la ordenanza, antes de obtener esta autorizacion suprema, es menester el *acuerdo* del consejo de disciplina, y el *beneplácito* del presidente. ¿No es esto haber multiplicado inútilmente las dificultades? no es esto haber agrandado todavia «*esas precauciones escesivas*,» que se vituperan en el decreto?

Con muchísima justicia se ha dicho que esta triple precaucion es injusta, injuriosa, inútil, impolitica.

Injusta, porque atenta contra el derecho natural de la defensa.

Injuriosa, porque establece una especie de prevencion de licencia contra los abogados.

Inútil, porque jamás el orden público está sin garantías ante los magistrados.

En fin, es impolitica, porque la defensa de cuantos se hallan sometidos á la accion de la justicia, dependerá del capricho de un ministro, quedando al gobierno toda la responsabilidad (1).

A estas reflexiones que he tomado del precioso escrito de un jóven compañero mio, sobre la ordenanza de 1822 (2): es posible añadir otras todavía.

(1) Véanse en el *Constitucional* del 10 y 27 de julio de 1822, las peticiones de cinco acusados de provincia, que reclaman contra la negativa del ministerio para autorizar á dos abogados del foro de Paris á que fuesen á hacer la defensa en un proceso político.—Y que diremos de estas mismas negativas aplicadas á los negocios civiles, tales como las cuestiones de estado, donaciones, testamentos, y en una palabra, todas las de propiedad? Se rehusará á una parte el tomar un abogado capaz de luchar contra el que su adversario haya tenido la maña de procurarse? ¿Concurriráse de este modo, sin querer, y no obstante de hecho, á la injusticia de las decisiones por la desigualdad de los medios de defensa?

(2) Exámen de la ordenanza del 20 de noviem-

El médico, el cirujano domiciliado en París, ¿tienen necesidad de una autorizacion de la Facultad para ir á curar á un enfermo en una provincia? Los enfermos de los departamentos están reducidos á que los trate y cure el cirujano de su lugar? ¿Estará prohibido retirarles toda su confianza?

¿Y qué diremos tambien de esas comarcas en donde se han visto abogados faltar á su estado y á si mismos en punto á rehusar su ministerio á los infelices acusados? En este caso, al menos, si se presentase de nuevo la autorizacion para ir á tomar defensor en otra parte, ¿será todavia discrecional ó de derecho?

¿Por qué, pues, esta aprension de la autoridad, ese temor que afecta de que el abogado fijo habitualmente en el distrito de un tribunal vaya á abogar en otro? ¿Es por miedo de que defienda mal á su cliente? ¿De que la acusacion no sea fuertemente combatida? ¿O por miedo de hacer mal juego al fiscal?—No, sin duda: es por temor de lo contrario; es el temor de que este abogado, que seguramente seria elegido por su grande reputacion, despliegue demasiado valor, talento y energia; es el temor de que sea demasiadamente buen abogado; de que no produzca demasiada bre de 1822, por Mr. David, abogado en el tribunal real de Rouen.

impresion: en una palabra, de que salve al acusado?—Si; mas este temor seria odioso, cruel, inhumano.

El abogado es el hombre de todos los tiempos, de todos los lugares, el protector de todos los infortunios, el defensor nato de todos los ciudadanos. Circunscribir su ministerio es atentar al derecho de todos: la libertad que reclama y de que usa, es la libertad de todos, puesto que en provecho de todos la ejerce.

El abogado que es digno de arengar ante un tribunal, es igualmente digno de informar delante de todos los demas, y no hay siquiera una razon buena para restringir asi el ejercicio de nuestro ministerio y la eleccion de los acusados (1).

(1) * Todas las diversas restricciones que el autor enumera y de que se lamenta respecto á su pais, no son afortunadamente aplicables á España, en donde el acusado y el litigante pobres gozan de la libertad mas completa de elegir el defensor que les acomode, de entre los abogados que en los colegios se nombran anualmente para la defensoría de pobres. En cuanto á la libertad de valerse de abogados de diferentes partidos, audiencias y colegios, siempre se ha permitido por los estatutos de los mismos colegios, á cualquier abogado hacer la defensa en las causas civiles y criminales en que tengan interés sus parientes y amigos, con tal que lo soliciten del De-

CAPITULO IV.

De la comunicacion del acusado con su defensor.

No sería suficiente á la libertad de la defensa que el acusado hubiese podido elegirse libremen-

cano del colegio en que reside el tribunal. Este permiso no se solicita ni obtiene por manera de una gracia puramente arbitraria, de parte del Decano, sino para que el defensor estraño á la corporacion, pueda hacer constar que se halla autorizado para aquella defensa, en el caso de que el contrario le oponga esta escepcion. Por lo demas, si en España se diera una ordenanza ó ley que exigiese los requisitos tan inquisitoriales y degradantes para conseguir que el acusado se valiera de abogado de su eleccion; la España toda rechazaria con indignacion una ley tan tiránica, tan inhumana, y tan opuesta á sus costumbres. Critiquennos en hora buena los estrangeros sobre nuestros usos, adelantamientos, legislacion, y amor á la libertad; pero convengan tambien en que en muchísimas cosas es muy viejo nuestro adelantamiento sobre ellos. Y si como dice el autor en otras obras suyas, la historia de una nacion se aprende por sus leyes, y sus leyes por su historia, podemos asegurar, por muchas comparaciones, que los españoles han entendido y entienden la libertad verdadera, mejor que se entiende en Francia.

te un defensor, ó que la justicia se lo hubiese nombrado de oficio, si por otra parte no le fuese permitido *comunicar libremente* con él.

Y ¿cómo sucede sin embargo que un acusado, aun cuando tenga la facultad de estar en comunicacion con parientes ó con estraños, carece de ella para con su defensor? Pues esta singularidad he visto practicar en el negocio de tres ingleses. Permitíaseles ver á sus compatriotas y á algunos franceses de su conocimiento, mientras que se prohibia á su abogado no solo conversar con ellos, sino verlos: y aun despues que aquel pudo penetrar en su prision, se le prohibió tambien la comunicacion del proceso.

El pretesto para cohonestar esta prohibicion de comunicarse con la persona de los detenidos, y la entrega del proceso, consiste en que la *instruccion del sumario debe ser secreta*.

Tal era sin duda la antigua práctica, que no parece haber sobrevivido á la ordenanza de 1760.

Los decretos de 1789 de tal suerte no habian querido la instruccion secreta, que el de 9 de octubre, dado para la *reforma de algunos puntos de la jurisprudencia criminal*, prescribia á las municipalidades nombrar dos *notables* para asistir, con el titulo de *adjuntos*, á la instruccion de los procesos criminales. Segun el artículo 6.º estos adjuntos tenian obligacion de hacer al juez instructor

las *observaciones de cargo y descargo* que les pareciesen necesarias (1).

El legislador de aquella época no habia visto en esto, como indica el preámbulo del decreto, mas que «una precaucion, que sin subvertir el orden de proceder, debia asegurar la inocencia y facilitar la justificacion de los acusados, al propio tiempo que honraba mas el ministerio de los jueces en la opinion pública.»

Mas adelante no se ha creido necesaria la conservacion de los *adjuntos*, pero tampoco se ha tenido la intencion de que el procedimiento volviese á ser oscuro, tenebroso, y en una pala-

(1) Antiguamente habia tambien *adjuntos* que vigilaban la sinceridad de la informacion. Fueron estos suprimidos por la influencia y las intrigas del ministro Pussot, que hizo pasar, á despecho del parlamento, el artículo 8.^o del título 6 de la ordenanza criminal de 1670. Este fué tambien el indigno ministro, que renovando los atentados de Poyet en 1539, y hablando siempre en nombre de un señor absoluto, hizo insertar en el artículo 15 del título 6.^o la prohibicion de comunicar las informaciones; en el artículo 6, del título 14, la necesidad del juramento del acusado, porque era este el uso de la inquisicion en Italia y en España; y en el artículo 8.^o del mismo título 14, la abolicion de la defensoria de los acusados, á pesar de la viva reclamacion del honrado y virtuoso Lamoignon, el Fenelon de la jurisprudencia.

bra, *secreto*. No se ha querido prescindir de esta base saludable; á saber: *que es preciso asegurar la inocencia, y facilitar la justificacion de los acusados.*

Nuestras leyes subsecuentes han conservado el principio de que la instruccion debia hacerse á *cargo y descargo*. Ahora bien: cómo se hace á *cargo*? Desplegando de parte de los jueces de instruccion y de los fiscales, toda la actividad de su carácter, á fin de reunir los indicios del crimen y las pruebas de la culpabilidad.—Cómo se podrá hacer la instruccion á *descargo*? Desplegando de parte del acusado una actividad semejante, sino por él mismo, puesto que debe estar detenido, á lo menos por su defensor. Pero si se le tiene incomunicado, si se le impide tomar un abogado y conferenciar con él, antes que la instruccion haya llegado á su término; si antes de la misma época, y suponiendo que le ha sido permitido comunicar con un defensor, no se concede á este la comunicacion de los cargos, ¿cómo podrá estar prevenido contra los que se formen? ¿Cómo tendrá el juez las indicaciones necesarias para operar el *cargo y descargo*? A la parte civil se le permite aquella comunicacion, se le asocia á la instancia, el ministerio público la admite como auxiliar ¿por qué, pues, este favor que se otorga á la querella, se ha de rehusar á los gemidos del preso?

¿Por qué aquí no se ha de poner la defensa al lado de la acusacion?

Está, pues, abrogada aquella ley de 1789, segun la cual «todo ciudadano, cuya prision se haya decretado, por cualquier crimen que sea, tendrá el *derecho* de buscarse uno ó muchos defensores, con quienes podrá *conferenciar libremente en todo estado* de la causa, y á los cuales *será permitida la entrada en la prision*» (Decret. del 9 de octubre art. 10.)

Pero dirán los hombres de la acusacion: si se deja este ensanche á los consejeros del acusado, le indicarán los medios de justificarse: si se les permite presentar las defensas desde el principio del negocio (*ab ovo*), aturdirán al juez con la pretendida inocencia de sus clientes, y á darles oídos, no habrá uno que pueda estar constituido en acusacion. Esto remeda maravillosamente al dicho de aquel capitan suizo, á quien habiéndosele encargado, despues de una batalla, enterrar los muertos, hizo echar todos los cuerpos confundidos y revueltos en un ancho foso, y á la observacion que se le hacia de que muchos daban todavia señal de vida, respondió: «Bab! si uno diera crédito á esto, no habria mas de un muerto.»

La humanidad exige mas miramientos de los que entierran que de los que acusan.

Por otra parte, la ley precitada ha ocurrido la

riesgo de las sugerencias, diciendo que el defensor del acusado «tendrá el derecho de estar presente á todos los actos de la instruccion, *sin hablar entonces á nombre del acusado ni sugerirle lo que debe decir ó responder.*» (Decreto del 9 de octubre de 1789, art. 18.)

Una prueba, en fin, de que la ley actual no prescribe á los jueces guardar ese misterioso secreto de la instruccion *descubierta*, es que hay ejemplares muy recientes aun de defensores admitidos á asistir á su cliente en el sumario.

Puedo citar, por mi cuenta, el negocio suscitado al duque de Vicence, en 1820, por desacato á la persona y á la autoridad constitucional del rey, que se pretendia haber cometido, publicando un fragmento de sus instrucciones diplomáticas en el congreso de Châtillon.

Elegido yo para defensor suyo, se me permitió asistir á su interrogatorio: no tuve ocasion de reparar en él ninguna irregularidad; pero en fin, pude convencerme con mis propios ojos, por el interés de mi cliente, de que todo se habia practicado sin faltar á las formas.

Es verdad que á seguida, se declaró no haber lugar á la acusacion; pero este resultado está lejos de probar contra el ejemplo y contra la opinion que yo emito aquí.

Se objetará, acaso, que llega una época en

que se comunica al acusado traslado de los autos: pero esto no resuelve la dificultad, puesto que este traslado no se confiere jamás hasta despues de terminada totalmente la instruccion, y por decirlo así, hasta la vispera de la audiencia.

Por otra parte, el art. 305 dice «que no se librará gratuitamente á los acusados, *cualquiera que pueda ser su número, y en todos los casos, mas que una sola copia* de los procesos verbales en que conste el delito y las declaraciones de los testigos.

De este modo si hubiese cincuenta acusados es menester que los cincuenta abogados encargados de su defensa se mortifiquen esperando la misma copia.....

A la verdad, el artículo 305 les permite sacar ó hacer sacar *á su costa* copia de aquellas piezas que juzguen útiles á su defensa; pero el embarazo subsiste aun el mismo, si como las mas veces sucede, el acusado no tiene de que satisfacer estos gastos..... (1).

(1) En Roma, el libelo de acusacion debia ser redactado y comunicado *á limine litis*.—El acusador juraba en seguida que solo era dirigido por la verdad y por el amor del bien público; no por interés, no por el mal deseo de fatigar ó perder al acusado con suposiciones y falsedades.—Su libelo debia estar redactado, detallado circunstanciadamente y

Esto respecto á las piezas. En cuanto á la persona misma del acusado, si es imposible obtener el permiso de comunicar con él inmediatamente despues de su arresto; por lo menos cuando llegue este momento, que esta comunicacion sea completamente libre; quiero decir, sin testigos. En efecto, cómo podrá un acusado que no ha llegado hasta el crimen, pero que ha podido tener alguna culpa, que ha dado un paso falso, cómo podrá, repito, descubrirselo á su patrono en presencia, de gendarmes ú otros dependientes de po-

con precision (v. LL. 3 y 17, ff. de *Accusationibus*.)—A tamaño rigor en la forma de la acusacion se agregaba el temor de sucumbir; porque el acusador se sometia á la pena del talion, como lo atestigua aquella fórmula conservada por el presidente Brisson: *Si te justè interpellavero, et victus exinde apparuero, eadem poenà quam in te vindicare pulsavi, me constringo partibus tuis esse damnum atque subitum.* (De formul. es solemn. popul. rom. verbis, lib. 5.)

Entre nosotros por consecuencia de la jurisprudencia de los Proyet y de los Pussort, rejuvenecida bajo el régimen imperial, apenas puede un acusado en ciertos casos, aun *despues* de su absolucion, obligar al ministerio público, á que le revele el nombre de su denunciador (art. 358 del código de instruccion criminal.)

Puede verse lo que dice Ayrault, del *Peligro de los interrogatorios en las acusaciones no comunicadas.*

licia, que alargando las orejas y abriendo los ojos irán á repetir las medias palabras, las espresiones sorprendidas ó mal entendidas, é interpretarán hasta los gestos y las inflexiones de voz del acusado? Yo no haria esta reseña, si no hubiese ejemplos de abogados reducidos á no poder comunicar con los acusados, sino entre dos rejillas en alta voz, y á presencia de la gendarmeria (1).

(1) Una carta inserta en *El Constitucional* del 5 de agosto de 1822, contiene los detalles siguientes:

La apertura de los *Assises* en Poitiers, para el juicio del general B***, está fijada el 26 de agosto.—El Ministerio público ha hecho citar ciento sesenta y un testigo de cargo. A la mayor parte de los acusados que no han podido hasta hoy obtener abogados de su eleccion, algunos de ellos del foro de París, se les han nombrado *de oficio*. Estos no pueden entrar en la prision sino con un *permiso* del procurador general, cuyo permiso debe estar *visado* por el comandante de la plaza, y en seguida por el comandante general del departamento. Dicho permiso no sirve mas que *para una vez*, debiendo renovarse cuantas veces tengan los abogados que comunicar con sus clientes, cuyas formalidades ocupan tiempo.—Los defensores no pueden ver á los acusados, sino *entre dos postigos, y en presencia* de los *carceleros*. Las rejas de los postigos están á tal distancia una de otra, que es menester hablar *muy alto*, para hacerse oír. Con este motivo se han hecho reclamaciones al procurador general, que ha remitido al prefecto; se aguarda su respuesta.

CAPITULO V

De la libre defensa en la audiencia.

El carácter del juez es mostrarse dulce y paciente, como que tiene la balanza entre el acusador y el acusado; entre el crimen y la pena.

Ni debe irritarse contra los que cree culpables, ni enternecerse por la suerte de aquellos cuyas quejas atacan su sensibilidad (1); su deber le prescribe permanecer impassible é indagar imperturbablemente la verdad. Cuando á la pregunta de *¿qué has hecho de tu hermano?* responde Cain: *¿Qué sé yo? soy yo el guardian de mi hermano?* Dios no entra en cólera, no se muestra ofendido de esta respuesta insultante: no echa mano de sus rayos; antes bien continua haciendo estas preguntas: *El Señor replicó: Cain, que has hecho?*

Ahora bien: si Dios ha mostrado esa paciencia y esa dulzura para con su criatura, ¿qué longanimidad no tiene derecho á esperar de un mor-

(1) In cognoscendo, nequè excandescere adversus eos quos malos putat, nequè precibus calamitosorum inlacrimari oportet, L. 19, ff. de officio præsidis.

tal que juzga á su semejante? ¡con qué indulgencia no debe escuchar hasta las menores circunstancias de la justificacion!

No se entienda que solamente hablo aquí de la obligacion en que está el juez de interrogar al acusado con austeridad, pero sin aspereza; con rectitud, pero sin mucha sutileza; sin poner tampoco su amor propio (1) en embarazar por preguntas capciosas á un desgraciado que ordinariamente necesita que se le inspire confianza más bien que no se le enrede. No hablo tampoco del deber que le está impuesto de hacer á los testigos todas las preguntas de cargo y de descargo, y todas las interpelaciones que se juzguen necesarias por el acusado y sus defensores.

Pero yo tengo presente sobre todo esa defensa que no comienza propiamente sino en donde la instruccion acaba, y que consiste en la refutacion seguida de los capítulos de acusacion, y la discusion razonada de todos los cargos producidos contra el acusado.

NEGAR ESTA DEFENSA SERÍA UN CRIMEN (2);

(1) Tal era Tiberio, con el cual casi siempre era necesario confesar que no habia preguntado en valde: *sapè confitendum erat, ne frustra quæsis-* set. TACIT. 3.^o annal 69.

(2) Ammiano Marcelino llama á esto *nefas ultimum*.

CONCEDERLA, PERO NO LIBRE, ES UNA TIRANIA (1).

Apio el decemviro, no se negaba precisamente á oír á Virginio; pero á cada instante le cortaba el hilo de su discurso por medio de brascas interpelaciones; mientras que por otra parte escuchaba con notable complacencia á su confidente Claudio (2).

Polyperchon se condujo con la misma indecencia con Phocion, acusado por Agónides. Para mostrar su iniquidad, dice Plutargo: «Pero las partes no eran oídas con igualdad, porque Polyperchon se esasperaba frecuentemente contra Phocion, desconcertándole de repente su propósito, siempre que procuraba deducir las justificaciones, hasta el extremo de significar su cólera dando fuertes golpes en el suelo con el baston que tenia en la mano; y por último, fué tan cruel que resueltamente le mandó callar (3).»

Tacito (4) echa en cara á Tiberio haber ma-

(1) Ayrault, *del orden, formalidad é intruccion judicial*, lib. 1, num. 8.—Este autor era lugarteniente criminal de la presidencia de Angars en el reinado de Carlos IX y Henrique III.

(2) *Tito Livio*.

(3) *Plutarco*, traduccion d'Amyot, tom. 6, pág. 309, edic. de Clavier año de 1801.

(4) *Nec dubium habebatur, sævitæ captarum-que pecuniarum teneri reum; sed multa adgerebantur etiam insontibus periculosa, quàm super tot se-*

nifestado una parcialidad semejante contra Silano. «Pensábase, dice, que Silano se habia hecho culpable de actos arbitrarios y de concusion; pero se le rodeó de trabas capaces de poner en peligro al hombre mas inocente del mundo. Porque despues de haberle dado por adversarios un gran número de senadores, todos elocuentes, Tiberio le forzó á responder solo á sus acusaciones concertadas, y á hablar *personalmente* en su defensa por mas que no se hallase ejercitado en el uso de la palabra, y aun cuando experimentára sobre el éxito de su causa los temores que hubieran disminuido la seguridad del orador mas aguerido. No satisfecho con esto Tiberio, que no podia contener su voz, ni sosegar su semblante (1), le apostrofaba á cada instante con interrogaciones que no le permitian refutar, ni eludir la acusacion.»—De inferir es que Silano seria condenado.

Mas tambien pregunto yo, ¿qué juez querria esponerse á la afrenta de asimilarse por su con-

natores adversos, facundissimis totius Assiæ eoque ad accusandum delectis responderet solus, et orandi nescius, proprio in metu, qui exercitam quoque eloquentiam debilitat: non temperante Tiberio, quin premeret voce, vultu; eò quòd ipse creberrimè interrogabat, nequè refellere, aut eludere dabatur. TACIT. 3, annal 67.

(1) Esto es lo que llama Tácito en otro lugar *acciperè vultu truci defensionem*.

ducta al decemviro Apio, á Polyperchon y á Tiberio?

Yo he oído á presidentes repetir á cada instante: *Usted tiene toda latitud para defenderse; pero...* y de *pero* en *pero* la defensa quedaba oprimida bajo el peso de restricciones é interrupciones, que fatigaban á el abogado, cansaban su paciencia, ó le turbaban hasta el punto de reducirle al silencio, ó de no poder proferir mas que palabras balbucientes.

Sobre todo, desde que se ha puesto al orden del dia declamar contra las doctrinas y reprimirlas, algunos presidentes han procurado, como á porfía, interrumpir á los abogados, tratarlos ásperamente, y entrar en refutación con ellos, á pretexto de restablecer las sanas doctrinas (1).

(1) * También en España se hizo este lamentable ensayo en otro tiempo, en que se temía el contagio de las doctrinas desenvueltas en Francia á consecuencia de la revolucion de 1789. Con este fin, sin duda, se espidió por el Rey Carlos IV la real orden de 30 de setiembre de 1794, que en la *Nov. Recop. es la ley 30, lib. 5, título 16* cuyas palabras son: "Y respeto de haber acreditado la experiencia que algunos de dichos profesores, apartándose del continuado y reflexivo estudio de las leyes patrias en que debieran ocuparse principalmente, consultando ademas para su inteligencia los graves y acreditados autores que han escrito acerca de ellas, *se han dis-*

Parece que el juez se mancomunaria con el abogado si le hubiere dejado acabar su defensa sin interrumpirle! De aquí, el empeño tan vivo que se les ha visto poner en tales interrupciones, hechas por otra parte con tanto calor, que no haya debido alguna vez atribuirse al deseo de hacer alarde de tal opinion.

Mas yo entiendo que estas interrupciones son esencialmente opuestas al deber del juez. Porque una vez empezada la defensa, debe el juez imponerse la ley de no interrumpirla, y de prohibirse esas bastardas quisquillas que trastornan el orden de las ideas, desmayan el establecimiento de una prueba, resfrian el desenvolvimiento de un medio de consideracion, y desconciertan al orador.

truido è leer obras arriesgadas y perniciosas, imbuendose por este medio de ideas falsas y de opiniones y doctrinas sediciosas y de muy perjudiciales trascendencias; el consejo vele con el mayor cuidado para que no se extiendan ni propaguen semejantes máximas ni estudios, siempre con atencion AL MODO Y ESTILO en que se produzcan los abogados de palabra y por escrito, no dispensándoles la menor falta que coincida ó tenga relacion con los abominables perjuicios de subversion, ó pueda ofender al gobierno y sus disposiciones en cualquiera linea, y que se encargue á las chancillerías y audiencias igual reforma ó arreglo en el número de los abogados y cuidado en razon de su conducta.²²

Por otro lado, tal proposicion, tal frase, tal palabra que desagradan al presidente, gustarán tal vez á los jurados. Si se ignora, lo que á uno causa pesadumbre, puede acaso adivinarse lo que á otro acomodará? Necesario es, pues, dar razones á todas las capacidades.

El corazon humano nos pertenece por entero; podemos sondear sus mas secretos senos. Por todas partes en donde entreveamos una pasion vergonzosa, nos corresponde combatirla; en donde veamos un sentimiento generoso, nos conviene apoderarnos de él; si encontramos una emocion favorable, importa escitarla. La ley se somete á la conciencia de los jurados; todo, pues, lo que obra sobre las conciencias, los hechos, razonamientos, imágenes, doctrinas, todo es de nuestro dominio. La ley dice que el presidente advertirá al defensor del acusado, que nada diga contra su conciencia, ó contra el respeto debido á las leyes, y que debe espresarse con decencia y moderacion (artículo 311). Mas la ley no autoriza por esto á un presidente, á que á cada paso interrumpa á el abogado, bajo pretesto de que no observa rigurosamente estas reglas. Lejos de esto, *el artículo 328 del código de instruccion criminal* dice que: «durante el exámen, los jurados podrán tomar *nota* de lo que les parezca importante, sea en las deposiciones de los testigos, sea en la de-

fensa del acusado, con tal que no se le *interrumpa* en la discusion.»

Por consiguiente, esas interrupciones de un celo que muchas veces no tiene otro móvil que la opinion, y una primera impresion muy poco meditada, no están en la voluntad de la ley (1).

En hora buena que el ministerio público, cuan-

(1) Yo oí á un fiscal interrumpir al defensor de un acusado para hacerle advertir, *que no habia respondido á tal ó tal cargo*.

* Tambien en España, aunque muy raras veces, ha tenido imitadores este ejemplar. Yo mismo hallándome informando en una audiencia en defensa de un acusado, fui interrumpido por el Fiscal, que dijo: *ese testigo es primo hermano del procesado*. (E. T.)

Esto produce un gran peligro. ¿Qué sucederá si esta interrupcion, tiene una respuesta no muy buena? Se forzará al abogado á convenir en perjuicio de su cliente? La pretericion ha de ser una figura prohibida á el abogado? Y si hay una respnsta, pero que no se ocurra inmediatamente al defensor, antes bien se turba y calla la interrupcion, ¿no habrá producido el triste efecto de comprometer la defensa?

Escuchad, señores, escuchad! En seguida replicareis, y entonces os prevaldreis, si gustais, del silencio que haya guardado la defensa sobre los puntos que haya creido no deber abordar. Pero no cometais interrupciones que pueden intimidar á el abogado, y disminuir las impresiones de la defensa.

do responda, ó el presidente cuando reasuma el negocio, se sirvan de las notas tomadas y de las reflexiones que hayan hecho para reparar las contradicciones, restablecer los hechos en toda su exactitud, refutar las doctrinas erróneas, censurar la inconveniencia de cuanto se ha dicho, y separar á un lado lo que no concierne á la causa. Pero mientras la defensa dura, el juez escrupuloso oyente, no debe tampoco turbar el curso de la defensa á quien no se le permite interrumpir ó criticar la acusación.

En un negocio de imprenta, algunos consejeros instaban al primer presidente Seguíer que interrumpiese al abogado; pero él respondió con frialdad y á media voz. «Ya que quereis condenarle, es necesario tambien oírle hasta que acabe.

Acusado Hermolao de haber conspirado contra Alejandro, en vez de lavarse de esta acusación, dió diferente giro á su defensa, llevando la audacia hasta el punto de sostener que habia hecho bien, probando á vengarse; porque Alejandro le habia hecho azotar como á un esclavo (1), y que le era permitido matar á un tirano. A estas palabras todos los concurrentes, y principalmente Sópolis, padre del acusado, quisieron im-

(1) Por haber muerto á un jabalí á quien Alejandro Magno queria tirar!

pedirle continuar; pero Alejandro no lo consistió. Que se le deje decir, gritó, todo cuanto guste; porque es muy comun que todos los acusados se persuadan que se procede contra ellos con mas moderacion y clemencia, cuando se les oye hasta el fin. Si dicen bien, esto les aprovecha; si dicen mal, solo consiguen colmar la medida de su crimen, haciendo mas cierto su castigo (1).

Ciceron se espuso á lamentables represalias, porque en una ocasion memorable, prescindió él mismo de las formas de proceder: y cuando el tribuno Metelo, enemigo de este grande orador, se opuso á lo que arengaba al pueblo, solo dió por razon, que no debia otorgarse el permiso de hacer su propia apologia á un hombre que se habia encruelecido contra otros, sin permitirles hablar libremente en su causa: *qui in alios animadvertisset indictâ causâ, ei dicendi potestatem fieri non oportere*. Esto era indudablemente vengarse de una injusticia por medio de otra; pero esto mismo prueba tambien el peligro que se corre para si propio, violando en la causa de otro los derechos, que acaso un dia tendrá necesidad de invocar para sus propios intereses.

Este sagrado derecho de la libre defensa está

(1) *Quinto-Curcio*, lib. 8, números 24 y siguientes.

ba de tal suerte arraigado en el ánimo de los romanos, que Tiberio no creyó siempre poder privar de él á los acusados. Pison (dice Tácito, *Anal.* 3.^o) estaba acusado de haber envenenado á Germánico; Tiberio, despues de haber escuchado los cargos de los acusadores y las súplicas del acusado, remitió la causa al Senado. Cinco oradores elegidos por Pison, rehusaron encargarse de su defensa, que fue aceptada por otros tres. Tiberio pareció en el Senado. Si Pison, dijo, ha irritado é insultado la juventud de mi hijo, si le ha faltado á los respetos, si ha visto con placer su muerte y mi dolor, yo le aborreceré, le alejaré de mi corazon, yo vengaré de este modo á Tiberio y no al emperador: pero si Pison está convencido de un crimen, de que las leyes vengan al último de los hombres, á vosotros toca, senadores, consolar por medio de una justa severidad á los hijos de Germánico y á su padre. Yo lloro y lloraré siempre á mis hijos; pero no impido que se diga *atrevidamente* todo cuanto pueda servir á la defensa de Pison, aunque sea á costa de acusar á Germánico! Que el triste interés que yo tomo en este negocio no os haga mirar las imputaciones como pruebas. En el peligro en que se encuentra Pison, que sus parientes ó sus amigos le sostengan con su celo y con toda su elocuencia, *Siquos propinquus sanguis, aut fides sua patronos*

*dedit, quantum quisque eic puentiâ et curâ valet, JU-
VATE PERICLITANTEM.*

La indulgencia para los defensores es tanto mas necesaria en nuestros tribunales modernos, cuanto que frecuentemente los acusados son defendidos *de oficio* por abogados jóvenes, que si todavia no son recomendables por sus grandes talentos, lo son al menos por el celo y desinterés con que toman una defensa, cuyo esmero les confia la justicia misma.—Cualquiera que sea el respeto que merece el ministerio público, todo es debido igualmente á el hombre que se consagra gratuitamente á la defensa de sus conciudadanos, y cuyo ministerio es tambien necesario al complemento de la justicia, como la acusacion misma, puesto que sin defensa, tampoco puede haber condenacion legal.

Si el juez debe mostrarse indulgente para con el defensor, mas debe mostrarse todavia con el acusado. Debe, pues, perdonárle algun calor en su propia causa, y cuando se trata de su pérdida ó de su salvacion. Yo oi á un acusado interrumpido en su defensa, decir al presidente: «Señor, el afán de defender mi honor lo supera todo. Al salir de aquí, usted se volverá muy tranquilo á su casa; y yo volveré á la cárcel..... (1) »

(1) Journal des Debats del 16 de marzo de 1821.

Las leyes romanas que están llenas de escelentes máximas, encargan al magistrado que sea impasible, y que se abstenga de esos ademanes de cabeza, de esas crispaturas y contracciones de fisonomía, que descubren los movimientos de su alma, y ponen de manifiesto las pasiones de que está secretamente agitada (1).

Si en materia criminal es una verdad que sabio es el juez que escucha y tarde juzga; porque de juez necio sentencia pronta; y el que desea juzgar bien, escucha á la parte (2): esto se exige con mas rigor en materia criminal.

(1) Id enim non est constantis et recti iudicis cujus animi motum vultus delegit. L. 40, ff. de officio præsidis.

(2) Sage est le juge qui écoute, et tard juge; car de fol juge briève sentence; et qui veut bien juger écoute partie. LOISEL, Institutes coutumières; lib. 6, tit. 3. núm. 12. El mismo autor dice tambien en el número siguiente:

*Qui tost juge, et qui n'entend,
Faire non peut bon jugement.*

Tal era el emperador Claudio:

<i>Quo non alius</i>	<i>unâ tantum</i>
<i>potuit citius</i>	<i>parte auditâ,</i>
<i>discere causas;</i>	<i>sapè et neutrâ.</i>

Nadie mas pronto

Que él decidia,

Pues si á una parte,

A dos no oia.

Y no se me objete la pérdida de tiempo ; porque la audiencia puede prorogarse un cuarto de hora, sin que se resienta en nada la justicia. Siempre hay tiempo de condenar (1).

Empleábase oportunamente la clepsydra (2), en las asambleas políticas ; pero no es posible limitar así la defensa del acusado. Todas las veces que subo al tribunal, decia Plinio el joven (3), concedo todo el tiempo que se me pide ; porque debo á mi religion sobre todo , como juez , escu-

(1) Nulla unquam de morte hominis cunctatio longa est.

*De pronunciar del hombre el mortal fallo,
Siempre será muy breve, el plazo largo.*

JUVENAL.

(2) Llámabase así entre los antiguos, una especie de reloj que servia para medir el tiempo por medio del agua. El orador debia callar cuando habia colado el agua. *Apud veteres, oratoribus præscribebatur tempus dicendi, datis clepsidris; quibus exhaustis, amplius dicere vetabantur.* Cic. 3. de Orat. 76.— Muchísimos abogados estimarian mas la seguridad de ser escuchados, durante un tiempo dado (en el cual dispondrian reducir todos los medios), que verse espuestos al azar de ser bruscamente interrumpidos en medio de su discurso.

(3) *Equidem quotiès judico, quantum plurimum quis postulat aquæ, de... præsertim cum primum religioni suæ judex patientiam debeat, quæ pars magna justitiæ est.* PLIN. 6, epist. 2.

char con aquella paciencia, que es tambien una gran parte de la justicia (1).

La paciencia debe entrar tambien en la *higiene* de los presidentes; porque ademas de que lo contrario no es en todas ocasiones conveniente, no es siempre saludable dejarse arrebatado de la cólera, como prueba el hecho siguiente:

Una tal madama Milfort que habia querido obrar milághros, fue detenida á virtud de requisi-

(1) Nada es comparable á las facilidades que daban los antiguos á los acusados para defenderse, y á la paciencia con que oían su justificacion. Permitíase al acusado mezclar su apologia con su defensa, y oponer el bien que habia hecho, al mal que se le imputaba. *Poterat uti laudationibus et advocacionibus.* Estaba tambien en uso oír á personas nombradas *laudatores*, por ser llamadas á dar un buen testimonio del acusado. Estos *laudatores* eran ordinariamente diez, y algunas veces mas. Sus deposiciones precedian, ó seguian á la defensa, ó se ligaban con ella, segun el plan que se habia propuesto el abogado del acusado (*Pothier, ad Pandectas, tit. de Acusationibus, núm. 33*).—Los testigos de descargo entre nosotros, tienen cierta relacion con los *laudatores*. Es verdad que no se les deja tiempo para hablar mucho sobre ello; y desde que han declarado una vez haber conocido siempre al acusado como buen padre, buen marido, buen ciudadano, muy pronto se les dice, *vaya V. á sentarse*.—Ciceron en su oracion *pro Domo* núm. 47, hace una prólija enumeracion de todas las facilidades acordadas á los acusados.

toria del Procurador del rey y conducida á las cárceles de *Sedan*. En seguida fue presentada ante el tribunal de *Charleville* como acusada de estafa, en el cual compareció el 17 de julio de 1822. Queriendo su abogado sacar todo el partido posible de su causa, llamó la religion en su socorro, y quiso leer algunos pasages del Evangelio. Llamado al orden, bajo el pretesto de que se salia de la cuestion, se incomodó é irritó tanto el presidente, que este murió de repente, en el mismo momento que mandaba hacer salir de la sala á el abogado. El fallo no se pronunció, y el pueblo creyendo ver en este suceso un castigo del cielo, y el triunfo de madama Milfort, se puso á gritar *milagro!* (*Diario de París de 27 de julio de 1822.*)

La razon debe apoderarse de este hecho para decir al juez: *Hiere, pero escucha.*



CAPITULO VI.

Nuevas observaciones que acaban de probar cuán necesaria es la libre defensa por el mismo interés de la justicia, y por el honor de la acusacion.

Cuanto acabo de decir aquí del derecho natural, está tan terminante en nuestra legislación positiva, que el código de instruccion criminal dice (artículo 335), que el acusado ó su defensor tendrán siempre la palabra los últimos.

Está tambien en uso que antes de cerrar los debates, y aunque el abogado haya informado largamente, el presidente dice todavia á el acusado: *¿Tiene Vd. que añadir algo á su defensa?* La interpelacion del juez inglés es aun mas interesante: *¿No hay alguno (dice) que quiera tomar aun la defensa de este infeliz acusado?*

Hay sin duda casos en que la culpabilidad es tan evidente, que faltan realmente medios de hacer la defensa con suceso (1).

(1) *Quædam ita manifesta afferuntur, ut responderi nihil possit. CICERO in Verum.* Aunque pueda mirarse á los acusados, á quien la justicia está obligada á proveer de un defensor de oficio, como á en-

Pero no importa; la defensa es una cosa tan indispensable de suyo, que en todos los casos, sin exceptuar uno, quiere la ley, *pena de nulidad*, que el acusado tenga un defensor: que no diga estas que dos palabras, ya alegando la demencia de su cliente, ya implorando la clemencia de los jueces, ó presentando en fin cualquier lugar común, basta que se escuche una voz en favor del acusado (1).

Sin esto no se podría decir que se ha hecho justicia; pues habría siempre una tentación de creer, que si el acusado ha sido condenado, consiste en que era inhabil para defenderse por sí mismo: y este modo de pensar es tan general, que puede decirse que la defensa se exige tanto por el interés de la justicia, como por el interés del acusado.

La antigüedad nos ofrece no pocos ejemplos

fermos abandonados de los médicos; y aunque las mas de las veces tambien estén los defensores nombrados de oficio reducidos, por la naturaleza misma de la causa, ad metam non loqui, sin embargo, se han visto salvos muchos de estos acusados, por la destreza y el talento de su patrono. No se puede elogiar demasiado respecto de esto el zelo desinteresado de nuestros abogados principiantes.

(1) *Est vera defensio; est et inanis, ut tamen aliquid dici videatur. ASCONIUS in Divinationem.*

de absoluciones pronunciadas, sin que se hubiese oído á los acusados.

Pericles fué acusado de haber disipado locamente los fondos del estado. «Pensais, dijo á la asamblea, que el gasto sea muy grande?—Muchísimo, le respondieron.—Y bien! replicó Pericles, todo él correrá por mi cuenta, y yo inscribiré mi nombre sobre los monumentos.—No, no, gritó el pueblo; y Pericles, sin otro exámen, fué dispensado de dar cuenta de su administracion (1).

Era tan conocido de los Athenienses el respeto de Theofrasto hácia la divinidad, que habiéndose atrevido alguno á acusarle de irreligión, no solo no le dejó el pueblo hacer su justificación, sino que queria á toda fuerza condenar al acusador, solamente porque habia acusado á Theofrasto. De modo, que parecia que atacando á este filósofo, se atacaba la virtud misma (2).

Un tribuno llamado Vario, hombre de mala reputacion, acusó á Marco Scauro de haber hecho traicion á los intereses de Roma. Scauro, despues de haber escuchado hasta el fin á su acusador, no dijo mas que estas pocas palabras: *Q. Vario, Español de nacimiento, acusa á M. Scauro, príncipe del Senado, de haber sublevado á los alia-*

(1) *Plutarco. Vida de Pericles; Viages del joven Anarcharsis.*

(2) *Diogenes Laercio, in vita Theofrasti, lib. 5.*

dos; *M. Scauro* príncipe del Senado lo niega. ¿A cuál de los dos, Romanos, dareis mas crédito? El pueblo no quiso oír mas, y la acusacion no tuvo consecuencia alguna (1).

Pero el ejemplo mas brillante es el de Scipion el Africano. Tambien tuvo el disgusto de ser acusado ante el pueblo; pero en lugar de humillar su ánimo para justificarse de una calumnia (2), se contentó con decir á los Romanos: «tal dia como hoy venci á Anibal y á los Cartagineses en Africa; vamos á dar gracias á los Dioses inmortales!» y toda la asamblea le siguió como en triunfo al Capitolio (3).

Semejantes absoluciones llevan consigo un carácter de grandeza y de moralidad que las justifica, y nada tienen que hiera la equidad.

Pero no puede decirse lo mismo de las condenaciones. Por evidente que parezca el crimen, por

(1) Véase á Asconio Pediano, *in oratione pro Scauro*.

(2) *Major animus et natura erat, ac majori fortunæ assuetus, quàm ut reus esse sciret, et summittere se in humilitatem causam dicentium.* TIT. LIV.

(3) *Celebratior is propè dies favore hominum, et æstimatione veræ magnitudinis ejus fuit, quam quo triumphans de Syphace rege et Carthaginiensibus urbem est invectus.* TIT. LIV.

odioso que sea el criminal , su efecto sobre la multitud es siempre nulo , si las formas han sido violadas , y si el acusado no ha sido plenamente oído , ó en situacion de hacerse oír.

«Se dice de Aristides que habia acusado á algunos malhechores , y los perseguia tan asperamente , que habiendo deducido todos los cargos , los jueces se hallaron animados hasta el punto de querer , *sin mas audiencia* , condenarlos sobre la marcha ; pero Aristides no lo pudo sufrir , se levantó de su asiento , se fué hácia el de los acusados , y juntándose á ellos , se echó á los pies de los jueces , y les suplicó que no les condenase sin oírlos , diciendo : *Que esto no seria justicia sino violencia* (1).»

Es menester convenir en que Aristides merecia bien el sobrenombre de *el justo*.

En otra ocasion fué tambien puesta á prueba la petulancia de los jueces atenienses. La acusacion de Agónides contra Phocion y sus pretendidos cómplices se habia remitido ante el pueblo ; todos los hombres honrados estaban llenos de terror , «en términos que no hubo ya persona que osase hablar por Phocion ; pero él habiendo obtenido con gran dificultad y trabajo un momento

(1) Este párrafo es literalmente como lo refiere Ayrault, *lib.* 1, *núm.* 5.

de silencio, les preguntó: *Señores atenienses, de que manera nos quereis hacer morir, justa ó injustamente?*—Algunos le respondieron, *Justamente.*—Y cómo podeis hacerlo, sino nos ois en nuestras justificaciones?—Mas no por eso pudieron todavia conseguir audiencia (1).

El pueblo solicita algunas veces condenaciones por medio de sus clamores: esto sucedió en una causa en que el orador Lysias acusó á los mercaderes de trigo, cuyo monopolio habia hecho subir el precio del pan. La indignacion contra ellos era tan grande, que se queria condenarlos, sin audiencia, lo que ciertamente se hubiese verificado, si Lysias no hubiese, como Aristides en esta ocasion, suplicado á los jueces que desde luego oyesen sus defensas (2).

El deber de los magistrados en semejante caso, es mostrarse impasibles, y como el sabio de que habla Horacio, marchar con firmeza á su fin, que es la justicia, sin dejarse arrastrar ni conmoverse por los clamores populares (3); no ha-

(1) *Plutarco.*

(2) El mismo Lysias refiere este pasage.

(3) *Non sequeris turbam ad faciendum malum; nec in iudicio plurimorum acquiesces sententiæ, ut à vero devias. Exódo, cap. 23, v. 2.*—*Vanæ voces populi non sunt audiendæ, quando aut noxium crimine absolvi, aut innocentem condemnari desiderat. Lib. 12 G. de Pœnis.*

ciendo lo que Pilato, *qui Jesum maximè optabat liberare; sed cùm mollis erat, eorum cedebat affectionibus*. Bien quiso salvar á Jesús, pero como era de carácter fácil, y funcionario pusilánime, cedía á las pasiones, y al espíritu de secta, desencadenados á su alrededor (1).

El Gobernador Felix supo dar otro ejemplo: pretendian los judios obligarle á condenar á Pablo á la pena de muerte; pero él lo rehusó, y su sucesor Festo, al dar cuenta al rey Agripa de aquella negativa, da por razon, que los Romanos no acostumbran condenar á nadie, sino en presencia del acusador y de testigos, dejando al

Justum ac tenacem propositi virum
Non civium ardor prava juvenitium,
Non vultus instantis tyrani
Mente quatit solidâ

HORAT., lib. 3. Od. 3.

(1) Véase mi opúsculo titulado: *Proceso de Jesucristo*, que se ha debido llamar *la Pasión*; porque en efecto, padeció, *passus est*, y realmente no fué juzgado. Allí se vé el justo vendido por uno de sus discípulos, á quien ganó la policía, perseguido por el espíritu de secta, peor aun que el espíritu de partido: allí se vé la odiosa política de los judios, el orgullo de los Fariseos, y la cólera de los Scribas; acusado sin ser defendido, condenado sin haberle podido convencer, y muerto con insulto: no hay mas que sufrimiento en esta larga escena de iniquidad.

acusado todas las facilidades que necesite para justificarse de la acusacion (1).

El pueblo, por otra parte, es tan ligero, tan inconstante, y tan voluble; se necesita tan poco motivo para hacerle mudar de extremo, que en un mismo instante impone silencio á su odio para dar solamente oídos á su piedad.

Y aun puede decirse que este último sentimiento es al que mas propende la multitud, por ser tambien mas conforme á la naturaleza humana. La absolucion de los acusados es casi siempre recibida con aclamacion; las condenaciones al contrario, dejan una impresion de tristeza, de que el acusador mismo, reducido al silencio, parece participar (2).

El medio mas seguro de fijar la opinion pública sobre un juicio, es el de observar en él las solemnidades prescriptas por las leyes.

Cuando el crimen está legalmente probado, los acusados plenamente convencidos, la defensa

(1) Quia non est Romanis consuetudo damnare aliquem hominem priusquàm is qui accusatur præsentes habeat accusatores, *locumque defendendi accipiat ad* abluenda crimina. *Act. Apost.* 25, 10.

Cuando se denunció la muger adúltera á Jesucristo, su primera pregunta fué esta: *Ubi sunt qui te accusabant?* Joan. 7.^o 10.

(2) *Vulgus mutabile subitis*, dice Tácito.

completa, y el tribunal es legitimo y competente; entonces el castigo es eficaz, porque convencido el pueblo de su culpabilidad, une sus execraciones á la sentencia de los jueces. Mas si, por el contrario, se han contentado estos con presunciones vagas, con indicios poco ciertos, y conjeturas aventuradas; si se ha omitido alguna de las formas, si el acusado no ha sido comparecido ante sus jueces naturales, si su abogado ha sido interrumpido, insultado; faltó el efecto, y el mismo pueblo pasando súbitamente de la cólera á la conmiseracion, cesa de aplaudir la muerte de los culpables para lamentar la suerte de los que mira como ilegalmente condenados (1).

Tan cierto es que la *observancia de las formas y la libertad de la defensa*, son para los acusados como para el público, la mejor garantia de la equidad de las condenaciones!

(1) Absolutos publica illa acclamatio siquitur; à damnato tristes recedunt, et victoris quoque partis silentium est. *Quintiliano*.

CAPITULO VII.

Apología de los Abogados.

Lo que acabamos de esponer relativamente á la defensa, no solo por el interes de los acusados sino por el de todos, absuelve demasiadamente á los abogados de las injustas tachas que alguna vez les ha dirigido la ignorancia ó el espíritu de partido.

Lejos de deber admirarse de que los abogados se consagren á la defensa de los acusados, deberia mas bien causar admiracion el que rehusasen prestar á estos su ayuda y su ministerio. Y no solamente no puede menos de satisfacer el celo que emplean en semejante tarea, sino que debe reconocerse que en esto mismo dan una prueba de humanidad, de adhesion á su deber y de amor á la justicia.

Dan prueba de humanidad, puesto que prestan su socorro á los desgraciados: para ellos la desdicha es un sagrado : *res est sacra miser*.

Dan prueba de adhesion á sus deberes; porque á despecho de cuanto pueda decir la envidia ó la malignidad tiene algo de virtud bajar á los

calabozos para reanimar la esperanza de un acusado, y suministrarle consuelos. Verdad es que si esta es la parte mas penosa de nuestra profesion, es tambien la mas honorifica, de lo cual las mismas leyes nos dan un bello testimonio, diciendo: que el Estado no está solamente defendido por los soldados que combaten con la coraza y la espada, sino tambien por los abogados, valerosos campeones, que fuertes por su elocuencia, sostienen la esperanza de los desgraciados, consagrándose á la defensa de su honor, de su vida, y de lo que en mayor estima tienen (1).

«No dudemos que hay héroes de todos los tiempos y de todas las profesiones: la paz tiene los suyos, como los tiene la guerra (2), y los que

(1) *Advocati qui dirimunt ambigua fata causarum, suæque defensionis viribus in rebus sæpè publicis ac privatis, lapsa erigunt, fatigata reparant, non minùs provident humano generi quàm si præliis et vulneribus patriam parentesque salvarent. Nec enim solos nostro imperio militare credimus illos qui gladiis clypeis et thoracibus nituntur; sed etiam advocatos. Militant nanque causarum patroni, qui gloriosæ vocis confisi munimine, laborantium spem, vitam et posteros defendunt. LIB. 14, Cod. de Advocat. divers. judic.*

(2) *Sunt domesticæ fortitudines, non inferiores militaribus. Cic. de officiis, lib. 1.º num. 18.*

consagra la justicia , tienen al menos la gloria de ser mas útiles al género humano (1).»

Pero dicen nuestros adversarios, ¿qué servicios tan grandes prestan á la sociedad esos abogados, cuyo principal empleo es devolverle los hombres que ella misma rechaza de su seno?

Hombres injustos que tan cruelmente discurreis , ¡conque á vuestros ojos un acusado es necesariamente un culpable! ¡Conque basta ser acusado para estar convencido! Ah! que pronto mudariais de language , si un dia fueseis objeto de una acusacion! Cuan fácilmente comprenderiais entonces que la venganza, la calumnia, y á veces no sé que fatalidad, pueden acumular sobre una cabeza inocente presunciones tan diestramente combinadas, que sea mas fácil hacerlas tomar la consistencia de pruebas, que disiparlas sin conseguir la justificacion! Vosotros os considerariais dichosos de hallar defensores en nuestro orden! Y nos acusariais de cobardía y de injusticia, si participando de las prevenciones populares, de que fueseis objeto, no se atreviese alguno de nosotros á cargar con el cuidado penoso de justificaros!

Pero escuchemos á este propósito á un hombre muy digno de darnos preceptos seguros, despues de habernos dejado tan elocuentes lecciones.

(1) *D'Aguesseau, tom. 1. pags. 64 y 65.*

No se le acusará de ser de una moral relajada; quiero hablar de Ciceron.

«Pero cuando se trata de defender (añade Ciceron) no es preciso ser tan estricto, ni formar escrúpulo de encargarse alguna vez de la causa de un hombre *culpable*, con tal que no sea un mónstruo ni un impio. El interés del mayor número lo demanda, el uso lo permite, lo tolera. El juez solo debe buscar la *verdad*, el orador se contenta con la *probabilidad*. Yo no me atreveria á aventurar esta máxima, sobre todo en una obra de *moral* sino tuviese por fiador á Panecio, *el mas austero de los estoicos*. La gloria y la benevolencia pública, son, pues, el precio del que defiende los acusados, sobre todo si ejerce su celo en favor de los que están oprimidos por un hombre poderoso (1).»

Con mayoría de razon si defiende á los que la opinion pública parece abrumar con el peso de todo su poder.

Porque si la justicia y la humanidad quieren que un hombre acusado de robo, de homicidio, de estupro violento, de parricidio, sea defendido; tambien quieren que se defienda á los que el gobierno señala como á enemigos suyos, acusándolos de crímenes del estado (2).

(1) *Cicero, de officiis, lib. 2, cap. 14.*

(2) Lo contrario sucede en Inglaterra: la anti-

Cuál seria efectivamente la razon de la diferencia?—El temor que tendria el abogado de ver confundir su manera de pensar con las opiniones y la conducta de los acusados?—Esto no puede ser.

Seria hacer injuria al público suponerle capaz de tal injusticia : porque él no mira al abogado de un ladron , como si fuese el ladron mismo ; no supone que el que defiende á un asesino seria hombre para mancharse con un asesinato. ¿Quién ha culpado jamás por su humanidad á un médico que cura á un preso, cualquiera de que sea el crimen de que se le acusa? ¿Quién se atreveria á vituperar la caridad del sacerdote, que asiste y consuela , no solamente á un acusado , sino á un criminal convencido de la mas horrenda maldad? Pues por qué el público injusto para con una clase de acusados miraria como un faccioso , y un enemigo del estado , al abogado que defendiese á un hombre acusado de monopolio , de enganche, ó de conspiracion?

Yo quiero suponer sin embargo que una prevencion tan escandalosa existe realmente en el ánimo de algunos ; convengo en que por temor de

que la ley niega un defensor á los acusados por causa de felonía! y aun en 1824 , la proposicion hecha por M. Lamb, para cambiar dicha ley fue desechada por una mayoría de ochenta votos.

esponerse á aquel inconveniente, se nieguen todos los abogados á aceptar la defensa de esta especie de acusados ; que por deseo de complacer, por temor de disgustar, ó por otro concepto, todos se pongan de acuerdo en denegar sus socorros á los acusados , ¿qu^e se podria concluir de aquí , ya respecto á los abogados en particular , ya respecto á la generalidad de los ciudadanos? No solamente me atrevo á decir que no resultaria honra alguna para los abogados , sino me afirmo en que esto seria una afrenta para ellos, y una verdadera calamidad pública.

Asi es que nunca se ha visto el cuerpo de abogados faltar en este punto á la sociedad , ni á esta desconocer tampoco los servicios del foro.

En toda clase y forma de gobiernos ha habido abogados valientes, que han puesto á un lado todo espíritu de partido , para no mostrar mas que el espíritu de justicia ; que no han cedido al temor , ni la ambicion ha podido seducir ; y que han querido mejor constituirse en oposicion con el favor , que en oposicion con su deber.

En todos tiempos han ganado honra los que con honor han defendido á los acusados.

Desde la creacion del parlamento vemos que en todos (1) los procesos de estado , complots,

(1) Yo encuentro sin embargo tres grandes pro-

traiciones , crímenes de lesa magestad , los abogados mas famosos han emprendido liberalmente y sostenido con gloria la causa de los mas ilustres acusados , y su nombre trasmitido con elogio á la posteridad, nos prueba que la estimacion pública ha sido la recompensa de su noble sacrificio.

Nuestra malhadada revolucion nos ha ofrecido de ello ejemplos de todos géneros: el furor revolucionario ha respetado á los que los dieron, y la opinion ha infamado á aquellos que por una

cesos , á saber ; el de Enguerrand de Marigny , Jacques Cœur y el del mariscal de Gié , en que los acusados fueron condenados sin haber sido asistidos de abogados.

Pero es necesario notar: 1.^o que estos tres procesos no fueron juzgados *por la justicia*, sino por comisarios : 2.^o que si estos comisarios abusaron indignamente de su poder, privando á los acusados del derecho de llamar abogados para defensores, no fue falta de los abogados.—En efecto, *Raoul de Presté* (célebre abogado de aquel tiempo y despues magistrado-relator del consejo de Carlos V), fue encarcelado para impedirle que defendiera á Enguerrand, de quien era amigo.

En cuanto á Jacques Cœur, advierte Mr. Fournel en su *historia de los abogados*, tomo 2.^o "que se llegó hasta paralizar por el terror á todo abogado que osase tomar el encargo de su justificacion."—~~Los~~ abogados no pudieron defender al mariscal de Gié ante la comision, porque esta les habia prohibido comparecer con dicho objeto.

pusilánime cobardía dejaron de hacer su deber (1).

La dominacion de Bonaparte ha suministrado tambien á nuestros abogados la ocasion de señalar su intrepidez: su despotismo los miraba con terror, pero no osó tocarlos, porque sabia que la opinion pública los hubiera sostenido poderosamente (2).

Opinion, reina del mundo, cuan cierto es que apesar de tu justa severidad para los culpables, distingues honoríficamente á los que se consagran á la defensa de los acusados!

Mas no es bastante haber establecido que en todo esto dan los abogados prueba de humanidad y adhesion á los deberes de su estado; añado tam-

(1) No se encuentra mas que una ley infame, que en aquellos desastrosos tiempos haya atentado contra el principio sagrado de la libredefensa de los acusados: esta es la del 22 del prairial año 2, cuyo artículo 16 está concebido asi. "La ley da por defensor á los patriotas calumniados jurados patriotas; *la ley no se lo concede á los conspiradores.*" Véase el informe sobre esta ley, en la coleccion de Baudouin; y la *historia filosófica de la revolucion*, lib. 4.º, núm. 88, por Fantin des Odoards.

(2) La historia se lo echará en rostro eternamente, y el proceso del duque de Enghien, *que no fue defendido*, y el del Maire de Amberes, *que fue puesto de nuevo en juicio á pesar de la declaracion favorable del jurado.*

bien que asimismo dan pruebas de celo por la justicia, de amor al príncipe y de respeto á las leyes.

Prueban su celo por la justicia, llenando en toda su estension un ministerio sin el cual no hay justicia, puesto que la sola defensa puede legitimar la condenacion.

Prueban su respeto á las leyes, porque estas quieren, bajo *pena de nulidad*, que todo acusado tenga un defensor.

En fin, prueban su amor al príncipe, porque los príncipes son alabados ó vituperados por la historia, en proporcion que la justicia ha sido bien ó mal administrada en su reino.

Lo que un gobierno cree ganar limitando la defensa, no equivale á lo que de cierto pierde por la opinion que se difunde al momento de que la defensa no ha sido libre. Nada hay que irrite mas al pueblo contra una condenacion. Es por consiguiente un servicio al monarca reclamar perpétuamente la ejecucion de las leyes, protestar contra la violacion de las formas, contra las incompetencias y los abusos del poder. «Tambien, como lo ha dicho un sabio magistrado (1), es peligrosísimo y de una consecuencia muy perniciosa dar entrada al príncipe para que tiña la ma-

(1) Ayrault, lib. 1.^o num. 27.

no en sangre *contra las leyes y las formalidades ordinarias* ; porque muy pronto despues se dispensará de ellas á sus anchuras.»

Bien sé yo que es duro para los partidarios del poder arbitrario oír invocar las reglas en las ocasiones que desearian emanciparse de ellas. Pero tal hombre que razonaba así, cuando estaba colocado en la cumbre de los honores, se ha considerado despues muy dichoso en volver á hallar en lo fuerte de su desgracia , esos mismos abogados, cuya energia les habia en otro tiempo irritado!

Los abogados tienen sin duda miramientos que guardar, y yo no pretendo aquí dispensarles de ninguna de sus obligaciones.

Pongo en primera linea el desinterés. Encuentro tan despreciable como odioso dirigirse por un vil interés á un acto , que para ser meritorio, debe tener en nada la especulacion. *Turpe est linguá emptá reos defendere*. Además de esto un abogado debe tener advertido «que nada puede decir contra su conciencia , ó contra el respeto debido á las leyes, y que debe espresarse siempre con decencia y moderacion (1).»

(1) * En nuestra legislacion española está bien espreso el reglamento provisional de justicia , cuyo art. 19 dice: «Los jueces y tribunales, así como deben cuidar de que los abogados les guarden el debido respeto y se arreglen á las leyes en el ejercicio de

Por lo demas , nada debe detenerle para usar de todos los recursos de su elocuencia, á fin de disminuir la odiosidad de la acusacion (1), hacer valer las circunstancias que la atenuan, oponer los testimonios entre sí, aligerar los cargos, debilitar las pruebas , y demostrar que si hay algo de verdad en la acusacion , la malignidad , la calumnia, el odio de un magnate (2), han envenado en sus consecuencias lo que era poco importante en su principio.

Examinará tambien sino le es posible llamar el derecho en socorro del hecho (3); porque muchas veces puede justificarse por el derecho un hecho confesado y reconocido (4): por ejemplo,

su profesion , están obligados á tratarlos con el decoro correspondiente; y á no ser que hablaren fuera de órden, ó se escediesen en alguna otra manera, no los interrumpirán ni desconcertarán cuando informen en estrados, ni les coartarán directa ni indirectamente el libre desempeño de su encargo.”

(1) Propter periculum concessa est fingendi licentia. CICERO , *pro Murená*.

(2) Hay tal cual acusado de quien se puede decir: *non inveni in te quidquam mali*, SED SATRAPIS NON PLACET. *Lib. 1.º de los Reyes, cap. 29, v. 6.*

(3) Quintiliano llama á esto , *aliquo jure adjutorio uti*.

(4) Juris defensionem suscipi posse, etiam in confessioni facti. CIC. , *pro Milone*, 2.

si el acusado confiesa que ha cometido una muerte, y hay capacidad de sostener que la ha hecho por la necesidad de su justa defensa.

Si hallase nulidades en la instruccion, tambien las hará valer.

Si los jueces son incompetentes, declinará su jurisdiccion.

Los medios dilatorios deben emplearse sobre todo cuando hay, un gran número de acusados por el mismo delito: como antiguamente en las informaciones por crimen de heregia. «En semejante caso (dice Ayrault) (1) obran con mucha discrecion los que dejan la entrada á los otros, y se presentan en segunda linea para justificarse; porque las últimas acusaciones son siempre mas dulces y mas flojamente producidas.»

El abogado en último recurso descenderá hasta el ruego; tratará de interesar la humanidad de los jueces en favor de su cliente; de obtener una pena mas suave, si desespera de una absolucion completa; invocará la conducta anterior del acusado si su vida pasada ofrece rasgos recomendables; en fin, hará valer los medios de consideraciones: por ejemplo, *que la sociedad está mas interesada en prevenir los delitos que en multiplicar los suplicios.*

(1) Lib. 3, num. 35.

Todos estos medios de defensa son licitos, y el abogado que los propone adquiere tanta mayor honra cuanto es mayor el talento con que sabe manejarlos.

Pero hay sobre todo una parte de la defensa que debe tocarse con muchísima delicadeza, á saber; las consideraciones que corresponden á lo que los antiguos llamaban *laudationes*.—Necesitase mucha destreza para conseguir que los jueces escuchen el elogio de un acusado. Este es el arte que nuestros contemporáneos han podido observar en la defensa del general Moreau (1).

(1) A seguida de una interrupcion inoportuna que se habia permitido el acusador público en esta célebre causa; Me. Bonet, poseido de indignacion, le replicó con energía: "Señor fiscal, ni vd. ni yo éramos nada, cuando ya el general Moreau habia vencido al Archiduque en Holanda, pasado el Rhin y el Danubio, en presencia de un enemigo formidable, y ganado las batallas de Memmingen, de Biberach y de Hohenlinden."—De concebir es el inmenso efecto de esta brillante y súbita apología del acusado!

En buena lógica, no es responder á la acusacion, responder con un elogio: mas hablando oratoriamente, este género de defensa está admitido, y la moral se halla lejos de desaprobarlo.

"Yo no sé, dice Labruyere, cap. 12, si es permitido juzgar á los hombres por una falta que es única. Y si fuese consecuencia de una necesidad extrema, una violenta pasion, ó un primer movimien-

Dichosos los abogados que en circunstancias semejantes sepan desplegar la misma valentía y el mismo talento que su elocuente defensor! Felices aquellos que estraños á todo espíritu de faccion solo se proponen obrar con honradez y hacer su deber, VENGA LO QUE VINIERE! Sus intenciones son á las veces mal interpretadas; la envidia puede derramar en sus acciones las ponzoñas de

to?" Asi como una sola falta oscurece el brillo de las mas bellas acciones; asi parece tambien que una vida llena de hechos dignos de elogio puede servir de atenuacion de una falta única. En este sentido, el pensamiento de la Bruyere se aplicaría á los crimenes cometidos en una *necesidad extrema*, una violenta pasion, ó un primer *movimiento* en medio de un *arrebato* popular, por hombres en cuyo favor por otra parte todo depondria.

—La pintura representa al gran Condé desgarrando con sus manos una página de su propia historia. ¿Qué prueba mas noble de que se puede faltar una vez, sin dejar de ser un héroe?

Las buenas acciones deben cubrir alguna vez las malas; el mérito eximir de la pena, y la gloria arrebatar al crimen." Pélison, *defensa de Fouquet*, primer disc. *al Rey*, tom. 2, pág. 70.

Las leyes de Roma condenaban la accion de Horacio; pero el heroismo cubrió el parricidio, y el crimen del acusado se perdió en los rayos de su gloria. *Citavere leges nefas: sed abstulit virtus parricidam, et facinus intra gloriam fuit.* L. Florus, lib. 1, cap. 3.

su boca, pero tarde ó temprano llega una época en que la justicia arroja las pasiones de su imperio, y da á cada uno lo que merece por sus obras (1).

Séame permitido antes de concluir, espresar un deseo. No hemos de ver en Francia, el egemplo de un proceso criminal que ofrezca la reunion de los fenómenos siguientes?

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

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

3.º Rechazar las cartas, notas, documentos

(1) El tiempo es un hombre galante que hace justicia á todo el mundo, dice el proverbio italiano. O para espresar el mismo pensamiento en términos mas nobles: *Suum cuique decus posteritas re-
pendit.*

de la policia; y no admitir al sagrado oficio de testigos, los espiones, los que han sufrido pena de presidio, los agentes provocadores, y todos los malvados titulados convertidos, que emplea, como ella dice, para nuestra *seguridad*, y cuyo exámen es siempre tan poco edificante para el público.

4.º Escuchar pacientemente la defensa sin interrumpirla ni trastornarla con ningun pretesto, aun el de rectificar las doctrinas; salvo el derecho debido al ministerio público cuando le toque hablar, de responder, hacer, requerir, y al tribunal resolver tambien lo que le corresponda.

5.º Al resumir la causa limitarse de parte del presidente, á presentar la analisis fria y severa de cuanto se haya dicho, sin quitar nada á la defensa, ni tampoco añadir cosa alguna al desenvolvimiento de la acusacion, puesto que al acusado no le será ya permitido responder á ello.

A la verdad, procediendo de esta manera, no por eso será un culpable menos condenado; y tal vez lo sea mas severamente; porque nada dispone tanto al jurado á la firmeza, como la moderacion del juez: pero jamás tampoco un inocente verá su salvacion comprometida.....

Y el juez en lugar de hacer servir *su poder discrecional* para añadir las severidades prácticas á los rigores de la legislacion; tendrá la gloria de

introducir de hecho entre nosotros, con su ejemplo, un modo de proceder que honra hasta el mas alto punto la persona del magistrado, dando testimonio de sus consideraciones hácia el desgraciado, y de su respeto á *la libre defensa de los acusados.*





APÉNDICE.



DE LA IMPROVISACION (1).

ESTRACTO

*Del discurso de recepcion del autor en la academia
francesa en 30 de agosto de 1832.*

Est non scripta, sed nata.
.

La tribuna, tal como nuestras instituciones
la han constituido, ha tenido sus vicisitudes co-

(1) * El autor asegura haber tratado esta materia con mas estension en un escrito compuesto para el Duque de Chartres, y publicado en la *Revista Encyclopédica* de noviembre de 1829; y en el libro de los *Cent-un* (ciento-uno), tomo 1.^o pág. 277.

mo el foro. Yo, señores, os pido el permiso de emitir aquí algunas ideas generales sobre este género particular de elocuencia deliberativa, que datará entre nosotros desde la misma época que nuestras asambleas nacionales.

Hay una elocuencia escrita que se elabora despacio en el silencio del gabinete, que también la inflama y la inspira el patriotismo, que la filosofía regula, la reflexión templada, y el gusto pule. Esas doctas arengas preparadas con arte derraman una luz muy viva sobre las discusiones. Ninguna improvisación puede igualar su sabia construcción, el encadenamiento calculado de las pruebas, y la solidez de las deducciones. Es, pues, muy justo que coloquemos en primera línea este inmenso trabajo.

Pero no es también justo tener en cuenta, aun bajo el punto de vista literario, las dificultades que presenta la acción indeliberada de la palabra? Ved lo que tiene de meritorio y peligroso la situación de esos hombres públicos, que no consultando más que la necesidad de los negocios, y cediendo á los movimientos impetuosos de un corazón movido por los intereses de la patria, vuelan al combate, sin tomarse tiempo, para pulimentar sus armas! Ah! verdaderamente, si solo se quiere considerar el estilo, estos discursos improvisados están mal escritos, porque jamás se han es-

crito! Bajo este punto de vista es como deben juzgarse.

En una composicion puramente literaria, la precipitacion no podria excusar los defectos de la obra. Quién os apremia para *mostrarla á las gentes*? Mas cuando se estan deliberando los mas grandes intereses del Estado, si ha sido audazmente propuesta una medida desastrosa, si pasiones funestas hábilmente escitadas están á punto de prevalecer, el tiempo, señores, hace mucho para el negocio. Preciso es entonces excusar á los que solos con ellos mismos, obligados á decidirse al instante, teniendo también que contener sus propias pasiones, van sobre la marcha á riesgo de espresarse menos bien, á esponerse en aquel agitado mar; porque como sabeis, en esa region ardiente estallan las tempestades; es preciso hacer frente á la borrasca, y apresurarse á empuñar el tridente!

Vosotros, volvereis á leer este discurso tan desaliñado al pronunciarle, y alguna vez tan imperfectamente reproducido; en vano buscareis en la simetria de una composicion conforme á todas las reglas del arte la invencion, la disposicion, el estilo: faltó el tiempo! Pero tambien durante este tiempo, se hubo decidido en sentido contrario una cuestion vital, y el aliñado y bello discurso llegó como la segunda edicion

de la *Miloniana*, después de haberse perdido la causa.

Así es como en el ataque imprevisto de un campo mal guardado, el primero que se apercibe del peligro, da un grito, agarra sus armas, y se lanza al encuentro de los asaltantes, otros le siguen y se agolpan, hasta que esta resistencia tumultuosa haya permitido á todo la tropa formar sus filas.

Invoquemos grandes recuerdos y grandes ejemplos! Nuestros oradores políticos de mas renombre, Mirabeau, Bernave, de Serres, el general Foy, no han probado que el que se abandona en medio de esas circunstancias ardientes á todos los azares de la improvisacion, encuentra alguna vez en el embarazo mismo de su situacion, recursos inesperados?

Aunque no preparado sobre las palabras, conoce bien las cosas: si siente vivamente, si está sostenido por la conciencia del bien; aun en medio de tanto aislamiento, conducido incesantemente en esta turbacion al desarrollo de su pensamiento por las interrupciones mas vivas, y á veces por los mas insensatos clamores; en ese tormento de todas sus facultades, llegará á encontrar giros, espresiones y conceptos atrevidos, que seguramente no se ocurririan á un hombre menos fuertemente escitado.

Lo que pierda el estilo y la belleza del orden, lo indemnizará el orador con la parte de la accion, de esta accion oratoria á que los antiguos concedian los tres primeros rangos. Su mano no sostendrá un cuaderno ; su vista no estará fija en su escritura; volverá á hallar el arma de las miradas; su espíritu no estará entregado á las incertidumbres de la memoria ; libre en su carrera como los ginetes numidas que montaban en pelo y sin freno, luchará cuerpo á cuerpo con su auditorio, dueño de detener ó de dejar marchar su discurso, de tocar ligeramente lo que comenzare á disgustar, como de insistir en lo que hubiese hecho sensacion; y si está bien inspirado, el efecto escederá al de los discursos mas estudiosos! Entonces estallarán esas vivas simpatias, esos retornos eléctricos de la asamblea sobre el orador, que le advertirán haber conquistado los votos, y que la mayoria viene á él.....

IMPRENTA DE LALAMA,
Calle del Prado, número 27.



