

CIRCULARES Y CONSULTAS

DE LA

FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO

clasificadas, ordenadas alfabéticamente
y anotadas con Reales Órdenes, Reales Decretos, Sentencias
del Tribunal Supremo, Código penal,
leyes de Enjuiciamiento criminal, Jurado, Orgánica
y Adicional del Poder judicial, Electoral
y otras especiales,

POR

D. PEDRO POGGIO Y D. RICARDO OYUELOS

Abogados del Ilustre Colegio de Madrid.

MADRID

IMPRENTA DE RICARDO ROJAS

Campomanes, núm. 8.—Teléfono 3.071.

1893



3778

17-2

4.290

CIRCULARES Y CONSULTAS

DE LA

FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO





CIRCULARES Y CONSULTAS

DE LA

FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO

clasificadas, ordenadas alfabéticamente
y anotadas con Reales Órdenes, Reales Decretos, Sentencias
del Tribunal Supremo, Código penal,
leyes de Enjuiciamiento criminal, Jurado, Orgánica
y Adicional del Poder judicial, Electoral
y otras especiales,

POR

D. PEDRO POGGIO Y D. RICARDO OYUELOS

Abogados del Ilustre Colegio de Madrid.

—



MADRID

IMPRENTA DE RICARDO ROJAS

Campomanes, núm. 8.—Teléfono 3.071.

1893

ADVERTENCIA

Desde que se promulgaron las leyes de Enjuiciamiento criminal y del Jurado, en los años de 1882 y 1888 respectivamente, se nota la falta de una obra que las explique y comente para dar solución con acierto á las dudas que en la práctica origina la aplicación de los preceptos que contienen.

La Memoria que el Fiscal del Tribunal Supremo escribe todos los años en virtud de lo dispuesto en el artículo 15 de la ley Adicional á la Orgánica del Poder judicial, resuelve en algunos casos dichas dudas; pero el plan cronológico que se adopta en su redacción, hace difícil consultar las materias que trata.

A suplir la carencia de aquella obra y á salvar el inconveniente de las Memorias, aspira el presente libro, y á ésto obedece su publicación.

En su contenido abarca las circulares dictadas por el Jefe del Ministerio fiscal, desde el año de 1882 hasta el día; las consultas elevadas en igual periodo de tiempo á la Fiscalía del Tribunal Supremo, con sus correspondientes informes, y todas las instrucciones dirigidas por aquel alto funcionario á sus subalternos.

Dichas instrucciones, consultas y circulares están clasificadas y ordenadas alfabéticamente, y se insertan bajo un epígrafe general, las que tienen mayor relación entre sí. Cada una de ellas, á su vez, las distingue

otro epigrafe especial y se colocan igualmente por orden alfabético.

Las citas de preceptos legales y doctrinales que se indican en el texto de la obra, se evacuan en notas numeradas, expresivas del tenor literal de los artículos, sentencias y disposiciones mencionados.

· 26 de Abril de 1893.

ÍNDICE ALFABÉTICO DE MATERIAS

A

	<u>Páginas.</u>
Abogado	1
Abogado Fiscal sustituto	1
Abono de medio sueldo.....	1
Facultad de encargarse de los asuntos del procedi- miento antiguo.....	3
Incapacidad del menor de veinticinco años.....	4
Número.....	4
Absolución de la instancia	6
Retroactividad de la ley.....	6
Accidentes en vías férreas	12
Hallazgo de un cadáver.....	12
Instrucciones al Ministerio fiscal.....	13
Calificación de delito.....	18
Acción penal	19
Forma de su ejercicio.....	19
Actas del juicio oral	20
Redacción.....	20
Acusación fiscal	26
Procesado confeso en el sumario que se retracte en el juicio.....	26
Administración de justicia en Ultramar	27
Cohecho y malversación de caudales públicos.....	27
Conclusiones provisionales absolutorias.....	30
Recursos de casación por quebrantamiento de forma.....	31
Redacción de las sentencias.....	31
Responsabilidad personal subsidiaria por insolvencia..	36
Amnistía	37
Apreciación por el Tribunal de derecho de la excep-	

	<u>Páginas.</u>
ción de amnistía alegada en las conclusiones defi- nitivas de la defensa.....	37
Ley de Amnistía de 20 de Julio de 1891.....	40
Antejuicio para exigir responsabilidades á Jueces y Magistrados.	43
Improcedencia con relación al Ministerio fiscal.....	43
Apertura del juicio oral.....	46
Disconformidad entre el Ministerio fiscal y la acusación privada.....	46
Facultad de la Audiencia.....	47
Improcedencia por falta de motivos de acusación.....	53
Asistencia de los Fiscales de las Audiencias al juicio oral.....	56
Casos en que deben asistir.....	56
Obligación de asistir.....	56
Asociaciones.....	58
Masonería.....	58
Ausencia de los funcionarios del Ministerio fiscal..	60
Fiscales de las Audiencias de lo criminal (hoy provin- ciales).....	60
Licencia.....	61
Ministerio fiscal.....	63
Auto de procesamiento.....	64
Apelación y reforma.....	64
Auto de inhibición.....	65
Casos en que debe ó no apelar el Ministerio fiscal....	65
Auto de terminación de sumario.....	67
Autos de procesamiento, prisión, libertad y otros análogos.....	67
Recursos.....	67
Auxiliares del Ministerio fiscal en asuntos de interés del Estado, de la Administración y de los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia.....	67
Funcionarios del Ministerio que tienen este carácter..	67
C	
Calificación errónea.....	69
Careo.....	69
Su dirección por el Presidente del Tribunal.....	69
Causas contra Ayuntamientos.....	69
Causas contra Fiscales municipales.....	70
Tribunal competente.....	70

	<u>Páginas.</u>
Causas contra funcionarios del orden judicial y administrativo..	72
Tribunal competente.....	72
Causas contra Jueces de instrucción y municipales.....	81
Tribunal competente.....	81
Causas contra Concejales y Autoridades administrativas de poblaciones donde no haya Audiencia ó no sean capitales de provincia.....	85
Tribunal competente.....	85
Causas de interés del Estado y de los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia.....	85
Intervención del Ministerio fiscal.....	85
Circunstancia atenuante.....	85
Código civil.....	85
Casos en que conforme al mismo interviene el Ministerio fiscal.....	85
Menor de edad en Aragón.....	94
Competencia.....	97
Facultad del Ministerio fiscal para promoverla en cualquier estado de la causa.....	97
Competencia de la jurisdicción de Guerra.....	98
Atentado contra los agentes de la autoridad cometido por aforados.....	98
Competencia durante el sumario.....	99
Facultad de los Jueces de instrucción para promoverlas y sostenerlas.....	99
Competencia entre Jueces y Tribunales ordinarios.....	99
Audiencia del Ministerio fiscal.....	99
Competencia entre Jueces y Tribunales que no tengan superior inmediato común.....	100
Tribunal competente para decidirlos.....	100
Competencia entre Jueces ó Tribunales ordinarios y Autoridades administrativas.....	100
Audiencia del Ministerio fiscal.....	100
Conclusión del sumario.....	102
Facultades de los Jueces y de las Audiencias.....	102
Conducción de los procesados presos á la cárcel del lugar del juicio.....	107
Auto en el que debe acordarse.....	107
Confirmación ó revocación del auto declarativo de ser falta el hecho causa del sumario.....	110

	<u>Páginas.</u>
Audiencia del Ministerio fiscal.....	110
Conformidad de la defensa con la pena solicitada por la acusación.....	111
Continuación de la defensa por los mismos Abogado y Procurador en caso de no rectificarse el procesado en el escrito de conformidad.....	111
Improcedencia de la rectificación de la calificación aceptada ..	112
Improcedencia de nuevo traslado de la causa á la defensa para proponer prueba por la no ratificación del procesado en el escrito de conformidad.....	113
Proposición de prueba después del escrito de calificación ..	114
Sentencia en el caso de conformidad de unos procesados y disconformidad de otros.....	115
Trámite en que debe manifestarse la conformidad....	116
Continuación del juicio oral.....	117
Disconformidad entre los procesados acerca de la acusación	117
Contrabando y defraudación.....	117
Tribunal competente en la segunda instancia de las causas por dichos delitos.....	117
Copia literal de las sentencias contra las que se prepara recurso de casación.....	119
Su remisión á la Fiscalía del Tribunal Supremo.....	119
Corrección disciplinaria de un Juez de primera instancia.....	120
Tribunal competente.....	120
Cuestiones prejudiciales.....	122
Admisión y tramitación.....	122
Demanda contenciosa: Reclamación gubernativa.....	124
Tribunal competente para suspender el procedimiento.	125
Cumplimiento de condena.....	126
Cómputo del tiempo.....	126

D

Daño.....	126
Daños en heredad ajena.....	126
Aprovechamientos en montes comunales.....	126
Delito y falta.....	128

Daños en montes	131
Competencia de los Tribunales ordinarios.....	131
Declaración de herederos abintestato	133
Papel sellado correspondiente.....	133
Delito cometido por español en el extranjero	135
Forma de ejercitar la acción.....	135
Delito distinto del que fué objeto de la acusación	136
Facultad de la Sala para la imposición de la pena y aplicación de circunstancias atenuantes.....	136
Delito flagrante	137
Notificación de la calificación Fiscal al procesado.....	137
Partes que pueden calificar el delito y proponer pruebas	137
Recurso de casación.....	140
Sobreseimiento	141
Delito privado perseguido de oficio	142
Improcedencia de la incoación del proceso.....	142
Delitos anteriores al 15 de Octubre de 1882	143
Procedimiento aplicable.....	143
Delitos cometidos contra la Constitución, el orden público y la propiedad	144
Asociación. Colectivismo. Detención arbitraria. Gritos subversivos. Petardos. Prensa. Rebelión y sedición.	144
Forma de gobierno.....	161
Delitos contra la salud pública	173
Alcoholes y bebidas nocivas.....	173
Delitos de cuya comisión deben dar parte los Fiscales de las Audiencias á la Fiscalía del Tribunal Supremo	176
Enumeración de los mismos.....	176
Obligación de los Fiscales.....	176
Partes del sumario que deben remitirse al Tribunal Supremo.....	176
Término en que deben remitirse los partes del sumario: estado de causas pendientes del año anterior.....	180
Delitos de escándalo público	183
Publicaciones ofensivas á las buenas costumbres y á la decencia	183
Delitos de imprenta	185
Su persecución.....	185
Delitos electorales	191
Acción penal.....	191

	Páginas.
Acuerdo de la Comisión provincial dictado fuera de tiempo.....	200
Competencia del Jurado.....	201
Exposición de listas electorales fuera de término.....	201
Forma de ejercitar la acción penal.....	203
Informalidades en la formación y rectificación de las listas electorales.....	204
Negativa de exhibición del libro del Censo. Informalidades de las listas electorales.....	204
Negativa de un Alcalde al cumplimiento de un acuerdo de una Comisión provincial.....	205
Obligación del Ministerio fiscal de perseguir los delitos electorales.....	205
Omisión de la fecha en el edicto para la reunión de la Comisión del Censo... ..	207
Prescripción de acción.....	208
Denuncia	209
Derecho de mostrarse parte en el proceso y exigir la indemnización correspondiente	210
Obligación de instruir del mismo al ofendido.....	210
Derechos de consumos	210
Defraudación.....	210
Desacato contra el Presidente del Consejo de Ministros	211
Tribunal competente para conocer de él.....	211
Desestimiento del querellante particular	211
Desobediencia	211
Días hábiles	211
Actuaciones del sumario.....	211
Dietas del Ministerio fiscal	213
Justificación de los gastos.....	213
Discernimiento del mayor de nueve años y menor de quince	214
Declaración acerca del mismo.....	214
Documentos argüidos de falsos	214
Dudas originadas por la ley de Enjuiciamiento criminal	214
Consultas á la Fiscalía del Tribunal Supremo.....	214
Duelo	215
Persecución.....	215

E

Error en la calificación del hecho procesal ó justiciable.....	217
Tribunal competente para conocer del delito.....	217
Escrito de calificación.....	220
Conclusiones alternativas.....	220
Expresión del artículo aplicable al hecho punible	222
Expresión de la cuantía de la pena.....	222
Manifestación de la conformidad ó disconformidad de la defensa con las conclusiones de la acusación.....	223
Estadística civil.....	224
Estados.....	224
Estadística criminal.....	225
Datos correspondientes á los juicios orales y por Ju- rados.....	225
Estados mensuales de las causas.....	227
Estados trimestrales de las causas.....	230
Registros y estados de causas.....	232
Exención de responsabilidad criminal.....	240
Exhortos y cartas rogatorias.....	240
Expedición y devolución.....	240
Extinción de la acción penal.....	240
Extradición.....	241

F

Falso testimonio en el sumario	241
Procesamiento de testigo.....	241
Falso testimonio en juicio oral.....	241
Casos en que existe.....	241
Faltas cometidas por el no procesado	249
Remisión del tanto de culpa al Juez correspondiente..	249
Fiscales municipales.....	250
Coexistencia con los Fiscales sustitutos de los Promo- tores fiscales.....	250
Deberes.....	252
Honorarios en asuntos de los suprimidos Promotores fiscales.....	256
Fiscalía de las Audiencias.....	257
Libro registro de los asuntos.....	257

	<u>Páginas.</u>
Forma de comunicarse las Audiencias de lo criminal (provinciales) con las Salas de lo criminal para la práctica de diligencias	258
Suplicatorio.....	258
G	
Gobernadores de provincia	258
Procesamiento.....	258
I	
Incidente de pobreza y tasación de costas	259
Intervención del Ministerio fiscal.....	259
Infracción de la ley de Montes	260
Inhibición	260
Injurias contra la Autoridad	260
Pruebas.....	260
Insolvencia del procesado	262
Audiencia del Ministerio fiscal en la declaración de insolvencia.....	262
Inspección de los procesados por la Fiscalía del Tribunal Supremo	263
Facultad de reclamarlos.....	263
Inspección del Sumario	263
Casos en que procede la delegación de los Fiscales de las Audiencias en los Fiscales municipales.....	263
Improcedencia del traslado del sumario al Ministerio fiscal para instrucción.....	264
Inspección por los Abogados y Tenientes fiscales.....	264
Modo de inspeccionar.....	265
Prohibición de delegar en Letrados.....	265
J	
Jueces de instrucción	266
Juegos prohibidos	266
Su persecución.....	266

	<u>Páginas.</u>
Juicio de faltas en segunda instancia.....	273
Improcedencia de delegar en Letrado la representación del Ministerio fiscal.....	273
Representación del Ministerio fiscal por el Fiscal municipal.....	273
Jurado.....	274
Acusación pública en causas cuya vista sea secreta...	274
Desestimación de la acusación.....	278
Designación de nuevo Jurado para causas no comprendidas en el alarde cuatrimestral.....	280
Devolución de veredicto..	285
Excusa del cargo de jurado por los que le hubieren desempeñado.....	285
Número de Magistrados en causas de penas perpetuas ó de muerte.....	286
Población de donde han de ser los jurados que se sorteen para completar el número exigido por la ley...	287
Preguntas resultado de la prueba no contenidas en las conclusiones de la acusación y de la defensa.....	290
Responsabilidad del Alcalde, Teniente alcalde, ó Fiscal no asistentes á la junta para la formación de las primeras listas de jurados.....	291
Testigos que á la vez sean jurados	293
Tribunal competente para conocer de las apelaciones sobre inclusión ó exclusión en las primeras listas de jurados.....	295
Juramento.....	297

L

Licencias.....	297
Listas electorales.....	298
Vista en las apelaciones sobre inclusión ó exclusión en las mismas.....	298
Líneas telefónicas y telegráficas.....	302
Construcción de líneas sin autorización.....	302
Corte de hilos del teléfono.....	302
Daños.....	303

M

Magistrado ponente	304
Preguntas á los procesados, testigos y peritos.....	304
Memorias de los Fiscales de las Audiencias de lo criminal	305
Requisitos.....	305
Ministerio fiscal	308
Circulares dirigidas á los funcionarios de dicho Ministerio por el Fiscal del Tribunal Supremo al tomar posesión de su cargo.....	308
Montes públicos	322
Deslinde.....	322
Muerte del procesado ú otro hecho análogo extintivo de la acción penal	323
Forma de terminar la causa.....	323
Multa	323

N

Nombramiento de Abogado y Procurador de oficio	323
Trámite en que debe hacerse.....	323
Nombramiento de funcionarios del Ministerio fiscal de las Audiencias de lo criminal (hoy provinciales)	325
Tribunal encargado de su cumplimiento.....	325

O

Omisión de la manifestación al ofendido por el delito del derecho de mostrarse parte en el proceso	326
Opción entre el antiguo y el nuevo procedimiento	326
Efectos de la opción respecto de la competencia del Tribunal.....	326
Improcedencia de nueva y distinta opción.....	327
Procesados presentes y procesados rebeldes.....	328

P

Parientes del procesado	329
Petardos	329
Delito de estrago.....	329

	Páginas.
Prescripción de la acción penal	340
Presidente de Audiencias de lo criminal. (Hoy provinciales.)	340
Presidente de la sección de Derecho	340
Presidente del Tribunal	340
Prisión provisional	340
Abono de la mitad de tiempo de la prisión sufrida....	340
Improcedencia de la prisión cuando la pena señalada al delito comprende grados de la prisión correc- cional.....	243
Recursos contra la sentencia denegatoria del abono de tiempo de la prisión provisional.....	343
Procesado en libertad provisional	344
Falta de comparecencia.....	344
Procesos anteriores á 14 de Septiembre de 1882	345
Estados trimestrales y registros.....	345
Parte de los adelantos de los procesos.....	346
Registros y alardes.....	348
Remisión de datos.....	352
Promesa de decir verdad	353
Declaración de la persona citada sólo para ser oída...	353
Promotores Fiscales	354
Funcionarios que los han sustituido.....	354
Funcionarios que los han sustituido en la competencia entre los Tribunales y las Autoridades administra- tivas.....	356
Protección á los niños	357
Ejercicios peligrosos.....	357
Providencias dictadas por la Audiencia	362
Notificación al Ministerio fiscal.....	362
Prueba en el juicio oral	362
Análisis químico.....	362
Declaración de los facultativos que hubieren hecho la autopsia del cadáver ó curado al herido.....	365
Diligencias del sumario que deben ser leídas ó reprodu- cidas en el juicio oral.....	366
Expresión de los hechos que han de justificarse por la prueba testifical.....	370
Improcedencia de la renuncia de la prueba.....	376
Intervención del Ministerio fiscal en la prueba.....	376
Interrogatorio de preguntas.....	378



	<u>Páginas.</u>
Lectura de la declaración del procesado en el sumario.	380
Preguntas al procesado.	380
Publicación clandestina.	384
Responsabilidad del impresor.	384

Q

Querella.	385
----------------------------	------------

R

Ratificación del procesado en el escrito de conformidad con la pena solicitada.	386
Tribunal ante quien debe hacerse	386
Rebeldía.	386
Recurso contra las providencias de las Audiencias.	386
Recurso de súplica.	386
Recurso de casación.	387
Obligación de prepararlos el Ministerio fiscal.	387
Recurso de casación por infracción de ley.	387
Procesamiento	387
Recurso de casación por quebrantamiento de forma.	388
Recurso de reforma como trámite previo del de apelación.	388
Improcedencia de su ejercicio por el Ministerio fiscal.	388
Recusación de Tribunal	390
Causa legítima.	390
Redacción de las sentencias.	391
Reincidencia	391
Prueba por certificación de la Audiencia sentenciadora.	391
Requerimiento de inhibición.	391
Requisitoria	391
Resoluciones judiciales.	391
Partes trimestrales del número de ellas.	391
Responsabilidad civil.	392
Obligación de reponer las cosas al estado anterior á la comisión del delito.	392
Restitución de la cosa robada	393
Improcedencia del pleito en caso de rebeldía del procesado.	393
Resúmenes mensuales de las causas.	393

	<u>Páginas.</u>
Revocación del auto de terminación del sumario	394
Casos en que procede.....	394
Facultad del Fiscal para pedir la renovación y la práctica de diligencias.....	395
Recursos contra la resolución de la Audiencia denegatoria de la revocación.....	398

S

Sala de vacaciones	399
Permuta de turno.....	399
Sala de Gobierno de Audiencia territorial	401
Sala de lo criminal de Audiencia territorial	402
Secretaría de la Fiscalía del Tribunal Supremo	402
Organización de servicios.....	402
Secretario del juicio oral	405
Apuntamiento del sumario.....	405
Forma en que el Secretario debe dar cuenta de los antecedentes de la causa.....	405
Relatores y Escribanos de cámara.....	407
Sedición	408
Desestimiento de la acción penal.....	408
Pago de multa.....	409
Sentencia	411
Obligación de interponer recurso contra las sentencias no ajustadas á ley.....	411
Obligación de los Auxiliares del Ministerio fiscal de la Audiencia de dar conocimiento de las sentencias para la preparación ó interposición de recursos.....	411
Sentencia de pena de muerte	411
Tribunal competente para intervenir en su ejecución..	411
Votos reservados.....	415
Sentencia recurrida	415
Efectos relativos á los reos no recurrentes.....	415
Sobreseimiento	416
Casos en que procede.....	416
Facultad de decidir acerca del sobreseimiento.....	432
Procesado mayor de nueve años y menor de quince...	433
Remisión de la causa al Fiscal del Tribunal superior para sostener ó no la acusación.....	433

	<u>Páginas.</u>
Trámite en que debe solicitarse el sobreseimiento.....	434
Sobreseimiento libre	437
Demencia del procesado.....	437
Excepción de cosa juzgada.....	438
Excepción de responsabilidad.....	438
Recursos contra los autos de sobreseimiento libre.....	439
Sobreseimiento provisional	442
Desaparición de los indicios de la criminalidad.....	442
Investigación de los sobreseimientos provisionales.....	444
Sumario	444
Competencia de los Jueces en la instrucción de los sumarios.....	444
Continuación del sumario en el caso de aparecer la responsabilidad del procesado.....	447
Expediente con los partes del delito.....	448
Falta de competencia de los Tribunales para instruir los sumarios.....	449
Tramitación.....	449
Sumarios cuya instrucción exceda de un mes	450
Delitos graves ó que produzcan alarma.....	450
Estados ó partes trimestrales del número de sumarios.....	454
Expresión de los motivos de la duración del sumario que pase de un mes.....	454
Suspensión de un Juez	455
Suspensión del juicio oral	455
Falta de identidad del delincuente.....	455
Falta de preparación de los elementos de prueba.....	456
No comparecencia del procesado.....	457
No comparecencia de los testigos.....	457
No comparecencia de los testigos de cargo.....	458

T

Tercería de dominio	458
Tribunal competente.....	458
Términos judiciales	459
Observancia de los mismos.....	459
Testigos	459
Apellido equivocado.....	459
Designación de testigos por el Ministerio fiscal.....	460

	<u>Páginas.</u>
Diputados á Cortes	460
Exención de declarar.....	462
Incomunicación de testigos.....	464
Indemnización á testigos.....	464
Individuos de la clase de tropa y armada.....	467
Orden y forma del examen de los testigos.....	471
Renuncia á examen de testigos.....	474
Rerponsabilidad de los testigos citados á instancia de parte que no comparezcan.....	474
Responsabilidad del insolvente que no comparezca en juicio.....	476
Responsabilidad del que se niegue á declarar.....	476
Traslado de la causa al Ministerio fiscal para instrucción.....	477
Necesidad de esperar el vencimiento del término del emplazamiento	477
Tribunal del Jurado.....	478
Duración de las sesiones del juicio.....	478
Turno de ponencias	479
Presidente de Audiencia de lo criminal (hoy provincial).....	479

V

Veredicto.....	482
Expresión de los móviles del delito.....	482
Viaje en ferrocarril sin billete ni intención de pagarlo.....	484
Estafa.....	484
Visita general de prisiones.....	487
Subsistencia del art. 49 de las ordenanzas de Audiencias de 1835.....	487
Tribunales que deben verificar la visita.....	488
Visita semanal de prisiones.....	489
Delegación del Fiscal de Audiencia en el Municipal...	489
Vista para la apertura del juicio oral ó petición de sobreseimiento	490
Asistencia del Ministerio fiscal.....	490
Carácter privado de la visita	491

ÍNDICE CRONOLÓGICO DE CIRCULARES ⁽¹⁾

1883

	<u>Páginas.</u>
Circular de 2 de Octubre.	
Delitos de imprenta.—Su persecución.....	185

1884

Circular de 15 de Abril.	
Delitos electorales.—Acción penal.....	191
Circular de 27 de Julio.	
Delitos cometidos contra la Constitución, el orden público y la propiedad.—Forma de gobierno.....	161
Circular de 18 de Agosto.	
Causas contra funcionarios del orden judicial y administrativo.—Tribunal competente.....	72
Circular de 19 de Agosto.	
Estadística criminal.—Registros y estados de causas..	232
Circular de 1.º de Septiembre.	
Memorias de los Fiscales de las Audiencias de lo criminal.—Requisitos.....	306
Circular de 2 de Septiembre.	
Falso testimonio en juicio oral.—Casos en que existe.	245

(1) En este índice sólo se enumeran las disposiciones de carácter general dictadas por la Fiscalía del Tribunal Supremo, y no las referentes á reseñar las resoluciones de algunas consultas elevadas á dicho Centro, aunque también se denominan Circulares. Éstas se han dividido en un número igual al de aquellas resoluciones, que, ordenadas y clasificadas, forman parte del índice de materias que precede.

1885

	<u>Páginas.</u>
Circular de 20 de Marzo.	
Procesos anteriores á 14 de Septiembre de 1882.—Estados trimestrales y registros.....	345
Circular de 21 de Marzo.	
Sumarios cuya instrucción exceda de un mes.—Delitos graves ó que produzcan alarma.....	450
Circular de 2 de Septiembre.	
Sobreseimiento.—Casos en que procede.....	419
Circular de 3 de Septiembre.	
Procesos anteriores á 14 de Septiembre de 1882.—Registros y alardes.....	348
Circular de 4 de Septiembre.	
Sumarios cuya instrucción exceda de un mes.—Delitos graves ó que produzcan alarma.....	452
Circular de 5 de Septiembre.	
Estadística civil.—Estados.....	224

1886

Circular de 24 de Marzo.	
Asistencia de los Fiscales de las Audiencias al juicio oral.—Casos en que debe asistir. Instrucción 3. ^a ...	56
Causas de interés del Estado y de los establecimientos públicos, de instrucción y de beneficencia.—Intervención del Ministerio fiscal. Instrucción 5. ^a	85
Delitos de cuya comisión deben dar parte los Fiscales de las Audiencias á la Fiscalía del Tribunal Supremo.—Obligación de los Fiscales. Instrucción 2. ^a	176
Inspección del Sumario.—Modo de inspeccionar. Instrucción 2. ^a	265
Montes públicos.—Deslinde. Instrucción 6. ^a	322
Procesos anteriores á 14 de Septiembre de 1882.—Remisión de datos. Instrucción 1. ^a	352
Sobreseimiento libre.—Exención de responsabilidad. Instrucción 4. ^a	439

Circular de 14 de Julio.

- Delitos cometidos contra la Constitución, orden público y la propiedad.—Forma de gobierno..... 168

1887**Circular de 21 de Febrero.**

- Delitos de cuya comisión deben dar parte los Fiscales de las Audiencias á la Fiscalía del Tribunal Supremo.—Partes del sumario que deben remitirse al Tribunal Supremo..... 176

Circular de 10 de Octubre.

- Sobreseimiento.—Casos en que procede..... 428

Circular de 3 de Noviembre.

- Delitos contra la salud pública.—Alcoholes y bebidas nocivas..... 173

Circular de 4 de Noviembre.

- Procesos anteriores á 14 de Septiembre de 1882.—Parte de los adelantos de los procesos..... 346

Circular de 8 de Noviembre.

- Estadística criminal.—Estados mensuales de las causas. 227

Circular de 22 de Noviembre.

- Delitos de cuya comisión deben dar parte los Fiscales de las Audiencias á la Fiscalía del Tribunal Supremo. Término en que deben remitirse los partes del sumario.—Estado de causas pendientes del año anterior..... 180

1888**Circular de 17 de Abril.**

- Juegos prohibidos.—Su persecución..... 266

1889**Circular de 4 de Marzo.**

- Petardos.—Delito de estrago..... 329

Circular de 30 de Abril.	
Jurado.—Número de Magistrados en causas de penas perpetuas ó de muerte.....	286
Circular de 8 de Mayo.	
Código civil.—Casos en que conforme al mismo interviene el Ministerio fiscal.....	85
Circular de 14 de Octubre.	
Juegos prohibidos.—Su persecución.....	266

1890

Circular de 12 de Mayo.	
Jurado.—Población de donde han de ser los jurados que se sorteen para completar el número exigido por la ley.....	287
Circular de 14 de Julio.	
Ministerio fiscal.—Circular dirigida á los funcionarios de dicho Ministerio por el Fiscal del Tribunal Supremo (Excmo. Sr. D. Juan de la Concha Castañeda) al tomar posesión de su cargo.....	308
Circular de 15 de Septiembre.	
Delitos electorales.—Obligación del Ministerio fiscal de perseguir los delitos electorales.....	205
Listas electorales.—Vistas en las apelaciones sobre inclusión ó exclusión en las mismas.....	298

1891

Circular de 10 de Enero.	
Estadística criminal.—Estados trimestrales de las causas.....	230
Circular de 22 de Septiembre.	
Accidentes en vías férreas.—Instrucciones al Ministerio fiscal.....	13

Circular de 6 de Diciembre.

Ministerio fiscal.—Circular dirigida á los funcionarios de dicho Ministerio por el Fiscal del Tribunal Supremo (Excmo. Sr. D. Rafael Conde y Luque) al tomar posesión de su cargo.....	310
--	-----

1892**Circular de 28 de Marzo.**

Líneas telefónicas y telegráficas.—Daños.....	303
---	-----

Circular de 31 de Marzo.

Petardos.—Delito de estrago.....	331
----------------------------------	-----

Circular de 11 de Agosto.

Sala de vacaciones.—Permuta de turno.....	399
---	-----

1893**Circular de 14 de Enero (1).**

Ministerio fiscal.—Circular dirigida á los funcionarios de dicho Ministerio por el Fiscal del Tribunal Supremo (Excmo. Sr. D. Eduardo Martínez del Campo) al tomar posesión de su cargo.....	313
--	-----

Circular de 20 de Enero.

Ausencia de los funcionarios del Ministerio fiscal.— Ministerio fiscal.....	63
--	----

Circular de 22 de Enero.

Protección á los niños —Ejercicios peligrosos.....	357
--	-----

Circular de 28 de Enero.

Delitos de escándalo público.—Publicaciones ofensivas á las buenas costumbres y á la decencia.....	183
--	-----

(1) Esta circular y las siguientes que se insertarán en la Memoria de 15 de Septiembre del año actual, figuran en la presente obra mediante el consentimiento del celoso y digno Fiscal del Tribunal Supremo Excmo. Sr. D. Eduardo Martínez del Campo.

Circular de 30 de Enero.

Abogado fiscal sustituto.— Remisión de la lista de Abogados fiscales sustitutos y del nombramiento y cese de los mismos á la Fiscalía del Tribunal Supremo.....	6
---	---

Circular de 31 de Enero.

Asistencia de los Fiscales de las Audiencias al juicio oral.—Obligación de asistir.....	56
---	----

Circular de 4 de Febrero.

Administración de justicia en Ultramar.—Cohecho y malversación de caudales públicos.....	27
--	----

Circular de 5 de Febrero.

Administración de justicia en Ultramar (Filipinas).—Redacción de las sentencias.....	34
--	----

Circular de 6 de Febrero.

Administración de justicia en Ultramar (Cuba y Puerto Rico).—Redacción de las sentencias.....	35
---	----

Circular de 7 de Febrero.

Administración de justicia en Ultramar.—Responsabilidad personal subsidiaria por insolvencia.....	36
---	----

Circular de 11 de Febrero.

Autos de procesamiento, prisión, libertad y otros análogos.—Recursos. Regla 2. ^a	67
Delito flagrante.—Recursos de casación Regla 5. ^a	140
Exhortos y cartas rogatorias.—Expedición y devolución. Regla 3. ^a	240
Inspección del sumario.—Inspección por los Abogados y Tenientes fiscales. Regla 6. ^a	264
Prueba en el juicio oral.—Expresión de los hechos que han de justificarse por la prueba testifical. Regla 9. ^a .	370
Resoluciones judiciales.—Partes trimestrales del número de ellas. Regla 13.....	391
Sentencia.—Obligación de interponer recurso contra las sentencias no ajustadas á ley. Regla 12.....	411
Sumario.—Expediente con los partes del delito. Regla 1. ^a	448

	<u>Páginas.</u>
Sumario.—Tramitación.—Regla 4. ^a	449
Suspensión del Juicio oral.—No comparecencia de los testigos. Regla 11.....	457
Términos judiciales.—Observancia de los mismos. Regla 7. ^a	459
Testigos.—Su designación por el Ministerio fiscal. Regla 8. ^a	460
Testigos.—Incomunicación de testigos.—Regla 10....	464
Circular de 14 de Febrero.	
Fiscales municipales.—Deberes.....	252
Circular de 24 de Febrero.	
Estadística criminal.—Datos correspondientes á los juicios orales y por jurados.....	225
Circular de 4 de Marzo.	
Delitos cometidos contra la Constitución, el orden público y la propiedad.—Asociación, colectivismo, detención arbitraria, gritos subversivos, petardos, prensa, rebelión y sedición....	144
Circular de 4 de Abril.	
Prueba en el juicio oral.—Expresión de los hechos que han de justificarse por la prueba testifical.....	371
Circular de 10 de Abril.	
Veredicto.—Expresión de los móviles del delito.....	482
Circular de 11 de Abril.	
Tribunal del Jurado.—Duración de las sesiones del juicio.....	478

FE DE ERRATAS

<u>PÁGINA</u>	<u>LÍNEA</u>	<u>DICE</u>	<u>DEBE DECIR</u>
56	27	pág. 28	pág. 27
56	27	24 de Mayo	24 de Marzo
80	- 38	de diem	idem
99	7	Jefes	Jueces
225	18	pág. 94	pág. 95
240	7	pág. 58	pág. 57
308	19	de 1883	de 1884
323	13	determinar	terminar
428	11	(Memoria	(Isasa. Memoria

FISCALIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

CIRCULARES Y CONSULTAS

Abogado.—Véase *Juicio de faltas en segunda instancia.*

Abogado Fiscal sustituto.

ABONO DE MEDIO SUELDO.—Para que un Abogado fiscal sustituto tenga derecho al abono de medio sueldo, ¿bastará que haya desempeñado el cargo por más de treinta días, cualquiera que sea la causa de la vacante por que lo desempeñe?

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo opina favorablemente al Abogado fiscal sustituto, teniendo en cuenta lo prescrito en el art. 36 de la ley de Presupuestos de 31 de Julio de 1878 (1).

Efectivamente, no parece preciso para el caso, que haya de estar nombrado el propietario, y que por cualquier motivo no se halle éste ejerciendo la plaza, durante ese tiempo, porque si esto podía exigirse según el art. 1.º del decreto de 14 de Septiembre de 1874, inserto en la circular de la Ordenación de pagos del Ministerio de Gracia y Justicia, de

(1) Art. 36. Los sustitutos de las carreras judicial y fiscal percibirán la mitad del sueldo asignado á los propietarios cuando desempeñen estos cargos en vacante que exceda de treinta días, sea cualquiera la causa que la produzca.

.....



fecha 7 de Enero de 1876, no cabe ya después de la disposición de la ley de Presupuestos de 1878.

Vacante se halla un cargo cuando no está provisto; esto es indudable; y como conforme á dicha ley, cualquiera que sea la causa que produzca la vacante, si pasan los treinta días que además se requieren, debe abonarse el medio sueldo al sustituto, considera la Fiscalía que tiene el citado derecho, prescindiendo del motivo que ocasiona la vacante.

También es de parecer dicho Centro que los sustitutos del Ministerio fiscal continúan en el derecho de percibir ese medio sueldo, después de la publicación de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial.

Enhorabuena que por esta ley tengan los beneficios que expresa su art. 17 (1); mas como según el 67 (2) de dicha ley se declaran vigentes y aplicables á los Juzgados, Tribunales y funcionarios á que se hace referencia en la misma, y en cuanto no se opongan á sus prescripciones y sean pertinentes, todas las demás de la ley sobre organización del Poder judicial que no hayan sido derogadas ó modificadas por otras posteriores y vengán aplicándose desde su publicación, resulta que está vigente en el presente caso lo dispuesto en el art. 840 (3), en relación con el 219 de

(1) Art. 17. Los Fiscales de las Audiencias nombrarán Abogados fiscales sustitutos para que suplan á los propietarios en casos de vacante ó de cualquier impedimento.

Los Letrados que fueren nombrados sustitutos tendrán derecho á los mismos beneficios declarados á favor de los Magistrados suplentes en el art. 7.º

De igual ventaja disfrutarán los Jueces y Fiscales municipales Letrados.

(2) Art. 67. Se declaran vigentes y aplicables á los Juzgados, Tribunales y funcionarios á que hace referencia esta ley, en cuanto no se opongan á las prescripciones de la misma y sean pertinentes, todas las demás de la ley sobre organización del Poder judicial que no hayan sido derogadas ó modificadas por otras posteriores, y vengán aplicándose desde su publicación.

(3) Art. 840. Los Fiscales de las Audiencias nombrarán Fiscales suplentes de partido para las vacantes y para reemplazar á los propietarios en los casos en que estos por inhabilitación física ó legal, por ausencia ó por otra causa, no pudieren ejercer su cargo, prefiriendo á los que correspondan al Cuerpo de aspirantes al Ministerio fiscal, y después á los que lo sean del Cuerpo de aspirantes á la judicatura.

la indicada ley orgánica de 15 de Septiembre de 1870 (1).

Los artículos 17 y 7.º de la ley adicional, al expresar los beneficios que conceden á los sustitutos, no se limitan á los que consignan, ni menos derogan las disposiciones del artículo 219 de la ley orgánica (2).

(*Memoria de 1883, pág. 124. Instrucción núm. 70.*)

FACULTAD DE ENCARGARSE DE LOS ASUNTOS DEL PROCEDIMIENTO ANTIGUO (3).— Cuando en una Audiencia territorial haya pendientes numerosos asuntos del procedimiento antiguo y no sea fácil su pronto despacho por el personal propietario de la Fiscalía, ¿podrán encargarse de parte de estos asuntos los Abogados fiscales sustitutos?

*
* * *

Reducido el personal del Ministerio público en las Audiencias territoriales en virtud de la reforma llevada á cabo por

De estos nombramientos darán cuenta al Fiscal del Tribunal Supremo.

Será aplicable á estos suplentes lo que respecto á los de los Jueces de instrucción y de los Tribunales de partido ordena el art. 219 de esta ley.

(1) Art. 219. Los suplentes de los Jueces de instrucción y los de los Tribunales de partido, mientras desempeñen las funciones de éstos, disfrutarán la mitad del sueldo de aquel á quien sustituyan.

(2) Art. 7.º El cargo de Magistrado suplente de las Audiencias sólo podrá recaer:

En los que sean ó hayan sido Decanos de los Colegios de Abogados.

En los que tengan las condiciones necesarias para obtener en propiedad el cargo de Magistrado.

A falta de unos ú otros, en Letrados que hayan ejercido su profesión durante mayor tiempo con buen crédito, pagando las cuotas más altas.

Los suplentes de los Magistrados, cuando asistan al Tribunal, gozarán de igual consideración y tendrán las mismas insignias que los Magistrados propietarios.

A los Letrados que obtengan dichos nombramientos les será de abono para derechos pasivos la tercera parte del tiempo que tuvieren el carácter de suplentes ó el mayor que realmente sirvan; y si ejerciesen la profesión de Abogados se les considerará como si pagaren las primeras cuotas mientras permanezcan siendo suplentes, á fin de adquirir las condiciones que se necesitan para poder ser nombrados Magistrados de Audiencias de lo criminal y territoriales ó funcionarios asimilados á éstos en el turno de los Letrados.

(3) Tiene en la actualidad poca importancia.

la ley adicional á la orgánica del Poder judicial, ajustado dicho personal hoy á las necesidades de la circunscripción de la Sala de lo criminal de dichas Audiencias, no es posible que al propio tiempo que atienda á las exigencias de las causas del nuevo procedimiento, pueda despachar las del antiguo que comprende todo el territorio que antes pertenecía á la Audiencia, y hay una necesidad ineludible de buscar el auxilio de los Abogados fiscales sustitutos.

Si éstos voluntariamente, puesto que no pueden ser obligados á ello, si se hallan en funciones los propietarios, se prestan á desempeñar el trabajo que corresponde al Ministerio fiscal en dichas causas, pueden despacharlas por escrito y aun asistir á la vista de las mismas.

Las noticias que tiene la Fiscalía de la inteligencia y laboriosidad de los Abogados fiscales sustitutos, la autorizan á creer que seguirán auxiliando al Ministerio fiscal en esos procesos hasta que se consiga, como no ha de tardarse en conseguir, la terminación de dichos asuntos.

(*Memoria de 1833, pág. 125. Instrucción núm. 71.*)

INCAPACIDAD DEL MENOR DE VEINTICINCO AÑOS.—¿Puede nombrarse Abogado fiscal sustituto de una Audiencia á Letrado que no haya cumplido veinticinco años?

*
* *

Exigiéndose por la ley orgánica del Poder judicial, entre las *condiciones* necesarias para desempeñar cargos del Ministerio fiscal, la de haber cumplido veinticinco años, no puede hacerse el nombramiento que se consulta.

(*Memoria de 1890, pág. 42. Consulta 9.ª*)

NÚMERO.—¿El número de Abogados fiscales sustitutos que suplen á los propietarios, debe ser el mismo que el que de éstos corresponda al Tribunal?

*
* *

No ofrece la menor dificultad la contestación á la anterior pregunta.

El art. 17 de la ley adicional á la orgánica del Poder ju-

dicial (1), encarga á los Fiscales de las Audiencias que nombren Abogados fiscales sustitutos, para que suplan á los propietarios en casos de vacantes ó de cualquier impedimento.

La ley no dice, ni necesitaba decir, el número de los sustitutos; pero claro es, y aun de buen sentido, que no puede exceder al de los propietarios á quienes suplan en los casos que proceda.

(*Memoria de 1883, pág. 119. Instrucción núm. 68.*) (2)

(1) Véase pág. 2, nota 1.^a

(2) Es de suma importancia la circular del Ministerio de Gracia y Justicia, publicada en 22 de Diciembre de 1892, que dice así:

«La facultad reconocida á los Fiscales de las Audiencias por el artículo 17 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial, de nombrar Abogados fiscales sustitutos para casos de vacante ó de cualquier impedimento, ha sido el medio de ocurrir á la falta notoria en muchos Tribunales de personal suficiente para los múltiples deberes del Ministerio público. Pero convertidas las sustituciones en función ordinaria de las Fiscalías, se ha producido el grave mal de que la acción pública esté á diario encomendada á personas que, por muchos que sean sus méritos y celo por la administración de justicia, no tienen las condiciones oficiales que la ley requiere en los que han de desempeñar tales funciones, ni puede en realidad exigírseles en el orden moral y disciplinario la responsabilidad estrecha que corresponde á los que han hecho de ellas la profesión de su vida. Las Memorias de la Fiscalías del Tribunal Supremo han puesto de relieve en los estados demostrativos de los trabajos hechos por los Fiscales, Tenientes y Abogados fiscales en cada una de las Audiencias, hasta dónde se ha llegado en este punto. Para corregirlo por los medios de que el Gobierno puede en el acto disponer, y para preparar las medidas legislativas oportunas, Su Majestad la Reina (Q. D. G.), Regente del Reino, en nombre de su augusto hijo el Rey D. Alfonso XIII, se ha servido disponer: 1.^o Que limite V. S. el número de los Abogados fiscales sustitutos de su dependencia á los que sean estrictamente necesarios para el curso de los asuntos de la misma, teniendo V. S. muy presente que sólo en circunstancias verdaderamente extraordinarias puede acudir al auxilio de los sustitutos. El número de éstos no excederá en ningún caso del de funcionarios en propiedad. 2.^o Que la reducción se haga reteniendo en el servicio á los que hayan demostrado más aptitud y estén menos próximos á los conceptos de incompatibilidad que la ley orgánica determina; pero confiando en primer lugar estos cargos á los aspirantes á ingreso en la judicatura, á tenor del art. 37 de la ley adicional á la orgánica. 3.^o Que el día 31 del actual dé V. S. cuenta á este Ministerio de los Abogados fiscales sustitutos que había en esa Fiscalía, y de los que quedan en cumplimiento de esta disposición. 4.^o Que remita V. S. á la vez nota expresiva del tiempo que hubiese actuado cada uno de ellos desde 1.^o de Julio último hasta fin del mes

REMISIÓN DE LA LISTA DE ABOGADOS FISCALES SUSTITUTOS Y DEL NOMBRAMIENTO Y CESE DE LOS MISMOS Á LA FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO.—«A fin de que en la Fiscalía del Tribunal Supremo conste en todo momento el nombre y categoría de las personas que ejercen las funciones fiscales, remitirán los Fiscales á la posible brevedad:

1.º Lista de los Abogados fiscales sustitutos de las Audiencias, con expresión de la edad y circunstancias profesionales de cada uno de ellos y sus merecimientos especiales.

2.º Lista de los funcionarios ó Abogados en quienes se haya delegado la representación fiscal en los Juzgados de primera instancia é instrucción de cada Audiencia y sus circunstancias personales, así como si ejercen la Abogacía, y si hay en la localidad respectiva aspirantes á la judicatura.

A la vez y para lo sucesivo, los Fiscales se servirán participar al del Supremo todo nombramiento ó cesación de Abogados fiscales sustitutos y la fecha en que cualquiera de éstos entre á reemplazar á uno de los propietarios y su cese.»

(Martínez del Campo. Circular de 30 de Enero de 1893.)

Absolución de la instancia.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY.—La absolución de la instancia verificada en una sentencia respecto de varios procesos, ¿puede considerarse como total, dando efecto retroactivo á disposiciones posteriores?

*
* *

Se contesta á esta consulta en circular de 3 de Marzo de 1892, inserta en la *Gaceta* del día 5, que dice así:

«Habiendo dirigido á este Centro el Fiscal de la Audiencia de... una consulta de grande importancia para la administración de la justicia, esta Fiscalía publica la contestación en forma de circular, para que sus conclusiones sirvan de

actual, y de los asuntos que durante el mismo semestre hayan sido despachados por escrito y oralmente por V. S., por el Teniente fiscal y por cada uno de los Abogados fiscales en propiedad y sustitutos.»

norma de conducta á todos los Fiscales. Dicho documento es el siguiente:

Al Fiscal de la Audiencia de.....:

Para contestar á la consulta que V. S. me ha dirigido, conviene transcribir aquí, consignándola como obligado precedente, la narración del hecho que la motiva.

En 29 de Enero de 1870, dice la comunicación de V. S., se dió comienzo por el Juzgado de primera instancia de... á la instrucción de un sumario con motivo de la muerte violenta de D..... Por sentencia de esa Audiencia de 29 de Noviembre de 1872 fueron absueltos de la instancia los procesados. En 10 de Enero de 1891 abrióse nuevamente el sumario contra los mismos, á virtud de nuevos cargos; y en 24 de Diciembre último, dicho Juzgado, de acuerdo con el Ministerio fiscal, en primera instancia sobreseyó libre y totalmente, fundándose en que la declaración hecha en leyes posteriores de que la absolución de la instancia ha de entenderse siempre libre, debe tener efecto retroactivo.» Y elevada la causa á esa Audiencia en consulta de tal resolución, V. S. me pide instrucciones para arreglar á ellas su conducta, con tanto mayor motivo cuanto que en el seno mismo de esa Fiscalía se sustentan opiniones encontradas.

Por mi parte no puedo menos de aplaudir el sobreseimiento del Juzgado de..... y aprobar el acuerdo del Fiscal. Mas como la cuestión es grave y de suma transcendencia, considero necesario exponer brevemente los fundamentos de mi opinión.

No hay regla jurídica más limitada por justas excepciones como la tan conocida *Las leyes no tienen efecto retroactivo*, hasta el punto de ser difícil á veces consignar si ella es regla ó excepción de la doctrina contraria. Inventada para defensa contra legisladores arbitrarios y como freno de los mismos, va quedando vacía de sentido á medida que las leyes son más justas y racionales, y al paso que la noción del tiempo, aplicada á la eficacia de las legislaciones, va cediendo el puesto á otro criterio más amplio y menos histórico y circunstancial, á saber: el bien de la sociedad. No

parece, pues, exactamente aplicado el concepto de la retroacción á la vida de las leyes. Éstas no retroceden realmente, sino más bien, corregidas por la ciencia, aplican á lo que resta vivo del pasado, como si fuera presente, los dictámenes de la justicia. En tal principio se inspiran nuestros Códigos modernos. El civil, con la sobriedad propia de un precepto con pretensiones de universal y la cautela que para su aplicación exige la índole de esa esfera jurídica, dice en su art. 3.º: «Las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario», consagrando así solemnemente la idea de la retroacción, y en el orden criminal, verdadero campo del derecho, en el cual su aplicación es más fácil y sencilla, donde, ó vulnerado por el delito, ó indemnizado por la pena, aparece siempre claro y evidente en el hecho jurídico, el Código penal declara en su art. 23, complemento del 22, que «las leyes penales tienen efecto retroactivo en cuanto favorecen al reo de un delito ó falta, aun cuando al publicarse aquéllas hubiese recaído sentencia firme y el condenado estuviese cumpliendo la condena.»

Basta aplicar esta doctrina al hecho en cuestión para que aparezca conforme á derecho el sobreseimiento del Juzgado de....., puesto que evidentemente favorece á los acusados el no abrir contra ellos un juicio en realidad concluido, aunque otra cosa diga la sentencia de 29 de Noviembre de 1872. Cabe oponer á esto el desamparo de la sociedad interesada en que el delito no quede impune; pero ese interés, para ser legítimo, no consiste tanto en el castigo del culpable, cuanto en no establecer para una persona el absurdo estado jurídico de indefinida acusación, en no destruir en su daño la presunción de inocencia que milita en favor del acusado mientras no se pruebe su culpabilidad, y en mantener en la contienda planteada por el delito entre el reo y el poder social, la igualdad de los medios de defensa que proclama el derecho moderno. Tal es el dictado de la justicia.

Por otra parte, la absolución de la instancia es una corruptela condenada hoy unánimemente para bien de la sociedad y prestigio de los Tribunales. Nacida á espaldas de

la ley en época remota de la historia, apenas alcanzan á excusarla las deficiencias de un procedimiento inhumano, la penuria de medios probatorios, los escrúpulos de una conciencia insegura en los juzgadores, quizá la falta de diligencia para allegar el mayor número de elementos de convicción, favorecida por la irresponsabilidad de una sentencia baldía, y, sobre todo, el prejuicio sistemático de culpabilidad contra el procesado, que por siglos dominó en el sistema de enjuiciar; que tales debieron ser los orígenes de ese linaje de sentencias. Oponíanse éstas, por consiguiente, de todo en todo, á nuestra antigua y venerable legislación, que en las Partidas 3.^a y 7.^a ordena al Juez dar por quito en la sentencia al acusado contra quien no haya pruebas claras como la luz; por lo cual ninguna ley le dió asilo en sus preceptos, aunque, por única excepción, la acepte de manera indirecta la orgánica del Poder judicial; no habiendo pasado de ser, por consiguiente, mera práctica de los Tribunales. Negáronle asimismo su autoridad, no mentándola siquiera, el Reglamento para la administración de justicia de 1835 y la ley provisional para la aplicación del Código de 1850, no obstante haber introducido en el enjuiciamiento criminal reformas transcendentales. Sin embargo, proporcionado á este desdén de la ley ha sido el arraigo en la práctica de la absolución de la instancia. Aún persistió en ella, á pesar de haberse publicado la ley de 1870, según la cual la sentencia debe siempre absolver ó condenar; y después de promulgada la de Enjuiciamiento de 1872, que terminantemente la proscribió, todavía fué preciso que el Tribunal Supremo acudiera en auxilio de la ley desobedecida, casando en los años 1875, 76 y 77 todas las sentencias pronunciadas en dicha forma. Por último, la ley vigente de 1882, consignando en su art. 144 que «la absolución se entenderá libre en todos los casos», prohíbe expresamente la de la instancia, como ya lo hicieron la de 1872 y la Compilación. No se limitó á esto el legislador, sino que al dar cuenta en la exposición de los motivos de sus reformas, condena con frases enérgicas la absolución de la instancia, lanzando sobre ella el anatema de la conciencia jurídica.

Y no anduvo por cierto escaso de razón dicho legislador al temer que, así y todo, volviera ese abuso, más ó menos disimuladamente, á ingerirse en las prácticas judiciales; porque á esa ingerencia equivale todo propósito de abrir un proceso absurdamente suspendido, como el frustrado ahora por el Juzgado de..... Si esto se permitiera, se devolvería el ser á una institución muerta para siempre, ofreciéndole ocasión de producir los funestos efectos que determinaron su desaparición, y quedaría además incumplido el artículo 144 de la ley procesal, el cual condenó, no ya la mera fórmula de la sentencia absolutoria de la instancia, sino el fondo de injusticia que para el acusado entrañan sus consecuencias.

Cuál sea ese fondo de injusticia, á nadie puede ocultársele. La absolución de la instancia destruye, en efecto, la base racional del procedimiento; consistiendo éste en procurar, mediante la pena, la reintegración del derecho ofendido por el delito, se aleja indefinidamente el momento de conseguirlo al quedar en manos del acusador la facultad de interrumpir, próximo á su término, el plazo de la prescripción, como ha ocurrido en el hecho de autos en que me voy ocupando.

Cuanto al Tribunal, autorizábale dicha corruptela á no juzgar en definitiva, ó sea, á faltar al más sagrado de sus deberes; y respecto al procesado, olvidando el conocido apotegma *actore non probante reus est absolendus*, se declara vencido al segundo antes de acabar la lucha, suspéndese en su daño buena parte de la vida civil, abrumábasele con las molestias y angustias de un largo procedimiento, y cuando ya al término de tan laborioso viaje espera la certeza de su destino, se le impone, afectando no ser definitiva la sentencia, una pena infamante: el deshonor que fatalmente resulta de aplazar el fallo verdadero, por no resultar probada, á satisfacción del juzgador, la inocencia del acusado.

Y todo porque, habiendo echado de ver durante siglos el Estado y la conciencia social la insuficiencia de las leyes procesales para realizar la justicia, en vez de reformarlas, como era su deber, cargaban sobre el procesado, con la

absolución de la instancia, la responsabilidad y consecuencia de su error ó de su abandono.

Opónese á lo dicho el respeto debido á las resoluciones de los Tribunales; pero si tal razón fuese valedera, resultaría de todo punto imposible la mejora de las leyes, en cuya virtud las nuevas derogan las antiguas á título de perjudiciales, sin que esto ceda en desprestigio de quienes las aplicaron. Por ventura, ¿cabe argüir de arbitrarios á los Jueces que practicaron en su día las pruebas legales del tormento ó de la confesión con cargos?

Pero entonces, se dirá, queda libre el procesado, sin que ningún Tribunal pronuncie la sentencia absolutoria; y lo que es peor, pueden también quedar impunes los más graves delitos, lo cual equivale á negar la organización y atribuciones de la justicia social. Cierto: la absolución, en casos tales, brota espontáneamente del fondo del asunto; de la misma naturaleza de las cosas, más poderosa que la voluntad de los hombres, cuyas deficiencias corrige á veces por manera extraordinaria, como lo hace en esta materia por medio de la retroactividad. Bien mirado, nada tiene esto de extraño en el derecho procesal, porque la absolución libre nace también por su propia virtud del mero tracto del tiempo en la prescripción del delito y de la pena; profunda teoría y precepto del Código penal, que de una parte declara noblemente la imperfección de las instituciones humanas, y muestra de la otra la equidad, sabiduría y altísima prudencia de la ley.

Cuanto á la impunidad, sólo diré que el derecho penal vive entre dos abismos, la absolución del culpable y el castigo del inocente; mas el primero es menos temible que el segundo; pues si cae en éste el acusado, quedan también sepultadas en su fondo la razón y la justicia humanas.

Por fortuna, cada día son menos de temer estos peligros.

El procedimiento criminal va ganando en energía y eficacia cuanto pierde de su antigua lentitud y complicación. Su publicidad, lo abundante de las pruebas, el auxilio que la conciencia pública, á veces desorientada por falta de experiencia, presta á los Tribunales en su labor jurídica, el sobreseimiento provisional, la vigilancia del Ministerio fiscal,

atento siempre al cumplimiento de las leyes penales, son parte para que el delito no quede impune y la sociedad viva tranquila.

Por último, ¿qué autoridad puede tener en el presente estado de derecho una absolución de la instancia pronunciada en 29 de Noviembre de 1872, trece días antes de publicarse la ley de Enjuiciamiento del mismo año, que abolió dicha absolución, y vigente además la Provisional de 1870, que tampoco la autorizaba? Ni ¿cómo abrir de nuevo este juicio, habiendo pasado veintitres años desde la comisión del delito y estando á punto de transcurrir los veinte señalados como máximum en el Código penal para su prescripción?

Si, pues, nuestras leyes, el derecho natural y la equidad condenan de consuno la absolución de la instancia, V. S. deberá mantener, si llegare el caso, en la Audiencia, el sobreseimiento del Juzgado de..... y acomodar á tal regla su conducta en cuantos asuntos á éste semejantes la ley reclame su intervención.

La Fiscalía entiende que, procediendo de tal manera el Ministerio público, cumple con su obligación de velar por el prestigio de las nuevas instituciones procesales y por los derechos y garantías que de ellas se derivan.»

(Memoria de 1892, pág. 177. Consulta 12.)

Accidentes en vías férreas.

HALLAZGO DE UN CADÁVER.—Cuando aparezca un cadáver sobre una vía férrea, ignorándose la causa de la muerte, habrá que llenar las formalidades que exige el art. 354 de la ley de Enjuiciamiento criminal? (1).

*
*
*

Aunque el citado artículo se refiere al caso de que sobreviniera la muerte por consecuencia de algún incidente ocu-

(1) Art. 354. Cuando la muerte sobreviniere por consecuencia de algún accidente ocurrido en las vías férreas, yendo un tren en marcha, únicamente se detendrá éste el tiempo preciso para separar el cadáver ó cadáveres de la vía, haciéndose constar previamente su situación y

rrido en las vías férreas, yendo un tren en marcha, entiende la Fiscalía del Tribunal Supremo que debe aplicarse dicha disposición siempre que se encuentre un cadáver sobre la vía, para que por el resultado de las diligencias que dicho artículo exige que se practiquen, pueda conocerse la causa de la muerte, con tanto más motivo, cuanto que por el referido artículo se reducen á bien poco número, y de fácil ejecución, las diligencias que se han de practicar.

(*Memoria de 1883, pág. 47. Instrucción núm. 16.*)

INSTRUCCIONES AL MINISTERIO FISCAL. — El Excmo. Señor Ministro de Gracia y Justicia comunicó á la Fiscalía del Tribunal Supremo, con fecha 12 de Septiembre de 1892, la Real orden siguiente:

«Excmo. Sr.: La frecuencia con que en el transcurso de pocos días se han sucedido los accidentes en las vías férreas, crea un estado de intranquilidad en las familias y de alarma en la opinión, bastante para que el Gobierno de S. M. se considere en el deber de llamar la atención de V. E. sobre tales siniestros, que tanto afectan al interés social y tan tristes é irremediables consecuencias producen.

A este propósito, y para que la acción de la justicia se haga sentir con el rigor que la importancia del asunto exige;

S. M. la Reina (Q. D. G.), Regente del Reino, en nombre de su augusto hijo, ha tenido á bien disponer que, usando V. E. de las facultades que la ley atribuye á su alto cargo, comunique con la necesaria urgencia las órdenes que

estado, bien por la Autoridad ó funcionario de policía judicial que inmediatamente se presente en el lugar del siniestro, bien por los que accidentalmente se hallen en el mismo tren, bien, en defecto de estas personas, por el empleado de mayor categoría á cuyo cargo vaya, debiendo ser preferidos para el caso los empleados ó agentes del Gobierno.

Se dispondrá asimismo lo conveniente para que, sin perjuicio de seguir el tren su marcha, sea avisada la Autoridad que deba instruir las primeras diligencias y acordar el levantamiento de los cadáveres; y las personas antedichas recogerán en el acto con prontitud los datos y antecedentes precisos, que comunicarán á la mayor brevedad á la Autoridad competente para la instrucción de las primeras diligencias, con el fin de que pueda esclarecerse el motivo del siniestro.

considere oportunas al Ministerio fiscal de las Audiencias, á fin de que sus funcionarios procuren con todo celo y diligencia la formación y rápida sustanciación de los sumarios cuidando de inspeccionarlos con actividad y perseverancia, sin que omitan medio alguno legal que conduzca á esclarecer los hechos y á hacer efectivas todas las responsabilidades, así las directas de los funcionarios negligentes, como la subsidiaria de las Empresas para el resarcimiento de perjuicio.

De Real orden lo digo á V. E. para su conocimiento y efectos que procedan. Dios guarde á V. E. muchos años. San Sebastián, 12 de Septiembre de 1892.—*Villaverde*.—Sr. Fiscal del Tribunal Supremo.»

En virtud de esta Real orden, el Fiscal del Tribunal Supremo dirigió á los Fiscales de las Audiencias la circular siguiente:

«Al dar á V. S. conocimiento de la precedente Real orden, no son necesarias consideraciones extensas para que se persuada de su importancia y de la necesidad en que todos nos hallamos de contribuir á que lo que en la Real orden se dispone sea con celo y diligencia cumplido.

En los siniestros ocurridos en las vías férreas se ha cuidado y debido cuidar siempre, por los funcionarios del Ministerio fiscal, de no perder de vista el sumario, á fin de que no se paralice un solo día, y de que se justifiquen desde el primer momento todas las circunstancias del hecho, que conduzcan á que las diversas responsabilidades sean bien depuradas y conocidas.

Aunque en este sentido se han dado instrucciones parciales cuando ha sido oportuno, como los descarrilamientos y los choques se repiten, por desgracia, con harta frecuencia, cree esta Fiscalía conveniente llamar la atención de V. S. y hacerle algunas advertencias, para que desde el instante en que tenga noticia de un siniestro, obre con celeridad y presteza, y sepa desde luego cuál es la conducta que ha de seguir.

Es sabido que dentro de las atribuciones del Ministerio fiscal no está la de adoptar medidas de previsión y buen orden para el servicio de las líneas férreas; pero preciso es

tener presente que esas disposiciones existen, como lo demuestra muy especialmente la ley de Policía de los ferrocarriles de 23 de Noviembre de 1877 y el Reglamento para su ejecución de 8 de Septiembre de 1878.

El objeto de estas disposiciones es evitar riesgos, exigiendo que las líneas estén bien reparadas y el servicio en todos sus detalles perfectamente regularizado. Si esto sucediera y las medidas de previsión se cumpliesen exactamente, los siniestros serían muy raros y contados. Pero como el olvido de lo que con repetición está ordenado sea quizás lo que motiva ó pueda ocasionar que los descarrilamientos ocurran y que se lamenten desgracias, es importantísimo que en el sumario quede bien determinado y probado si las líneas están en buen estado y si el servicio se realiza con las previsiones exigidas por las leyes y reglamentos vigentes. Cuando así no resulta, las faltas se agravan y las responsabilidades aumentan.

Necesario es recordar también que, á más de las penas á que sujeta el Código á los que con intención ó por imprudencia causan un daño, hay ciertos hechos que están determinadamente castigados en los artículos contenidos en la ley de 23 de Noviembre de 1877. En la expresada ley, con especialidad en el título V (1), se reprimen los hechos que contribuyan ó puedan contribuir á poner en riesgo la marcha y la seguridad de los trenes, porque estos atentados es de estricta justicia castigarlos con todo rigor y severidad.

Debe también ser objeto de las indagaciones del sumario el justificar si el siniestro procede de descuido de los empleados, de falta de vigilancia sobre los mismos, y hasta de omisiones de los que tienen el deber de inspeccionar las líneas para hacer que se conserven debidamente reparadas.

(1) Título V.—*De los delitos y faltas especiales contra la seguridad y conservación de los ferrocarriles.*

Art. 16. El que voluntariamente destruya ó descomponga la vía de hierro, ponga obstáculos en ella que impidan el libre tránsito ó puedan producir un descarrilamiento, será castigado con la pena de prisión correccional. En el caso de que se verifique descarrilamiento, la pena será de presidio.

Art. 17. En los casos de causarse la destrucción ó descomposición

Todo lo hasta aquí indicado es preciso que conste, porque así se podrán imponer y exigir con pleno conocimiento las responsabilidades directas y subsidiarias que procedan legalmente, ya á los que abandonaron ó descuidaron el servicio, ya á las Empresas que, según los artículos 18 al 21 del Código

en rebelión ó sedición, si no apareciesen los autores del delito, incurrirán en la pena impuesta en el artículo anterior los promovedores y caudillos principales de la sedición ó rebelión.

Art. 18. Lo dispuesto en los dos artículos anteriores se entenderá sin perjuicio de la responsabilidad civil y criminal en que puedan incurrir los delinquentes por los delitos de homicidio, heridas y daños de todas clases que puedan resultar y por los de rebelión y sedición.

Art. 19. En la concurrencia de dos ó más penas, los Jueces y Tribunales impondrán la mayor en su grado máximo.

Art. 20. A los que amenacen con la perpetración de un delito de los comprendidos en los artículos 16 y 17, se les castigará con las penas prescritas en el art. 507 del Código penal, observando la escala en él establecida, pero imponiendo siempre las penas en el grado máximo, y cuando esté señalado el grado máximo, la inmediatamente superior en su grado mínimo.

Art. 21. El que por ignorancia, imprudencia, descuido ó falta de cumplimiento á las leyes y reglamentos de la Administración causare en el ferrocarril ó en sus dependencias un mal que ocasione perjuicio á las personas ó á las cosas, será castigado con arreglo al art. 581 del Código penal, como reo de imprudencia temeraria.

Art. 22. Con las mismas penas serán castigados los maquinistas, conductores, guardafrenos, jefes de estación, telegrafistas y demás dependientes encargados del servicio y vigilancia de la vía, que abandonen el puesto durante su servicio respectivo. Mas si resultase algún perjuicio á las personas ó las cosas, serán castigados con la pena de prisión correccional á prisión menor.

Art. 23. Los que resistan á los empleados de los caminos de hierro en el ejercicio de sus funciones serán castigados con las penas que el Código penal impone á los que resisten á los agentes de la autoridad.

Art. 24. Los contraventores á las disposiciones comprendidas en los títulos I y II de esta ley (conservación de las vías públicas y conservación de las vías especiales de ferrocarriles), á los Reglamentos de la Administración y resoluciones de los Gobernadores para la policía, seguridad y explotación de los ferrocarriles, serán castigados con una multa de 15 á 150 pesetas, según la gravedad y circunstancias de la trasgresión y de su autor. Si con arreglo al Código penal hubiesen incurrido en pena más grave, se le impondrá solamente ésta. En caso de reincidencia la multa será de 30 á 300 pesetas.

Art. 25. Los que no paguen la multa que se les impusiere sufrirán el apremio personal con arreglo al art. 50 del Código penal.

Art. 26. Sin perjuicio de las penas señaladas en los artículos anteriores, deberán los que hubiesen infringido las disposiciones de esta ley destruir las excavaciones, construcciones y cubiertas, suprimir los depósitos de materias inflamables ó de otro género que hayan hecho y

go penal (1), deben indemnizar, cuando la ley lo ordena, los daños que causan en el desempeño de sus cargos los empleados y dependientes que las sirven.

reparar los daños ocasionados en los ferrocarriles. Los Alcaldes señalarán el plazo para hacerlo, después de oír al que representa la Administración del ferrocarril, ó á la Empresa en su caso. Si en el plazo señalado no lo hiciesen, la Administración cuidará de ejecutarlos á cuenta del que no hubiese obedecido. En este caso la cobranza de los gastos se hará del mismo modo que la de las contribuciones.

(1) Art. 18. Toda persona responsable criminalmente de un delito ó falta lo es también civilmente.

Art. 19. La exención de responsabilidad criminal declarada en los números 1.º, 2.º, 3.º, 7.º y 10 del art. 8.º no comprende la de la responsabilidad civil, la cual se hará efectiva con sujeción á las reglas siguientes:

Primera. En los casos 1.º, 2.º y 3.º son responsables civilmente por los hechos que ejecutare el loco ó imbecil y el menor de nueve años, ó el mayor de esta edad y menor de quince que no haya obrado con discernimiento, los que los tengan bajo su potestad ó guarda legal, á no hacer constar que no hubo por su parte culpa ni negligencia.

No habiendo persona que los tengan bajo su potestad ó guarda legal, ó siendo aquélla insolvente, responderán con sus bienes lo mismos locos, imbeciles ó menores, salvo el beneficio de competencia en la forma que establezca la ley civil.

Segunda. En el caso del núm. 7.º son responsables civilmente las personas en cuyo favor se haya precavido el mal á proporción del beneficio que hubieren reportado.

Los Tribunales señalarán, según su prudente arbitrio, la cuota proporcional de que cada interesado deba responder.

Cuando no sean equitativamente asignables, ni aun por aproximación, las cuotas respectivas, ó cuando la responsabilidad se extienda al Estado ó á la mayor parte de una población, y en todo caso siempre que el daño se hubiere causado con el asentimiento de la Autoridad ó de sus agentes, se hará la indemnización en la forma que establezcan las leyes ó reglamentos especiales.

Tercera. En el caso del núm. 10 responderán principalmente los que hubiesen causado el miedo, y subsidiariamente, y en defecto de ellos, los que hubiesen ejecutado el hecho, salvo, respecto á estos últimos, el beneficio de competencia.

Art. 20. Son también responsables civilmente, en defecto de los que lo sean criminalmente, los posaderos, taberneros y cualesquiera personas ó empresas, por los delitos que se cometieren en los establecimientos que dirijan, siempre que por su parte ó la de sus dependientes haya intervenido infracción de los reglamentos generales ó especiales de policía.

Son además responsables subsidiariamente los posaderos de la restitución de los efectos robados ó hurtados dentro de sus casas á los que se hospedaren en ellas, ó de su indemnización, siempre que éstos hubiesen dado anticipadamente conocimiento al mismo posadero, ó al que le sustituya en el cargo, del depósito de aquellos efectos en la



Es, sin duda alguna, de altísima importancia para dar seguridad á cuantos utilizan los ferrocarriles, que cuando los Tribunales están llamados á conocer de los hechos, sea el Ministerio fiscal celosísimo, inspeccionando los sumarios directamente con el propósito de que no se omita nada que convenga y sea útil, para fallar después con justicia. De esta manera, los fallos darán tranquilidad al público y harán que los que olviden ó piensen olvidar las disposiciones de previsión y prudencia adoptadas, se esfuercen en cumplirlas, porque las resoluciones de los Tribunales vendrán á fortalecer eficazmente las expresadas disposiciones, consiguiéndose de este modo que nadie mire con indiferencia el exacto cumplimiento de sus respectivos deberes.

Confiado en el celo reconocido de V. S., y para que el público adquiera la persuasión más firme de que el Ministerio fiscal, sin contemplación alguna, vela y velará por su seguridad y por la recta aplicación de las leyes, espero que V. S. contribuirá eficazmente á que la Real orden de 12 del corriente sea puntualmente observada, teniendo para ello muy presente las instrucciones contenidas en esta circular, y obrando en todos los casos con la mayor actividad y rectitud.»

(*Concha Castañeda, Memoria de 1891, pág. 71. Circular de 22 de Septiembre ídem.*)

CALIFICACIÓN DE DELITO.—El Fiscal de la Audiencia de Burgos consultó acerca de la calificación y procedimiento

hospedería, y además hubiesen observado las prevenciones que los dichos posaderos ó sus sustitutos les hubiesen hecho sobre cuidado y vigilancia de los efectos. No tendrá lugar la responsabilidad en caso de robo con violencia ó intimidación en las personas, á no ser ejecutado por los dependientes del posadero.

Art. 21. La responsabilidad subsidiaria que se establece en el artículo anterior será también extensiva á los amos, maestros, personas y empresas dedicadas á cualquier género de industria, por los delitos ó faltas en que hubiesen incurrido sus criados, discípulos, oficiales, aprendices ó dependientes en el desempeño de sus obligaciones ó servicio.

que habían de fijarse y seguirse en la causa sobre choque de trenes entre aquella capital y Quintanilleja.

*
* *

Con las salvedades propias de quien no conocía el sumario, y sin coartar su discreción para apreciar los hechos y hacer la calificación, estimó la Fiscalía, de acuerdo con lo resuelto en caso análogo por el Tribunal Supremo en sentencia de 20 de Septiembre de 1886 (1), que el hecho podía calificarse de homicidio y lesiones cometidos por imprudencia punible; que era indiferente que fuese el de Derecho ó el del Jurado el Tribunal que juzgara del asunto, pues cualquiera que fuese, había que esperar confiadamente en que dictara un justo fallo, y que no podía terminarse el sumario hasta que curasen completamente todos los heridos.

(Memoria de 1892, pág. 97. Consulta 8.^a)

Acción penal.

FORMA DE SU EJERCICIO.—¿Deberá el Ministerio fiscal ejercitar siempre en forma de querrela las acciones penales que considere procedentes?

*
* *

El art. 271 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2) prescribe terminantemente que los funcionarios del Ministerio fiscal ejerciten en forma de querrela las acciones penales

(1) *Sentencia de 20 de Septiembre de 1886.*—Para la apreciación del hecho punible tiene facultad libérrima el Tribunal sentenciador, regulando la entidad del daño, según la importancia, accidentes y consecuencias del acto punible, sin que pueda implicar error ó transgresión del derecho la resolución concerniente á un hecho, sometida, como las pruebas, al prudente criterio del Juzgado.

Es inadmisibile el recurso fundado en el supuesto de que la sentencia reclamada impone subsidiariamente las costas procesales á una Compañía ferrocarrilera, en causa contra un empleado de la misma por imprudencia temeraria, cuando aquel concepto ni se halla expresamente consignado en el fallo ni está comprendido en el núm. 6.^o del artículo 849, ni guarda congruencia con la responsabilidad pecuniaria impuesta á la Compañía con el carácter de pena.

(2) Art. 271. Los funcionarios del Ministerio fiscal ejercitarán también, en forma de querrela, las acciones penales en los casos en que estuvieren obligados con arreglo á lo dispuesto en el art. 105.

en los casos en que estuvieren obligados á ejercitarlas, con arreglo á lo dispuesto en el art. 105 (1) de la misma. No es lícito establecer distinciones no autorizadas por la ley.

(*Memoria de 1887, pág. 58. Consulta 4.^a*)

¿Podrá y deberá el Fiscal, haciendo suyas las denuncias que se le formulen, deducirlas sin forma de querrela ante los Jueces ó Tribunales competentes para conocer del delito denunciado?

*
* *

Esta consulta fué ya virtualmente resuelta en la circular de 1.^o de Marzo de 1887, reproducida en la Memoria al Gobierno de S. M. de 15 de Septiembre del mismo año. (Véase la consulta precedente.) Á la respuesta allí dada deberán acomodar su conducta los Fiscales.

(*Memoria de 1888, pág. 48. Consulta 4.^a*)

Actas del juicio oral.

REDACCIÓN.—En el acta que de cada sesión del juicio oral extienda el Secretario del Tribunal, ¿deberán consignarse las contestaciones que den los testigos y todo lo más interesante del juicio?

*
* *

La ley de Enjuiciamiento criminal, en su art. 743 (2), encomienda á dicho Secretario la redacción del acta citada,

(1) Art. 105. Los funcionarios del Ministerio fiscal tendrán la obligación de ejercitar, con arreglo á las disposiciones de la ley, todas las acciones penales que consideren procedentes, haya ó no acusador particular en las causas, menos aquellas que el Código penal reserva exclusivamente á la querrela privada. También deberán ejercitarlas en las causas por los delitos contra la honestidad que, con arreglo á las prescripciones del Código penal, deben denunciarse previamente por los interesados, ó cuando el Ministerio fiscal deba á su vez denunciarlos por recaer dichos delitos sobre personas desvalidas ó faltas de personalidad.

(2) Art. 743. El Secretario del Tribunal extenderá acta de cada sesión que se celebre, y en ella hará constar sucintamente cuanto importante hubiere ocurrido.

Al terminar la sesión se leerá el acta, haciéndose en ella las recti-

y sólo le exige que haga constar en ella sucintamente cuanto importante hubiese ocurrido.

No es necesario, ni lo impone la naturaleza del juicio oral, que se consignen en dicho documento las contestaciones de los testigos, las cuales habrán sido oídas por el Tribunal, que puede apreciarlas mucho mejor recogiénolas de labios de aquéllos, que leyéndolas luego en el acta.

Precisamente una de las mayores ventajas que ofrece el nuevo procedimiento, consiste en que el Tribunal presencia cómo declaran los testigos, pueda fijarse en su actitud, en el tono de sus respuestas, en la espontaneidad que revisitan sus palabras y en innumerables detalles que no pasarán desapercibidos para ningún Magistrado ilustrado y celoso, y que nunca pueden ser consignados fielmente, y con su expresión natural, si hubieran de referirse en un acta, que, por otra parte, sólo podría ser extendida con esa minuciosidad por quien tuviera conocimientos taquigráficos.

Carece de objeto, y además no sería fácil que en un acta se consignaran las declaraciones de los testigos; pero si entiende la Fiscalía del Supremo que sería conveniente que, hasta donde fuese posible, se indicasen las más importantes contestaciones, sustancialmente nada más, y, sobre todo, cuando no fuesen en el mismo sentido que resultara de sus declaraciones sumariales.

Difícil es dar reglas acerca de este punto. Suficiente es por la ley que conste sucintamente cuanto importante hubiese ocurrido, y al buen criterio del Secretario hay que dejar la apreciación de aquello que merezca ser consignado especialmente, teniendo en cuenta que podría necesitarse hacer alguna compulsas como desde luego la establece el artículo 766 (1) de la referida ley en determinado caso.

(*Memoria de 1883, pág. 105. Instrucción núm. 56.*)

ficaciones que las partes reclamen, si el Tribunal en el acto las estima procedentes.

Las actas se firmarán por el Presidente é individuos del Tribunal, por el Fiscal y por los defensores de las partes.

(1) Art. 766. Se hará además en el escrito expresión de las diligencias de la causa que deban compulsarse para comprobar la injusticia de la sentencia, auto ó providencia que dé ocasión al antejuicio.

«Varios Fiscales de Audiencias de lo criminal se quejan de la oscura concisión de las actas de los juicios orales, y como si se hubiesen puesto de acuerdo, claman á una voz por el remedio. Dicen que en el acta debe reflejarse todo lo sustancial ocurrido en el juicio; que debe resumir las manifestaciones de los peritos y testigos; que debe contener los fundamentos de la declaración de hechos probados; que si nada se consigna no es posible ejercitar ningún recurso contra la sentencia por la acusación ni por la defensa; que importa mucho conocer la razón de los fallos benignos y absolutorios para que puedan ser apreciados con posterioridad, etc.

No convienen los Fiscales en la solución, pues unos entienden que el modo de extender el acta que está en uso no se ajusta al sentido del art. 743 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), y otros consideran necesaria su reforma sin menoscabo de la facultad libérrima reservada á los Tribunales para apreciar las pruebas; pero obligándoles á expresar en las sentencias los datos de su apreciación.

El Fiscal del Tribunal Supremo opta por el parecer de los primeros, ya porque una relación sucinta de cuanto importante hubiere ocurrido en el juicio es cosa distinta de una extremada concisión que podría rayar en abuso, ya por evitar el peligro de corromper la naturaleza del procedimiento oral con formas propias del escrito.

Si ha de haber una sola instancia; si los debates han de ser públicos; si el Tribunal ha de apreciar las pruebas según su conciencia, y si en la sentencia, que no en el acta, se han de buscar los fundamentos del recurso de casación, basta con interpretar y aplicar en su recto sentido el art. 743, sin acudir á ninguna reforma. Este mismo artículo abre la puerta á las reclamaciones de las partes en el caso de omisión de algo importante que hubiere ocurrido en el juicio, si el Tribunal las estima procedentes.»

(Colmeiro. *Exposición de la Memoria de 1887, pág. 22.*)

«...Sin convertir el juicio oral en escrito, porque esto sería absurdo sostenerlo, pudiera y debiera exigirse que las actas

(1) Véase pág. 20, nota 2.^a

fueran algo más detenidas y explícitas de lo que son, y entonces la inspección podría ser más fructuosa y los actos de todos los funcionarios suficientemente conocidos para poderlos aplaudir ó censurar con fundamento.

Por regla general, como hoy se redactan las actas, sirven para poco, y en mi opinión la ley no quiere tanto casuismo, puesto que ordena conste en ellas sucintamente cuanto importante haya ocurrido.

Es de necesidad, por lo mismo, pensar en esto seriamente; porque aun cuando la publicidad es una excelente garantía, es bueno que quede algo que pueda servir para recordar cuanto conduzca á justificar en sus fundamentos los actos de los que ejercen funciones tan elevadas como la de administrar justicia.»

(*Concha Castañeda. Exposición de la Memoria de 1891, pág. 19.*)

«El art. 743 de la ley de Enjuiciamiento criminal dice: «El Secretario del Tribunal extenderá acta de cada sesión que se celebre, y en ella hará constar sucintamente cuanto importante hubiere ocurrido.»

Se echa de ver desde luego que el legislador ha querido que las actas no sean sólo una mera relación de testigos y peritos y de los trámites obligatorios por la misma establecidos. No obstante, el pensamiento del citado art. 743 ha quedado sin el necesario desenvolvimiento, dando lugar á dudas y á prácticas desemejantes; pues mientras en unas Audiencias se consigna en lo substancial el resultado de las pruebas, en otras se limitan esos documentos á expresar que se constituyó el Tribunal, se examinaron tales ó cuales testigos y peritos, las partes sostuvieron ó modificaron sus conclusiones provisionales y se declaró concluso el juicio para sentencia.

En la Memoria que esta Fiscalía elevó al Gobierno en 1883 (véase la pág. 20, *Actas del Juicio oral: Redacción*), ya se indicó que es muy difícil dictar reglas acerca de este punto; y, por lo tanto, hay que dejar en cada caso la redacción del acta al prudente criterio del Secretario.

Ni la ley, ni la naturaleza del juicio, ni la utilidad para ulteriores recursos, imponen la necesidad de que en las actas se consignen las declaraciones de peritos y testigos, que con absoluta independencia han de ser apreciados por el Tribunal, y cuyo juicio, conforme ó no con lo manifestado por aquéllos, no es susceptible en casación de impugnación ni de reforma.

Así, pues, será indiferente para los efectos de la casación que se especifiquen ó se omitan tales declaraciones, como terminantemente lo declaró la Sala Tercera de este Supremo Tribunal en sentencia de 6 de Junio de 1885 (1), declaración que, en su esencia, ha sido repetida en sentencias de la misma Sala de 9 de Abril de 1884, 25 de Abril de 1887 y 19 de Octubre de 1888 (2), al resolver que la negativa del Tri-

(1) *Sentencia de 6 de Junio de 1885.*—Según las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento criminal concernientes á la práctica de la prueba testifical, y conforme á lo prescrito en el art. 743, no deben consignarse textualmente en las actas de las sesiones del juicio oral las preguntas dirigidas á los testigos concurrentes que no fuesen rechazadas por el Presidente, ni las contestaciones que diese, ni mucho menos el concepto que éstos mereciesen á algunas de las personas que intervinieron en el juicio sobre si existe ó no contradicción entre las diversas de un mismo testigo ó con las de los demás.

Con arreglo al art. 741, el Tribunal que conozca del asunto, para dictar su fallo, no es á lo que en las actas aparezca escrito á lo que había de atenderse, sino á las pruebas mismas que en su presencia se hayan realizado, apreciándolas según su conciencia, igualmente que las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los propios interesados; de manera que es indudable que tales actas, por la mayor ó menor expresión que contengan de las manifestaciones de los testigos, no pueden juzgarse como elementos probatorios á que hayan de atemperarse los Tribunales llamados á dictar su sentencia, ni, por lo tanto, el que en ellas se haga constar con todos sus detalles las preguntas y declaraciones testificales, puede estimarse como una verdadera diligencia probatoria, cuya denegación, si alguna de las partes la solicita, deba juzgarse contraria á lo establecido en el art. 729 de la ley de Enjuiciamiento, y constitutiva de la causa de casación que se menciona en el núm. 1.º del art. 911 de la propia ley.

(2) *Sentencia de 9 de Abril de 1884.*—La prueba documental propuesta en el escrito de calificación por la parte recurrente, y las preguntas por ella formuladas en el acto del juicio oral, encaminadas á demostrar que los testigos de cargo habrán declarado en otros expedientes, en los cuales no se dió valor alguno á sus declaraciones, es impertinente, porque cualquiera que fuese el resultado de esta prueba, no tendría manifiesta influencia ni verdadera importancia en el juicio;

nal á que se consignen en el acta las declaraciones de los testigos, no constituye motivo de casación por quebrantamiento de forma.

Esto no obstante, en la referida Memoria de 1883, en la de 1887 y en la circular de la Presidencia del Tribunal Supremo de 15 de Diciembre de 1887, se recomienda que se evite en las actas una extremada concisión; y en armonía con estos precedentes, *los Fiscales procurarán* que en ellas se hagan aquellas indicaciones que contribuyan á ilustrar el juicio de cuantos después hayan de intervenir en los recursos que se deduzcan, si bien habrán de redactarse de la

la Audiencia sentenciadora al desestimarla, no infringió el art. 911, números 1.º, 3.º y 4.º de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Por más que la parte recurrente pidiera que se consignasen las declaraciones de los testigos de descargo, que aseguraban no haber oído pronunciar al procesado palabras ofensivas al sacerdote que presidía la procesión, esto, no obstante, y aunque el art. 743 ordena que en el acta del juicio debe hacerse constar sucintamente cuanto importante hubiese ocurrido, no autoriza, sin embargo, para que se consignen con extensión las declaraciones de los testigos presentados por la defensa, no enervan en este caso las afirmaciones hechas por los de cargo, puesto que pudo suceder muy bien que los unos no hubiesen oído y los otros sí las palabras ofensivas pronunciadas por el procesado, sin que éstos ni aquéllos hayan faltado á la verdad, y, por consiguiente, la Audiencia que denegó la pretensión, atendidos los términos en que fué hecha, tampoco infringe el artículo antes citado.

Sentencia de 25 de Abril de 1887.—Según lo dispuesto en los casos 3.º y 4.º del art. 911 de la ley de Enjuiciamiento criminal, podrá interponerse recurso de casación por quebrantamiento de forma cuando el Presidente del Tribunal se niegue á que un testigo conteste, ya en audiencia pública, ya en alguna diligencia que se practique fuera de ella, á la pregunta ó preguntas que se le dirijan, siendo pertinentes y de manifiesta influencia en la causa, ó cuando se desestime una pregunta por capciosa, sugestiva ó impertinente, no siéndolo en realidad, siempre que tuviera verdadera importancia para el resultado del juicio.

Por consiguiente, la negativa del Presidente del Tribunal á que se consignen en el acta del juicio oral las declaraciones de los testigos es procedente, porque no lo exige la ley.

Sentencia de 19 de Octubre de 1888.—Según establece el pár. 2.º del art. 912 de la ley de Enjuiciamiento criminal, la facultad excepcional que éste otorga á los Tribunales, no puede extenderse á los errores que se cometan en lo relativo á la participación de los procesados en la ejecución del delito, materia del juicio.

Se refieren también á este particular las sentencias de 12 de Febrero y 12 de Abril de 1889, 26 de Abril de 1890 y otras varias.

manera sucinta que la ley prescribe para que no se desnaturalice la índole oral del juicio.»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 45.*)

Acusación fiscal.

PROCESADO CONFESO EN EL SUMARIO QUE SE RETRACTE EN EL JUICIO.—¿Podrá fundarse una petición por el Ministerio fiscal, y en su caso una sentencia condenatoria por el Tribunal, cuando el procesado haya confesado su delito en el sumario y luego se retracte en el juicio?

* * *

Esta cuestión, presentada en abstracto, es de muy difícil, por no decir imposible, resolución, mientras que en cada caso práctico que ocurra, entiende la Fiscalía del Supremo que puede ser concreta y satisfactoriamente resuelta.

El Juez instructor, teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 406 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), habrá practicado todas las diligencias necesarias á fin de adquirir el convencimiento de la verdad de la confesión de un procesado y de la existencia del delito, procurando que por otros medios conste comprobada dicha confesión.

Los resultados que se hayan alcanzado por tales diligencias sumariales, traídos luego en forma legal al juicio, facilitarán la resolución de la duda que se consulta.

Y como después el Tribunal, al dictar sentencia, puede apreciar según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa, y lo manifestado por los mismos procesados, conforme á la

(1) Art. 406. La confesión del procesado no dispensará al Juez de instrucción de practicar todas las diligencias necesarias á fin de adquirir el convencimiento de la verdad de la confesión y de la existencia del delito.

Con este objeto, el Juez instructor interrogará al procesado confeso para que explique todas las circunstancias del delito y cuanto pueda contribuir á comprobar su confesión, si fué autor ó cómplice y si conoce á algunas personas que fueren testigos ó tuvieran conocimiento del hecho.

prescripción del art. 741 de la citada ley (1), es seguro creer que en muy raros casos dejará de haber otra resultancia que la producida por las palabras del procesado, y siempre podrá el Tribunal apreciar éstas libremente, sin sujeción á reglas ni cortapisas que aprisionen su criterio, obligándole á sólo tener por cierto aquello que por tal ó cual medio pre-establecido aparezca en el proceso.

La conciencia del Tribunal, respondiendo á lo que le dicte como verdadero, obedeciendo á las inspiraciones de su juicio, que procurará formar por todos los medios que la inteligencia le ofrezca para determinar y apreciar rectamente los hechos, podrá sentenciar condenando ó absolviendo, según ella le aconseje.

La Fiscalía del Tribunal Supremo considera que la atención del Juez instructor se debe fijar de una manera muy preferente en las previsoras prescripciones del citado artículo 406, y si así se ha procedido, como es de suponer, desaparecerán en gran parte, si no por completo, las dificultades del Tribunal, que tiene además absoluta libertad para sentenciar.

(*Memoria de 1883, pág. 103. Instrucción núm. 54.*)

Véase *Sobreseimiento*.

Administración de justicia en Ultramar.

COHECHO Y MALVERSACIÓN DE CAUDALES PÚBLICOS.—«Indicaciones del Gobierno de S. M., informes y noticias divulgadas por la Prensa solicitan con el mayor apremio mi atención sobre la administración de justicia en las provincias de Ultramar, y con preferencia recomendada por la autoridad y el prestigio de la madre patria, sobre hechos sensiblemente repetidos que, con perjuicio visible y doloroso del Erario de la isla de Cuba, denuncian á funcionarios públicos, á quie-

(1) Art. 741. El Tribunal, apreciando según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado en esta ley.

nes acecha y fácilmente vence el cohecho, subyugan la negligencia y el abandono, llevando en sí descubierta ó latente prevaricación, y arrastra la codicia por el lodo de la inmoralidad.

Deplorar estos males es justo y piadoso, y sentimiento que abrigan los pechos honrados; desarraigarlos para restaurar en la posible pureza la moral ultrajada, de la tierra en que aquellos venenos fructifican al calor de la distancia de la metrópoli, propósito resuelto del Gobierno nacional que ha de realizar con insuperable energía y sin más consideración que la sagrada del interés público el Sr. Ministro de Ultramar; descubrirles hasta en sus entrañas para que su aspectorepugnante produzca en las conciencias rectas invencible odio al delito, y castigarles, sin acepción de personas, con la severidad que los fueros de la justicia demandan, es misión que toca al Ministerio fiscal y á los Tribunales.

Éstos cumplirán su deber: el nuestro, no menos estrecho, es más activo. Pide constante vigilancia, diligencia de todos los días y de todos los momentos, serenidad de juicio, austeridad de proceder, si no hemos de defraudar la esperanza con que el Estado sostiene nuestro instituto y caer en la bochornosa complicidad del descuido y de la indolencia ante concusiones escandalosas de funcionarios infieles y traidores á su investidura.

La lealtad y el patriotismo obligan á los Fiscales con la ley, cuya defensa les incumbe, á aprovechar en exclusivo servicio de sus mandatos la acción que en su mano está puesta. No han de limitarse á emitir con la frialdad del desinterés un dictamen justo en los procesos que se les comunican: han de inquirir, averiguar y comprobar por sí mismos, como en ocasiones han hecho, por los variados medios de que la ley les dota, no para decorar su investidura, sino para hacerla eficaz, cuantos actos se realicen en menoscabo del Erario en todos los ramos del servicio público, y singularmente en aquellos que la opinión ha señalado como campo de la codicia y de las maniobras de una vergonzosa inmoralidad.

Han de requerir, seguros de obtenerle, el concurso de las

autoridades gubernativas y de la policía judicial, y gestionar cerca de los Tribunales á fin de que su acción vaya recta al esclarecimiento de todo delito y á la persecución de todo culpable. Y han de mantener frecuente comunicación con esta Fiscalía para recibir las instrucciones que cada caso exija para fortificación de sus energías y facilidad del desempeño de su importantísimo encargo.

Con este objeto, y para ejercer por mi parte la inspección que me toca, he acordado las disposiciones siguientes:

1.^a El día 1.º de Marzo se formará y remitirá á esta Fiscalía una relación detallada de las causas incoadas y pendientes en el territorio de esa Audiencia, por delitos de malversación de caudales, defraudación de la renta de Aduanas y cuantos otros afecten á los fondos públicos, sea la que fuere su denominación; expresando la fecha de incoación, procesados si los hubiere, cuantía del perjuicio, estado actual del procedimiento, fecha de la última diligencia, forma en que ejerza el Fiscal la inspección, si se encontrare en sumario, y calificación fiscal si se hubiere llegado á formular.

2.^a Tan pronto como el Fiscal tenga noticia de un hecho de la clase de los expresados, formulará la correspondiente querrela y se constituirá inmediatamente al lado del Juez instructor ó dispondrá que se constituya uno de sus auxiliares, para cooperar de un modo eficaz á la acción de la justicia, y aportar al sumario cuantos datos contribuyan al esclarecimiento de la verdad, valiéndose al efecto de los funcionarios de la policía judicial que más confianza merezcan por su discreción y su celo, y prestando oído atento á la opinión en lo que tengan de justo sus indicaciones.

3.^a En el acto que el Fiscal tenga conocimiento de un delito de los mencionados, y á la vez que promueve la incoación del sumario, lo comunicará por sucinto telegrama al Fiscal del Tribunal Supremo, si su importancia, atendida la cuantía, la condición de las personas ú otras circunstancias, lo aconsejaren; y siempre por medio de comunicación suficientemente expresiva en que puntualice el hecho, con sus accidentes de lugar y tiempo, presunto ó presuntos

delinquentes, noticias adquiridas, diligencias que haya pedido y las que se proponga pedir, con el fin de comunicarle las instrucciones que en cada caso considere necesarias.

4.^a Lo mismo en los procesos ya incoados que en los que en lo sucesivo se incoen, y además de los partes á que se refiere la prevención anterior, los dará el Fiscal cada mes de adelantos hasta la completa terminación del negocio, cuidando de que contengan los antecedentes que se requieren para formar juicio de su marcha y vicisitudes.

Espero que los Fiscales, penetrados de que no se trata de un vano y estéril formulismo, sino de un servicio de la mayor transcendencia y utilidad, se apresurarán á desempeñarlo con el más exquisito celo, en la inteligencia de que esta Fiscalía considerará como mérito especial la estricta observancia de las reglas de conducta que esta comunicación señala, en su letra y en su espíritu. No faltará á los Fiscales mi decidido apoyo en cuanto sea necesario para el objeto que motiva esta circular, aunque también me propongo ser tan severo como la ley me permita si, contra lo que debo creer, alguno respondiera á este llamamiento con indiferencia ó con tibieza.»

(Martínez del Campo. Circular de 4 de Febrero de 1893.)

CONCLUSIONES PROVISIONALES ABSOLUTORIAS. — ...«Acostumbran los Fiscales á presentar ante los Tribunales conclusiones provisionales absolutorias, trastocando así, y aun anulando por completo, el sistema acusatorio. Según éste, sólo en dos momentos, muy desemejantes por cierto, se puede proponer la inculpabilidad del procesado: ó antes del juicio mediante el sobreseimiento, ó después de aquél, en las conclusiones definitivas y próxima ya la sentencia. Porque tal sistema se funda en el combate, determinado siempre por la acusación, y en la igualdad para las partes de los medios de ataque y de defensa: y ¿qué se va á discutir faltando la tesis, ó sea la acusación? Nada, por faltar la base del juicio: desde aquélla puede llegar el Fiscal á la absolución, reformando sus conclusiones, en vista de las pruebas; pero no al contrario.

Tamaño absurdo, si prevaleciera, arrastraría consigo otro mayor: la indefensión inevitable del acusado. Con el criterio de éste, únese al principio el del Fiscal, puesto que ambos piden la absolución; pero si el Ministerio público modifica sus conclusiones, se encontrará el procesado súbita é inopinadamente con una acusación, para la cual no estaba preparado, y sin armas para la lucha, por no haber hecho á tiempo su contrario la enumeración de las suyas.»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 63.*)

RECURSO DE CASACIÓN POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA. ...«El recurso de casación por quebrantamiento de forma procede cuando el Tribunal condena por un delito más grave que el contenido en la acusación. Sin embargo, algunos Fiscales han dejado de prepararlo, no sólo en el caso previsto por el art. 912 del Código procesal, sino en el más grave aún de haber sentencia condenatoria, contraria á la absolución pedida en las conclusiones fiscales definitivas. Siendo principio fundamental, como se ha dicho, que no hay condena posible sin acusación, el Ministerio público tiene el deber de amparar los fueros de la ley, interponiendo en tales ocasiones el recurso en la forma, aunque no lo haya hecho el procesado. Y nótese que la ley dice «delito más grave», es decir, que no se refiere á pena mayor dentro de la misma transgresión calificada, porque en este caso sólo procede el recurso por infracción de ley.»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 64.*)

REDACCIÓN DE LAS SENTENCIAS.—...«Es digna de atención la manera de redactar sus sentencias las Audiencias y Juzgados de Filipinas, Cuba y Puerto Rico. La extensión con que se detallan en los resultandos las declaraciones de procesados y testigos, y aun otras diligencias de la causa, copiándolas íntegras á veces, convierten las sentencias en verdaderos apuntamientos, no concretándose, en cambio, en la mayor parte de los casos, los hechos que el Tribunal sentenciador estima ciertos entre los comprendidos

bajo la declaración de *probados*, no obstante la manifiesta contradicción que suele existir entre unos y otros; todo lo cual produce verdadera confusión, haciendo sumamente difícil en casación el formar juicio acerca del acierto con que la Audiencia ó Juzgado haya procedido, según se trate de causa de antiguo ó nuevo procedimiento, al calificar los delitos y determinar la responsabilidad de los procesados.

El Tribunal Supremo, llamado á fijar la verdadera inteligencia de los preceptos legales, ha reprobado con repetición ese prurito de acumular en los resultandos la reseña minuciosa de las actuaciones. Baste recordar, por su positiva importancia, la sentencia de la Sala Segunda del citado Tribunal de 13 de Abril de 1887 (1), en la cual, tratándose de una causa de pena de muerte, estimó que la Audiencia sentenciadora, por redactar los resultandos en la dicha forma defectuosa, quebrantó las formas del juicio, haciendo precedente la casación que la citada Sala hubo de acordar; á lo que debe añadirse que esa doctrina ha sido confirmada directamente por la misma Sala en sentencias de 25 de Octubre y 28 de Noviembre de 1890 y 19 de Junio de 1891 (2)

(1) *Sentencia de 13 de Abril de 1887.*—No es preciso hacer la declaración de hechos probados en los resultandos de los autos de sobreseimiento, porque el art. 142 de la ley de Enjuiciamiento criminal solo se refiere á las sentencias.

(2) *Sentencia de 25 de Octubre de 1890.*—Conforme al art. 142 de la ley de Enjuiciamiento criminal, los resultandos de las sentencias deben contener los hechos enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse en el fallo, haciendo declaración expresa y terminante de los que se estimen probados.

El cumplimiento de este precepto no exige, antes bien prohíbe, que las sentencias relaten las diligencias procesales, como que precisamente tienen por objeto que los Tribunales expresen con precisión y claridad el resultado de su juicio sobre la prueba judicial, y en su virtud determinen y fijen los hechos tal como en su consecuencia los juzgen ciertos, cualquiera que sea la causa de su convencimiento adquirido en el examen de aquéllos.

Sentencia de 28 de Noviembre de 1890.—Según el núm. 1.º, regla 61 de la ley Provisional para la aplicación del Código penal de Cuba y Puerto Rico (hoy rige la ley de Enjuiciamiento criminal de 19 de Octubre de 1888), procede el recurso de casación por quebrantamiento de forma cuando en la sentencia no se expresa clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideran probados.

é indirectamente por la Sala Tercera en sentencia de 28 de Febrero de 1891.

Á este defecto transcendental cabe poner remedio recomendando á los Fiscales, como esta Fiscalía se lo recomienda, que cuando se les notifique una sentencia contraria en su redacción, por exceso ó por defecto, á los preceptos de la regla 51 de la ley provisional para la aplicación del Código en Filipinas (1), ó al del 142 (2) de la de Enjuiciamiento

(1) Regla 51. Las sentencias se redactarán consignando en párrafos separados y numerados, que deberán empezar con la palabra *resultando*, los hechos que consten del proceso y sus circunstancias, y, declarando los que resulten probados. En párrafos también numerados que principiarán con la palabra *considerando*, se consignarán los fundamentos de la apreciación legal de los hechos que se estimen probados. Enseguida se citarán las disposiciones legales que sean aplicables.

Si la sentencia fuese condenatoria, se declarará:

1.º Cuál es el delito que constituyen los hechos que se hayan declarados probados y la calificación legal de sus circunstancias.

2.º La calificación legal de la participación que en ellos haya tenido cada uno de los procesados.

3.º La pena en que haya incurrido cada uno de ellos.

4.º La responsabilidad civil en que hayan incurrido los sujetos á ella que hayan sido oídos en la causa.

Quando la sentencia sea absolutoria, comprenderá, además de los *resultandos* y *considerandos* y la cita de las leyes, la declaración terminante de fundarse la absolución en falta de prueba de los hechos, ó en que éstos no constituyen delito en que no esté justificada la participación en ellos de los procesados, ó en estar los mismos exentos de responsabilidad.

El Código de Filipinas, en las reglas para su aplicación, añade á lo transcrito anteriormente las siguientes palabras «y se declarará calumniosa la querrela cuando proceda. La absolución se entenderá libre en todos los casos.»

(2) Art. 142. Las sentencias se redactarán con sujeción á las reglas siguientes:

1.º Se principiará expresando: el lugar y la fecha en que se dictaren, los hechos que hubiesen dado lugar á la formación de la causa, los nombres y apellidos de los actores particulares si los hubiese y de los procesados, los sobrenombres y apodos con que sean conocidos, su edad, estado, naturaleza, domicilio, oficio ó profesión, y, en su defecto, todas las demás circunstancias con que hubiesen figurado en la causa, y además el nombre y apellido del Magistrado ponente.

2.º Se consignarán en resultandos numerados los hechos que estuviesen enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse en el fallo, haciendo declaración expresa y terminante de los que se estimen probados.



criminal de Cuba y Puerto Rico, interpongan recurso de casación por quebrantamiento de forma. De esta manera, la acción vigilante del Ministerio público contribuirá á establecer la unidad en esta materia, con lo cual se promueve el prestigio de las resoluciones judiciales y la exacta observancia de la ley.»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 64.*)

«La ley provisional para la aplicación del Código penal en esas Islas señala en su regla 51 (1) la forma á que ha de acomodarse la redacción de las sentencias en las causas criminales. Á pesar de lo terminante del precepto, no pocos fallos de primera y de segunda instancia adolecen de confusiones que dificultan la seguridad sobre los hechos que es base indispensable del recurso de casación.

3.^a Se consignarán las conclusiones definitivas de la acusación y de la defensa y la que en su caso hubiese propuesto el Tribunal, en virtud de lo dispuesto en el art. 733.

4.^a Se consignarán también en párrafos numerados, que empezarán con la palabra *considerando*:

Primero. Los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiesen estimado probados.

Segundo. Los fundamentos doctrinales y legales determinantes de la participación que en los referidos hechos hubiese tenido cada uno de los procesados.

Tercero. Los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de las circunstancias atenuantes, agravantes ó eximentes de responsabilidad criminal, en caso de haber concurrido.

Cuarto. Los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiesen estimado probados con relación á la responsabilidad civil en que hubiesen incurrido los procesados ó las personas sujetas á ella á quienes se hubiese oído en la causa, y los correspondientes á las resoluciones que hubiesen de dictarse sobre costas, y en su caso á la declaración de querrela calumniosa.

Quinto. La cita de las disposiciones legales que se consideren aplicables, pronunciándose por último el fallo, en el que se condenará ó absolverá, no sólo por el delito principal y sus conexos, sino también por las faltas incidentales de que se hubiese conocido en la causa, reputándose faltas incidentales las que los procesados hubiesen cometido antes, al tiempo ó después del delito como medio de perpetrarlo ó encubrirlo.

También se resolverán en la sentencia todas las cuestiones referentes á la responsabilidad civil que hubiesen sido objeto del juicio, y se declarará calumniosa la querrela cuando procediese.

(1) Véase pág. 33, nota 1.^a

Suelen las sentencias emular voluminosos apuntamientos del curso del proceso y del detalle externo de las diligencias practicadas, y no siempre aparecen con la claridad debida los hechos interesantes y el juicio sobre su certeza que incumbe á Jueces y Tribunales. Esto debe procurar la resolución judicial que pone término á un juicio, la consignación después del de las pruebas, y según el mérito de éstas, de los hechos que se estimen probados y de todas sus circunstancias materiales é intencionales, para sobre ellos, sobre este resultado del criterio judicial, fundar su apreciación jurídica justificante del fallo. En todos los casos en que se desatienda, la ley pone á disposición de los Fiscales instrumento de remedio adecuado en el recurso de casación por quebrantamiento de forma, y sólo interponiéndole excusará la responsabilidad que he de exigir á quienes consientan sin reclamación sentencias que no se acomoden á las prescripciones legales en su forma y en su contenido.

Para este propósito encarezco á los Fiscales la necesidad de que sus auxiliares les den cuenta de todas las sentencias y autos definitivos que se dicten por esa Audiencia, para acordar el uso de los recursos procedentes, de que advierta á los mismos y á los Promotores fiscales del territorio la obligación en que los Jueces se hallan de observar las leyes relativas á la forma en las sentencias y la de que gestionen por sí mismo lo conveniente cerca del Presidente del Tribunal para que los testimonios y certificaciones se escriban en letra clara y se evite siempre que la copia sea tan poco cuidada que ocasione oscuridad de conceptos que debe prevenir un esmerado cotejo con los originales.»

(Martínez del Campo. Circular dirigida á los Fiscales de las Audiencias de Manila y Cebú en 5 de Febrero de 1893.)

«El art. 142 de la ley de Enjuiciamiento criminal vigente en esas provincias, señala la forma á que ha de acomodarse la redacción de las sentencias en las causas criminales. Muchas de ellas, sin embargo, adolecen de confusión que dificulta la seguridad sobre los hechos que es base indispensable del recurso de casación.

No pocas veces las sentencias emulan voluminosos é indigestos apuntamientos, que sin más orden que el cronológico señalan en lo externo las diligencias practicadas, y no siempre aparecen con la claridad los hechos interesantes ó de cualquiera manera influyentes en la resolución y el juicio sobre su certeza que incumbe á los Tribunales.

La resolución judicial que pone término á un juicio debe consignar, después del de las pruebas estimadas conformes á la ley en la conciencia del juzgador, los hechos que estime probados y sus circunstancias materiales é intencionales, para sobre ellos, sobre este resultado del criterio judicial fundar su apreciación jurídica justificante del fallo.

En todos los casos en que se desatienda, la ley pone á disposición de los Fiscales instrumento de remedio adecuado en el recurso de casación por quebrantamiento de forma, y sólo interponiéndole excusará la responsabilidad que he de exigir á quienes consientan sin reclamación sentencias que no se acomoden á las prescripciones legales en su forma y en su contenido.

Para este propósito encarezco á los Fiscales la necesidad de que sus auxiliares les den cuenta de todas las sentencias y autos definitivos que se dicten por esa Audiencia para acordar el uso de los recursos procedentes, y la de que gestionen por sí lo conveniente cerca del Presidente del Tribunal para que los testimonios y certificaciones se escriban en letra clara y se evite siempre que la copia sea tan poco cuidada que ocasione oscuridad de conceptos que debe prevenir un esmerado cotejo con los originales.»

(Martínez del Campo. Circular dirigida á los Fiscales de las Audiencias de Cuba y Puerto Rico en 6 de Febrero de 1893.)

RESPONSABILIDAD PERSONAL SUBSIDIARIA POR INSOLVENCIA.—«Por expedientes que me ha remitido el Excmo. Sr. Ministro de Ultramar, me he enterado de varias sentencias dictadas por las Audiencias de Pinar del Río y de Puerto Príncipe, en las cuales, condenándose á los reos á penas afflictivas, se les impuso responsabilidad personal subsidia-

ria por insolvencia de la multa ó de las indemnizaciones á que también fueron condenados.

El art. 50 del Código penal (1) prohíbe expresamente imposición semejante. La desatención de su precepto se ha remediado en la vía de la gracia; alguna vez no ha llegado con oportunidad tan extraordinaria rectificación.

Temo que el número de casos iguales sea mayor que el que conozco, y sin perjuicio de aquilatar las responsabilidades que hayan producido, las cuales pudieran alcanzar á los funcionarios fiscales que consintieran sin reclamación declaraciones contrarias á la ley, encargo á V. S. que inmediatamente se entere de si algunas otras sentencias en ejecución contienen error semejante para instar, según la naturaleza de éste, lo que corresponda, dándome cuenta de haberlo hecho.

Cuide V. S. también de preparar recurso de casación contra las sentencias que puedan dictarse condenatorias á prisión subsidiaria que no proceda para evitar que prolonguen indebidamente las penas aflictivas, y ordene á sus subordinados que en sus peticiones hagan siempre expreso señalamiento sobre la aplicación del art. 49 ó del 50 del Código penal.»

(Martínez del Campo. Circular de 7 de Febrero de 1893.)

Amnistía.

APRECIACIÓN POR EL TRIBUNAL DE DERECHO DE LA EXCEPCIÓN DE AMNISTÍA ALEGADA EN LAS CONCLUSIONES DEFINITIVAS DE LA DEFENSA.—En causa de la competencia del Jurado, comunicada á la defensa de un procesado, á los efectos del art. 35 de la ley del Jurado (2), se abstuvo de producir

(1) Art. 50. La responsabilidad personal subsidiaria por insolvencia no se impondrá al condenado á pena superior en la escala general á la de presidio correccional.

(2) Art. 35. Cuando en las causas que sean de la competencia del Jurado se acuerde por la Audiencia abrir el juicio oral, se mandarán pasar sucesivamente al Fiscal y demás partes interesadas, á los efectos de lo dispuesto en los artículos 649 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento criminal hasta el 654 inclusive.

También se observará en todas sus partes lo dispuesto en el 655, y el juicio que hubiere de limitarse á la prueba y discusión de los puntos relativos á la responsabilidad civil, se celebrará ante el Tribunal de derecho.

el escrito de conclusiones, proponiendo artículo de previo pronunciamiento, alegando la excepción de *amnistía*, cuya cuestión fué denegada por improcedente, y comunicada de nuevo al mismo por término de tres días la causa para el objeto ordenado en el art. 649 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), reprodujo, como medio de defensa, la referida cuestión previa desestimada, usando para ello de la permisión del art. 678 (2) de la misma. Creado tal estado de cosas, se consulta si puede ante los Jueces de hecho involucrarse esa excepción con lo que les está únicamente sometido, siendo así que la prueba testifical, y aun la documental, que produzcan las partes en el caso de referencia, es común para la apreciación del artículo y de la culpabilidad del procesado, con el peligro de que esa involucración influya en los Jueces de hecho para que aprecien una inculpabilidad indebida, y qué medio legal existe para evitar semejantes consecuencias.

*
* *

Importancia notoria tiene la precedente consulta; pero su resolución no ofrece dificultad, hallándose bien definida en la ley del Jurado.

Determinase en su art. 41 que «si en las causas de la competencia de éste, se formularsen artículos de previo pronunciamiento, se estará á lo prevenido en el título II, libro III de la ley de Enjuiciamiento criminal»: de donde resulta que lo que ésta establece para las causas que se sustancian en juicio oral es lo mismo aplicable, sin distinción, para las del Jurado: que las partes, en uno y en otro, pueden reproducir, como medios de defensa, las cuestiones previas que se hubiesen desestimado, excepto la de declinatoria, y

(1) Art. 649. Cuando se mande abrir el juicio oral, se comunicará la causa al Fiscal ó al acusador privado si versa sobre delito que no pueda ser perseguido de oficio, para que en el término de cinco días califiquen por escrito los hechos.

Dictada que sea esta resolución, serán públicos todos los actos del proceso.

(2) Art. 678. Las partes podrán reproducir en el juicio oral, como medios de defensa, las cuestiones previas que se hubieran desestimado, excepto la de declinatoria.

evidente es que tales medios de defensa no pueden coartarse, por más que deban someterse á las reglas de su propia naturaleza y alcance, para acomodarlos, en el procedimiento y en la resolución, á lo que la ley especial, sabiamente previsoramente, tiene declarado, según los casos.

De aquí que como la prueba se propone en el escrito de conclusiones y ha de recibirse, una vez admitida, naturalmente ante el Tribunal del Jurado, porque no son separables en este punto por ninguna disposición de la ley los trámites de dicho período probatorio, no hay inconveniente alguno legal en que, conjuntamente con lo relativo á la verificación del hecho, á sus circunstancias modificativas y á la culpabilidad del procesado, se practique lo que conduzca á probar la excepción de *amnistia*; porque en este período nada, absolutamente nada tienen que hacer los Jueces de hecho, sino presenciar las diligencias é ir preparando su juicio para cuando hayan de pronunciar su veredicto, *en lo que se les someta como de su privativa competencia*.

Ahora bien; concluído, en su caso, el resumen á que se refiere el art. 68 de la ley especial (1), el Presidente, de acuerdo con lo que dispone el 70 (2), debe formular las pre-

(1) Art. 68. En seguida hará el Presidente el resumen de las pruebas, sin entrar en su apreciación; el resumen de los informes del Ministerio fiscal y de los defensores de las partes, así como de lo manifestado por los procesados, presentando los hechos con la mayor precisión y claridad, y absteniéndose cuidadosamente de revelar su propia opinión.

Expondrá detenidamente á los Jurados la naturaleza de los hechos sobre que haya versado la discusión, determinando las circunstancias constitutivas del delito imputado á los acusados.

Expondrá asimismo la indole y naturaleza de las circunstancias eximentes, atenuantes y agravantes que hayan sido objeto de prueba y discusión, y, en suma, todo lo que pueda contribuir á que los Jurados aprecien con exactitud la indole de los hechos y la participación que en ellos hubiesen tenido cada uno de los procesados.

Todo esto lo hará el Presidente con la más estricta imparcialidad, y llamará la atención de los Jurados sobre la importancia del deber que van á cumplir, y muy especialmente sobre las disposiciones de la ley concernientes á su deliberación y voto.

(2) Art. 70. Concluído en su caso el resumen á que se refiere el artículo 68, el Presidente formulará las preguntas que el Jurado haya de contestar, con arreglo á las conclusiones definitivas de la acusación y de la defensa.

guntas que el Jurado haya de contestar, con arreglo á las conclusiones definitivas de la acusación y de la defensa; y aquí es donde lo que parece involucración, según la consulta, deja de serlo, por el perfecto deslinde que marca el artículo 72. Porque en su párrafo final dice: «que si en cualquier delito ó circunstancias del mismo se contuviese algún *concepto exclusivamente jurídico* que pueda apreciarse independientemente de los elementos materiales ó morales constitutivos del delito ó de sus circunstancias, no se *formulará sobre él pregunta alguna*, RESERVÁNDOSE SU APRECIACIÓN Á LA SECCIÓN DE DERECHO.

El concepto de la *amnistía*, no es de hecho, sino evidentemente jurídico; porque no puede formarse sin la interpretación de las leyes penales y de las en que se haya otorgado aquel beneficio, siendo necesario comparar unas y otras, así como todas, con el delito que se suponga amnistiado; todo lo que envuelve el conocimiento y la aplicación del derecho, ajenos al límite de la competencia que el citado art. 72 asigna, en su primera parte, á los Jurados.

Por consiguiente, si en las conclusiones definitivas de la defensa se insiste por ésta en la excepción de *amnistía*, para obtener, por sus méritos, la absolución del acusado, no habrá de hacerse pregunta alguna sobre tal extremo á los Jurados, acordándose entonces por la Sección de Derecho reservarse su apreciación, la que hará en la sentencia, con los efectos legales á ella consiguientes.

(*Memoria de 1892, pág. 110. Consulta 25.*)

LEY DE AMNISTÍA DE 20 DE JULIO DE 1891.—Se consulta si el art. 8.º de la ley de amnistía de 20 de Julio de 1891 (1) imprime ó no carácter suspensivo á los que le preceden, ó si hasta que los Ministerios dicten las reglas é instrucciones necesarias para la aplicación de la amnistía, no puede ejecutarse lo que disponen los artículos del 1.º al 7.º inclusive (2).

(1) Art. 8.º Los Ministerios correspondientes dictarán las reglas é instrucciones necesarias para la aplicación de esta amnistía.

(2) Artículo 1.º Se concede amnistía, sin excepción de clase ni

Caso afirmativo, ¿qué resolución deberá tomarse en las causas que, por delitos comprendidos en dicha ley, se hallen actualmente en tramitación, mientras por el Ministerio de Gracia y Justicia no se dicten las reglas é instrucciones á que se refiere el art. 8.º?

*
**

Desde luego puede aplicarse la ley de amnistía, en los casos en que proceda, una vez aceptada la calificación de hechos comprendidos entre los preceptos de aquélla, y el sobreseimiento habrá de pronunciarse con arreglo á los trámites establecidos en el Código procesal por que se rija la causa.

(*Memoria de 1892, pág. 93. Consulta 1.ª*)

fuero, á todos los sentenciados, procesados rebeldes ó sujetos de cualquier modo á responsabilidad criminal:

Primero. Por delitos contra la forma de Gobierno, rebelión y sedición, así militar como civil y sus conexos, cometidos hasta el 21 de Abril del presente año.

Segundo. Por todos los delitos cometidos por medio de la imprenta, antes de la misma fecha, exceptuado sólo los de injuria y calumnia contra particulares.

Se sobreseerá definitivamente, sin costas, en las causas pendientes por tales hechos y en sus incidencias.

Art. 2.º Se exceptúan los autores de los delitos definitivos en los artículos 418 y 515 del Código penal, aunque puedan estimarse como conexos de los comprendidos en el artículo precedente.

Art. 3.º Las personas que por virtud de los procedimientos á que se refiere el art. 1.º estén detenidas, presas ó extinguiendo condena, serán puestas inmediatamente en libertad, y las que se hallen fuera del territorio español podrán volver libremente á él, quedando unas y otras exentas de toda nota, así como de toda responsabilidad por los actos á que se extiende la presente amnistía.

Art. 4.º Subsistirá no obstante la responsabilidad civil por daños y perjuicios causados á particulares, si se reclama á instancia de parte legítima en la vía y forma procedentes.

Art. 5.º Los jefes, oficiales y asimilados á quienes comprendan las disposiciones anteriores, podrán optar al retiro, con arreglo á los años de servicios que contasen al ser baja en las filas.

Art. 6.º Las clases é individuos de tropa amnistiados que no hubiesen servido el tiempo obligatorio en filas serán destinados á los Cuerpos que designe el Ministro de la Guerra, para completar el que sirvieron los de su mismo reemplazo.

Art. 7.º Los que deseen acogerse á los beneficios que concede esta ley, lo verificarán en el término de cuatro meses contados desde su publicación.

Se consultó á la Fiscalía si es necesario aguardar las instrucciones que indica el art. 8.º de la ley de amnistía (1) para hacer aplicación de su doctrina, ó, en su defecto, por analogía con lo que determina el párrafo final del art. 622 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2), pedir al Juzgado que remita el sumario (puesto que se trata de un delito de sedición) á los efectos procedentes.

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo opinó como en la consulta anterior.

(*Memoria de 1892, pág. 94. Consulta 3.ª*)

Se ha consultado si los comprendidos en el núm. 1.º del art. 1.º de la ley de amnistía, deben solicitar dentro del plazo de cuatro meses que marca el art. 7.º de la ley y el 4.º de las instrucciones comunicadas por el Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia, la aplicación de aquélla, ó puede dictaminar que se les declare amnistiados, sin que preceda dicha formalidad en el trámite de calificación.

Consultóse, además, si en dos causas por delitos cometidos por medio de la imprenta, puede al residenciado en ambos procesos comprenderse en la ley, ó *aproximarle* (así se dice) á sus disposiciones.

*
* *

Si los hechos perseguidos están comprendidos en la ley de amnistía, debe pedirse desde luego su aplicación, puesto que en el caso que se consultó no es aplicable el art. 7.º Y en cuanto al otro extremo de la consulta, si los hechos cometidos por medio de la imprenta fueron realizados después del 21 de Abril, no cabe aplicar la ley de amnistía.

(*Memoria de 1892, pág. 96. Consulta 6.ª*)

(1) Véase la pág. 40, nota 1.ª

(2) Art. 622. Cuando no haya acusador privado y el Ministerio Fiscal considere que en el sumario se han reunido los suficientes elementos para hacer la calificación de los hechos y poder entrar en el trámite del juicio oral, lo hará presente al Juez de instrucción para que sin más dilaciones se remita lo actuado al Tribunal competente.

Antejuicio para exigir responsabilidad á Jueces y Magistrados.

IMPROCEDENCIA CON RELACIÓN AL MINISTERIO FISCAL.—
¿Está obligado el Ministerio fiscal á promover el correspondiente antejuicio en los casos en que haya de ejercitar alguna acción para exigir responsabilidad criminal á los Jueces y Magistrados por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones?

* * *

La Fiscalía del Tribunal Supremo opina que no es necesaria la celebración del antejuicio, cuando el Ministerio público ejercite una acción de las expresadas contra Jueces ó Magistrados.

Cierto es que al aplicarse las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, se dudó acerca de este punto; que al efecto se promovió un expediente en el Tribunal Supremo, y á propuesta de la Fiscalía, se resolvió por Real orden de 12 de Octubre de 1876, que únicamente debía preceder el antejuicio cuando la acción penal se ejercitaba por parte privada.

Cierto es también que esa resolución al compilarse las disposiciones del Enjuiciamiento criminal, se convirtió en el art. 746 de dicha Compilación, y que luego, al publicarse la vigente ley de Enjuiciamiento, no se ha conservado la redacción de dicho artículo, estableciéndose sólo en el 778 (que es el último de los que constituyen el título destinado á tratar del antejuicio) que «el Ministerio fiscal no estará sujeto á las disposiciones relativas á fianzas y costas cuando utilice alguna acción penal contra Jueces ó Magistrados».

Y precisamente por esos motivos ha surgido la duda que origina esta consulta.

Mas á pesar de lo anterior, la Fiscalía opina en la forma anunciada por las consideraciones siguientes:

1.^a La razón que indudablemente tuvo la ley orgánica del Poder judicial para exigir que precediera un antejuicio en los casos en que hubiera de tratarse la responsabilidad criminal de Jueces y Magistrados, sólo puede existir refi-

riéndose á particulares lastimados por una resolución judicial.

Previsora la ley, quiso escudar á los Jueces y Magistrados contra todo espíritu de venganza que pudiera hacerles objeto de un proceso criminal, y por ello dispuso que cuando se hubiera de exigirles la responsabilidad criminal, debiera preceder un antejuicio en que se declarara si había ó no lugar á proceder contra ellos.

Esta garantía es innecesaria tratándose del Ministerio fiscal, que no ha de dejarse influir por malas pasiones, ni moverse por intereses bastardos, y sí únicamente por los deberes que le imponga el imparcial y severo desempeño de su cargo.

2.^a No debe estar obligado el Ministerio público á someterse al antejuicio indicado, y con efecto no lo está como demuestran las mismas disposiciones de la ley orgánica del Poder judicial, que continúan vigentes y que son las que principalmente deben ser consultadas al tratarse de este punto.

Establece el art. 246 de dicha ley que el juicio de responsabilidad criminal contra los Jueces y Magistrados sólo podrá incoarse por tres medios: 1.^o En virtud de providencia del Tribunal competente. 2.^o A instancia del Ministerio fiscal. 3.^o A instancia de persona hábil para comparecer en juicio en uso de derecho que da la Constitución.

Claro es que cuando el juicio se incoe por providencia del Tribunal competente, no habrá precedido el antejuicio, y claro es también que otro tanto debe suceder cuando se promueva á instancia del Ministerio fiscal, y tanto es así, que aunque no parecía preciso, la misma ley en su art. 258 concreta la necesidad del antejuicio al caso 3.^o del art. 246.

De suerte que la citada ley, al introducir esa preparación del indicado juicio, tiene en cuenta que éste puede incoarse por tres medios, y sólo expresamente lo exige al tratarse del caso en que se promueva por parte legítima.

La ley orgánica del Poder judicial, llamada en primer término á establecer todo lo relativo al personal de los Jurados y Tribunales, á determinar la forma y condiciones del nombramiento de los Jueces y Magistrados, á recordar sus

derechos y deberes, se ocupa, con perfecta pertinencia, de la responsabilidad de los mismos y ordena la manera de poderla exigir en los casos en que el Código penal la define y en vista del derecho que reconoce á todo español lo mismo la Constitución de 1869 que la de 1876.

Estando, pues, vigentes las prescripciones de la citada ley en todo en cuanto no han sido modificadas posteriormente, y habiendo visto que por la Compilación del Enjuiciamiento criminal no se ha producido novedad en este punto, resta sólo examinar las disposiciones de las leyes vigentes, tanto de Enjuiciamiento criminal como de la adicional á la orgánica referida.

3.^a En los artículos 757 y siguientes de dicha ley de Enjuiciamiento se trata del antejuicio en cuestión, se fijan sus trámites y solemnidades y se establecen las reglas por que ha de regirse, pero nada se dice que directa ni indirectamente revoque ó modifique lo ordenado en la ley orgánica.

Por el contrario, si se estudian los términos en que se halla redactado dicho art. 757, se ve claramente que no alcanzan ni comprenden al Ministerio fiscal, refiriéndose sólo al particular, al español que no esté incapacitado para el ejercicio de la acción penal, y seguro es que no puede incluirse en esa denominación al Ministerio público, que jamás se confunde para estos efectos con el individuo, á quien sólo, por tanto, es aplicable en ese sentido el dictado de español no incapacitado.

Confirma esta opinión lo dispuesto en los otros artículos de la misma ley que siguen en orden al 757. Con efecto, la exigencia de que el escrito promoviendo el antejuicio lo firme un letrado, de que oportunamente se pase al Fiscal, de que éste sea parte en el antejuicio, es toda inaplicable y sería incomprensible si se refiriera al Ministerio fiscal.

Después de la anterior, no es lícito creer lo contrario, porque en el art. 778, tratándose sólo de costas y fianzas, se diga únicamente que el Ministerio fiscal no está sujeto á las disposiciones relativas á esos puntos, mayormente cuando dicho artículo cuida de expresar que su prevención es para

el caso en que el citado Ministerio utilice alguna acción penal contra Jueces y Magistrados.

La mente ó propósito de la indicada disposición resulta con bastante claridad al fijarse en sus términos, que demuestran que aquélla se encamina á proveer lo que estima procedente para el caso en que el Fiscal ejercite la mencionada acción penal.

Y 4.^a El art. 67 de la ley adicional á la orgánica expresada dice: «Se declaran vigentes y aplicables á los Juzgados, Tribunales y funcionarios á que hace referencia esta ley, en cuanto no se opongan á las prescripciones de la misma y sean pertinentes, todas las demás de la ley sobre organización del Poder judicial que no hayan sido derogadas ó modificadas por otras posteriores, y vengán aplicándose desde su publicación.»

Consecuencia es de lo expuesto que, no habiendo sufrido alteración en este punto la ley orgánica, se hallan vigentes sus disposiciones antes mencionadas, y según las mismas, es evidente que el Ministerio fiscal no está obligado á promover el antejuicio cuando haya de utilizar alguna acción penal contra Jueces y Magistrados.

(*Memoria de 1884, pág. 69. Consulta 4.^a*)

Apertura del juicio oral.

DISCONFORMIDAD ENTRE EL MINISTERIO FISCAL Y LA ACUSACIÓN PRIVADA.—¿Procede la apertura del juicio oral que solicite el acusador privado, cuando el Ministerio fiscal opine por el sobreseimiento provisional?

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo en la exposición que dirigió al Gobierno de S. M. en 15 de Septiembre de 1883 y en la Instrucción núm. 25 de la misma (véase *Conclusión del sumario*) dijo lo bastante para que se pudiera considerar fuera de duda el punto consultado.

Efectivamente, allí se consignó lo siguiente: «Cuando se trate de determinar si la acción penal está suficientemente preparada y si se ha de ejercitar ó no, abriendo el corres-

pondiente juicio, entonces en ambos casos, el Ministerio fiscal, dentro de su conciencia, independientemente, pero bajo su propia responsabilidad, obra como estima acertado, y no se limita á proponer sino á resolver, salvo cuando haya un acusador privado que opine de distinto modo, en cuyo caso el Tribunal debe decidir y fallar con plenitud de facultades.»

Lo anteriormente transcrito viene á resolver la consulta de que se trata.

Cuando la acción penal se ejercita sólo por el Ministerio público, se comprende que sea atribución del mismo la de determinar si puede ó no utilizarla en el correspondiente juicio, y hay, por lo tanto, fundamentos bastantes para su apertura, ó, por el contrario, no es ésta posible y se necesita sobreseer.

Mas cuando esa acción tiene otro representante particular, ha de ser éste oído, y si en virtud de las razones que exponga entiende el Tribunal que debe acordar la entrada en el juicio, aunque el Ministerio público sea de otra opinión, es indudable que aquél reúne la plenitud de facultades necesarias para resolver esta cuestión en la forma que le parezca justa.

El Ministerio Fiscal no puede ser Juez de la conducta del acusador privado, y el Tribunal es el único llamado á decidir respecto de las pretensiones de las partes acusadoras.

Resuelto el caso en el sentido de la apertura del juicio oral, si el Fiscal no encuentra medios para acusar, no por eso dejará de existir verdadera contienda judicial entre la acusación particular y la defensa, tomando el Ministerio público la actitud que sus convicciones le impongan.

(Memoria de 1884, pág. 73. Consulta 7.ª)

FACULTAD DE LA AUDIENCIA.—Se consultó á la Fiscalía del Tribunal Supremo el caso que á continuación se expresa:

«En causa seguida por asesinato, se solicitó para cuatro de los procesados la apertura del juicio oral, y para los seis res-

tantes el sobreseimiento provisional, fundado en el núm. 2.º del art. 641 de la ley de Enjuiciamiento criminal. A dicha petición recayó auto de la Audiencia mandando abrir el juicio para todos los procesados, por no ser aplicable el número 2.º del art. 641, y no concebirse el sobreseimiento parcial, sino en el caso tercero de dicho artículo. Contra dicho auto suplicó el Fiscal y protestó, para en su caso. La Audiencia no dió lugar á la súplica, y tuvo por consignada la protesta. Según el propio Fiscal, de los seis procesados, para quienes pidió el sobreseimiento, son cuatro los únicos testigos que pueden dar luz en el asunto; y al figurar como procesados, teme que falseen sus declaraciones por no declarar con juramento y por presenciar todo el juicio, oyendo las declaraciones de sus co-reos, y su dicho no ofrecería igual fe. El Fiscal entiende que convendría evitar que vayan al juicio como procesados tales cuatro individuos, no encuentra otro medio que el omitir ocuparse de ellos en las conclusiones provisionales y hacerlos figurar en su lista de testigos.»

* *

Hizo bien al pedir la apertura del juicio para unos y el sobreseimiento para otros procesados, y así debe hacerse siempre que proceda, según el resultado del sumario; la Audiencia pudo dictar el auto abriendo el juicio aun para aquellos respecto de quienes se pidió el sobreseimiento provisional; si el Ministerio fiscal no solicita pena en su escrito de conclusiones provisionales respecto de algunos encausados, puede, por el resultado del juicio, reformar aquéllas y acusar solitando un castigo: la circunstancia de que algunos de los procesados sean los únicos testigos no tiene la importancia que supone, y puede demostrarse al Tribunal la participación que han tenido los otros co-reos; y, por último, no es aplicable el art. 644 de la ley de Enjuiciamiento criminal, porque el Tribunal resolvió en parte de conformidad con lo pedido por el Fiscal, y la palabra *podrá*, usada en dicho artículo, significa una facultad, y, respecto de su uso, no cabe recurso alguno.

(*Memoria de 1892, pág. 35. Consulta 4.ª*)

HECHOS CONSTITUTIVOS DE DELITO.—«Los autos de sobreseimiento que tienen por base la declaración de que no son constitutivos de delito el hecho ó hechos que dieron origen al proceso, son por todo extremo transcendentales é importantes, porque, una vez que adquieren firmeza y son ejecutorios, es innegable que aquel hecho no puede entrarse después en discusión judicial, porque juzgado queda que era inocente y lícito; y sobre lo que reúne tales condiciones, ni puede ni debe intentarse procedimiento criminal alguno. Tienen, pues, estas resoluciones la propia fuerza, y producen idénticos efectos en el orden judicial, que las sentencias que se dictan absolviendo ó condenando, después de seguir por todos los trámites un juicio solemne.

Porque así lo cree la Fiscalía del Tribunal Supremo, se propone indicar cuándo y cómo debe considerarse que el hecho no constituye delito y dejarse de abrir el juicio oral, y qué recursos existen ó debieran existir, si al fin el auto de sobreseimiento libre se dicta calificando el hecho equivocadamente, aunque se haya procedido por los juzgadores, como es de suponer, con la más exquisita buena fe.

Al dar opinión sobre las dos cuestiones anunciadas, es de necesidad tener muy en cuenta que la ley procesal vigente reconoce por principal fundamento el sistema acusatorio. No es del caso dilucidar ahora si se ha establecido con más ó menos rigorismo: esto será oportuno estudiarlo cuando de reformar la ley se trate; pero en la actualidad es preciso no olvidar que ese es el estado legal de momento, y que de aplicar la ley reconociéndolo es de lo que los Tribunales se ocupan.

Dado, pues, el sistema á que me refiero, la voz del Ministerio público y del querellante, que es la que sostiene la discusión y el juicio, es de grandísima influencia para trazar su marcha y poder ó no prescindir de abrir el juicio oral. Si pudiera haber duda sobre esto, se desvanecería sin más que pasar la vista por el art. 645 de la ley de procedimientos (1).

(1) Art. 645. Si se presentare querellante particular á sostener la acción, ó cuando el Ministerio fiscal opine que procede la apertura del



En él se preceptúa que cuando el querellante particular ó el Fiscal opine que procede la apertura del juicio oral, podrá, sin embargo, el Tribunal acordar el sobreseimiento en el caso á que se refiere el núm. 2.º del art. 637 (1), es decir, cuando el hecho no sea constitutivo de delito. Fuera de este caso, *único y expreso*, el Tribunal está obligado á abrir el juicio si el Fiscal ó el querellante particular se proponen sostener la acción. Así lo establece el art. 645 de la manera más terminante y explícita.

A pesar de ser tan claro el texto legal, ha observado la Fiscalía en algunos procesos, que sobre esa inteligencia se duda, confundiendo el no ser el hecho constitutivo de delito con el de la más ó menos directa responsabilidad criminal que pueda pesar sobre los procesados como autores, cómplices ó encubridores. De aquí el que se haya dirigido el razonamiento en algunos asuntos á demostrar que el procesado no ha incurrido en responsabilidad para sobreseer después, por considerar que no hay delito, por más que el Ministerio público hubiera pedido la apertura del juicio. Semejante declaración parece debe considerarse fuera de la legalidad, porque el estar una ó más personas exentas de responsabilidad criminal, supone generalmente un hecho definido y penado en el Código como delito, por más que los procesados puedan ser luego condenados ó absueltos por no haber concurrido á perpetrarlo, ó porque aun concurriendo, pueden haberlo hecho en condiciones y circunstancias que el Código declare bastantes para que la responsabilidad criminal desaparezca y no se exija. Para eso justamente están consignados en el Código los trece casos de

juicio oral, podrá el Tribunal, esto no obstante, acordar el sobreseimiento á que se refiere el núm. 2.º del art. 637, si así lo estima procedente.

En cualquier otro caso, no podrá prescindir de la apertura del juicio.

(1) Art 637. Procederá el sobreseimiento libre: 1.º Cuando no existan indicios racionales de haberse perpetrado el hecho que hubiere dado motivo á la formación de la causa. 2.º Cuando el hecho no sea constitutivo de delito. 3.º Cuando aparezcan exentos de responsabilidad criminal los procesados como autores, cómplices ó encubridores.

responsabilidad que contiene el art. 8.º (1), pues en la mayor parte de ellos no es necesario meditar mucho para comprender que la exención no puede ni debe declararse en un sobreseimiento, porque exige pruebas y discusión que sólo en el juicio pueden tener lugar. Pero aun partiendo de la hipótesis de que la circunstancia eximente fuera clara y no pareciese absolutamente necesario entrar en el juicio, no podría dejar de abrirse si las partes acusadoras lo pidieran, apoyándose en el art. 645 de la ley de Enjuiciamiento, que trata de un caso distinto.

Es tan evidente lo expuesto para el Fiscal que esto escribe, que cree que cuando no hay certeza clarísima y plena de que el hecho está fuera del cuadro de los que el Código define y pena como delito, es preciso abrir el juicio oral si el que sostiene la acción fiscal ó la querrela privada lo demandan y piden.

(1) Art. 8.º No delinquen, y por consiguiente, están exentos de responsabilidad criminal:

1.º El imbecil y el loco, á no ser que éste haya obrado en un intervalo de razón.

Cuando el imbecil ó el loco hubiere ejecutado un hecho que la ley califique de delito grave, el Tribunal decretará su reclusión en uno de los hospitales destinados á los enfermos de aquella clase, del cual no podrá salir sin previa autorización del mismo Tribunal.

Si la ley califique de delito menos grave el hecho ejecutado por el imbecil ó el loco, el Tribunal, según las circunstancias del hecho, practicará lo dispuesto en el párrafo anterior, ó entregará al imbecil ó loco á su familia si ésta diese suficiente fianza de custodia.

2.º El menor de nueve años.

3.º El mayor de nueve años y menor de quince, á no ser que haya obrado con discernimiento.

El Tribunal hará declaración expresa sobre este punto para imponerle pena ó declararlo irresponsable.

Cuando el menor sea declarado irresponsable, en conformidad con lo que se establece en este número y en el que precede, será entregado á su familia con encargo de vigilarlo y educarlo. A falta de persona que se encargue de su vigilancia y educación, será llevado á un establecimiento de beneficencia destinado á la educación de huérfanos y desamparados, de donde no saldrá sino al tiempo y con las condiciones prescritas para los acogidos.

4.º El que obra en defensa de su persona ó derechos, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

Primera. Agresión ilegítima.

Segunda. Necesidad racional del medio empleado para impedirle ó repelerla.

Si se juzga esto exagerado, porque pueda haber hechos en que la exención de la responsabilidad sea notoria, preciso es no olvidar que esta objeción está contestada y resuelta en el párrafo 3.º del art. 637 de la ley procesal, que es necesario aplicar, concordándolo con el último del art. 645.

No hay más diferencia entre lo que en el párrafo 3.º se dispone y lo que se relaciona con el 2.º, que veníamos examinando, que la de que en el uno puede el Tribunal sobreseer, aunque las partes acusadoras no lo pidan, y en los demás se entrega á la discreción de éstas la necesidad de abrir ó no el juicio oral y público.

Para considerar, por tanto, que el hecho no constituye delito y aplicar el art. 645 citado, es necesario que bajo ningún aspecto que se examine pueda sostenerse que el Có-

Tercera. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

5.º El que obra en defensa de la persona ó derechos de su cónyuge, sus ascendientes, descendientes ó hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, de sus afines en los mismos grados y de sus consanguíneos hasta el cuarto civil, siempre que concurran la primera y segunda circunstancias prescritas en el número anterior, y la de que, en caso de haber precedido provocación de parte del acometido, no hubiere tenido participación en ella el defensor.

6.º El que obra en defensa de la persona ó derechos de un extraño, siempre que concurran la primera y segunda circunstancias prescritas en el núm. 4.º, y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento ú otro motivo ilegítimo.

7.º El que para evitar un mal ejecuta un hecho que produzca daño en la propiedad ajena, siempre que concurran las circunstancias siguientes:

Primera. Realidad del mal que se trata de evitar.

Segunda. Que sea mayor que el causado para evitarlo.

Tercera. Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.

8.º El que en ocasión de ejecutar un acto lícito con la debida diligencia causa un mal por mero accidente, sin culpa ni intención de causarlo.

9.º El que obra violentado por fuerza irresistible.

10. El que obra impulsado por miedo insuperable de un mal igual ó mayor.

11. El que obra en cumplimiento de un deber ó en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio ó cargo.

12. El que obra en virtud de obediencia debida.

13. El que incurre en alguna omisión hallándose impedido por causa legítima ó insuperable.

digo lo castiga. Así se deduce de la simple lectura de la ley de procedimientos, y así viene reconociéndose por la jurisprudencia, puesto que en más de una sentencia se ha consignado que cuando los hechos resultan de tal índole *que puedan inducir á sospechar, siquiera sea como probabilidad remota*, que en su desarrollo en el juicio oral pueda probarse que son constitutivos de delito, no procede el sobreseimiento libre fundado en el núm. 2.º del art. 637 de la ley de Enjuiciamiento. Así lo ha expuesto el Tribunal Supremo en varias sentencias, y esto es lo que la Fiscalía opina y sostiene é importa al Ministerio fiscal no olvidarlo ni un solo instante, para aplicar ó pedir se aplique con rectitud y acierto el artículo 645 de la ley de Enjuiciamiento criminal, concordándolo con el párrafo 2.º del 637.

Clara como queda presentada la cuestión, el Ministerio fiscal, con la prudencia y la discreción que es propia de su cargo, debe pedir que se entre en el juicio oral cuando el hecho tiene los caracteres distintivos del delito, y solicitar ó asentir al sobreseimiento cuando eso no sucede y el hecho á todas luces aparece inocente y lícito.»

(*Concha Castañeda. Exposición de la Memoria de 1891, pág. 21.*)

IMPROCEDENCIA POR FALTA DE MOTIVOS DE ACUSACIÓN.—
Habiéndose solicitado en cierto proceso por el Fiscal de una Audiencia, en la vista de que trata el art. 632 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), la apertura del juicio oral, y habiéndolo así estimado el Tribunal por considerar que el hecho que motivaba el proceso revestía caracteres de delito, se ha formulado por el Fiscal el escrito de calificación, consignándose en el mismo que no estaba justificada la participación que en el suceso de autos tuvieron los procesados, á pesar de estar indicados como autores, y al mismo tiempo y en dicho escrito se ha renunciado á toda prueba.

(1) Art. 632. Si fuere confirmado el auto declarando terminado el sumario, se mandará traer la causa á la vista con citación del Ministerio fiscal cuando intervenga en la causa, y del Procurador del querellante particular si lo hubiere.

De esta manera ha venido á resultar que falta la acusación y se ha dudado por el Tribunal si en ese y demás casos análogos procederá ó no la celebración del juicio oral.

* * *

La Fiscalía del Tribunal Supremo considera fácil la respuesta á dicha consulta, que no se hubiese formulado, en su concepto, si se hubiera comprendido el carácter de la reforma que contiene la vigente ley de Enjuiciamiento criminal.

Siempre que resulte de un sumario haberse cometido un delito, y no haya motivos suficientes para acusar á determinada ó determinadas personas como autores, cómplices ó encubridores, lo procedente es el sobreseimiento provisional, como de una manera terminante prescribe el núm. 2.º del art. 641 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

La base del juicio oral es la acusación, y no pareciendo posible al Ministerio fiscal dirigirla contra los procesados, no procede la apertura de dicho juicio.

Podrá suceder que la resultancia de un sumario ofrezca algunos indicios de criminalidad contra uno ó más procesados, pero que no siendo bastantes á juicio del Ministerio fiscal para apoyar una acusación, sirvan, sin embargo, de fundamento á la esperanza racional de que puedan ser robustecidos por las pruebas que se practiquen en el juicio oral, ó aun quizás por las declaraciones de los testigos del sumario, de quienes se confíe que puedan ser más esplicitos dirigiéndoles las convenientes preguntas.

En este caso, el Ministerio fiscal deberá pedir la apertura del juicio oral, pero no sin solicitar al propio tiempo la práctica de aquellas pruebas que mejor conduzcan al objeto de robustecer las indicaciones de criminalidad del sumario.

Si luego no corresponde el resultado de dichas pruebas

(1) Art. 641. Procederá el sobreseimiento provisional: 1.º Cuando no resulte debidamente justificada la perpetración del delito que haya dado motivo á la formación de la causa. 2.º Cuando resulte del sumario haberse cometido un delito y no haya motivos suficientes para acusar á determinada ó determinadas personas como autores, cómplices ó encubridores.

al propósito que ha inspirado su presentación, entonces se habrá de solicitar la absolución del procesado y estimarla el Tribunal.

Pero lo que no cabe hacerse, en concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, es pedir la apertura del juicio oral no habiendo motivos suficientes para acusar, y renunciando al propio tiempo á toda prueba; porque ¿para qué en ese caso la celebración de un juicio, en el cual, no siendo posible la contradicción entre las partes, no existe una verdadera contienda judicial que haya de resolver una sentencia?

Y cuenta que en dicho caso se puede llegar á una solución, perjudicial en ocasiones, á los intereses de la justicia, porque mientras el sobreseimiento provisional permite la apertura del juicio, el día en que puedan resultar confirmados los indicios de criminalidad, la sentencia absolutoria pone término al asunto.

No es posible, por otra parte, confundir el sobreseimiento provisional con la antigua y justamente criticada absolución de la instancia. El primero lo reconoce la ley vigente; la segunda hace ya tiempo que desapareció de nuestras leyes.

Al sobreseimiento provisional se llega en cuanto se termina la investigación, sin entrar en el verdadero juicio, y sin que por tanto se haya discutido la inocencia ó culpabilidad de un procesado.

Para la absolución de la instancia se continuaba un juicio criminal por todos sus trámites. Los efectos que en uno y en otro caso se producen para el buen nombre de un procesado no pueden ser ni son los mismos; y si bien sería de desear que no hubiese necesidad de dictar sobreseimientos provisionales, no es posible prescindir de ellos en determinados procesos, dada la falibilidad humana.

De lo hasta aquí expuesto, aunque á primera vista no parece que afecta la cuestión concreta de que se trata, se desprende, sin embargo, la contestación que procede á la duda consultada.

No se debe llegar al juicio oral si no hay motivos suficientes para acusar á una persona como autor, cómplice ó

encubridor de un delito, á menos de que no se ofrezcan probabilidades de que esos motivos resulten de las pruebas, que necesariamente, en ese caso, debe pedirse que se practiquen.

Ahora bien: abierto ya un juicio oral, hay absoluta precisión de continuarlo por sus trámites legales, y terminarlo por la sentencia que se estime procente.

(*Memoria de 1883, pág. 66. Instrucción núm. 29.*)

Véase *Sobreseimiento*.

Asistencia de los Fiscales de las Audiencias al juicio oral.

CASOS EN QUE DEBEN ASISTIR.—Los Fiscales de las Audiencias asistirán personalmente á todas las sesiones del juicio oral y público, siempre que se trate de delitos que se castiguen con las penas de muerte, cadena perpetua y cadena temporal, y en cualquier otro caso en que, por las circunstancias del delito, por la alarma que haya producido ó por otro motivo especial, revista cierta gravedad en el concepto público.

(*Memoria de 1883, pág. 28. Instrucción núm. 1, regla 6.^a*)

Deben los Fiscales asistir personalmente á los juicios orales en causas por delitos cuya pena exceda de prisión ó presidio mayor, delegando en sus subordinados la asistencia á los que versen sobre hechos que merezcan penas menores, salvo si, por circunstancias especiales, considerasen necesaria ó conveniente su intervención.

(*Colmeiro. Memoria de 1886, pág. 28. Circular de 24 de Mayo ídem, Instrucción 3.^a*)

OBLIGACIÓN DE ASISTIR.—«La asistencia personal de los Fiscales de las Audiencias á las vistas públicas y juicios orales, requerida por la calidad de las cuestiones jurídicas ó de hecho que entrañen, es acaso menos frecuente de lo que importa al servicio, para obtener con ella la doble ventaja de que los Tribunales conozcan, sin intermediario, el cri-

terio de su respectivo Fiscal, y de que el ejemplo de éste aleccione á sus subordinados sobre el modo de proceder en tales solemnidades, y de evitar y de vencer los obstáculos que ofrezca el ejercicio de la acción pública en sus necesarios desarrollo y contradicción. Por esto les recomiendo una asidua intervención en los juicios, que apreciaré por estados periódicos que han de remitirme.

Y á la vez les excito á que ejerzan con su acreditado celo la dirección que en todos les corresponda y que en todos los asuntos de su competencia harán sentir, exigiendo á sus auxiliares previa consulta de cada negocio y la rigurosa observancia de las instrucciones que les den como definitivas ó á prevención de las probables contingencias de los debates.

La libertad de acción que la naturaleza del juicio oral otorga á quien en él lleva por delegación la palabra del Fiscal es absoluta para lo imprevisto, para lo que en el acto surge, para lo que no permite consulta al delegante. En estos casos la responsabilidad de la actitud ó de la petición queda íntegra en quien la toma ó la formula. En los demás, en los ordinarios, en los de racional previsión, el Teniente ó el Abogado fiscal, lo mismo que cuando desde su despacho escribe, es cumplidor, obligado á serlo fiel de las instrucciones de su Jefe, en el cual, sometido como se halla á las generales ó especiales de esta Fiscalía, reside la autoridad de dirigir conforme á la ley y á su propio criterio la acción de sus auxiliares.

Apremios del servicio han dado lugar en alguna Audiencia á que funcionarios nombrados para sustituir á los de planta lleven en estrados la voz fiscal y en las causas su representación á la par que los titulares, y si bien me complazco en creer que lo hayan hecho con celo y acierto, no han podido realizarlo con la autoridad que deriva de la investidura que la ley estima principal para estos cargos. La Real orden de 22 de Diciembre último (1) puso término á esa excesiva simultaneidad de funciones, y será puntualmente observada.

(1) Véase pág. 5, nota 2.^a

El reemplazo de los Abogados fiscales por los sustitutos es irremediable exigencia del curso normal de los procesos, y su nombramiento facultad que á los Fiscales defiere la ley; pero la determinación de su servicio, á las conveniencias de éste ha de acomodarse cuando hayan de prestarle ocupando lugar vacante, único caso en el que puede reconocérseles personalidad activa oficial.

Aun en éste, estimo que no deben los Fiscales delegarles para accionar oralmente en juicio, á menos que sea imposible que los propietarios se sustituyan entre sí, y juzgare motivo de especial mérito en quien le contraiga la constante presencia en estrados de los Abogados fiscales titulares.

Por lo que interesa á los Tribunales saber en cualquier momento las personas entre ellos autorizadas para representar al Fiscal, la ley ordena comunicar á los Presidentes respectivos los nombramientos de los funcionarios de nuestro orden, y es lógica consecuencia de este precepto que el encargo del despacho á los Abogados fiscales sustitutos en ausencia ó enfermedad de los titulares ó en vacante no se estime como asunto de régimen interior de las Fiscalías, si no como es acto transcendente de general delegación que debe noticiarse á los Tribunales en donde ha de ejercerse, á fin de que en ningún caso duden éstos de la representación que se ostente.

Encarezco á V. S. la más rigurosa y constante observancia de las indicaciones precedentes, que hará conocer al Teniente y Abogados fiscales á sus órdenes, para su estricto cumplimiento.»

(Martínez del Campo. Circular de 31 de Enero de 1893.)

Asociaciones.

MASONERÍA.—«Entre todas las sociedades secretas, fué la masonería la que más ruido hizo en el mundo por más extendida y famosa. Sin remontar su origen á los tiempos remotos de Salomón, parece probable su existencia en Europa durante la Edad Media á fin de proteger los gremios de las artes y oficios que nacieron y crecieron bajo el amparo de

las libertades municipales. Como quiera que sea, la historia auténtica de la masonería data de la creación de la Gran Logia ó Gran Oriente en Londres el año 1717.

Pretenden los masones que su objeto es el progreso moral de la humanidad y el socorro mutuo de los hermanos. Si fuese verdad; si diésen pruebas de la sinceridad de sus protestas de sumisión á los Poderes constituídos según las leyes divinas y humanas, la masonería sería no sólo inocente, sino útil y provechosa.

Sin embargo, se la vió unas veces perseguida, otras tolerada, y, por último, autorizada en aquellas Naciones que admiten el principio de la libertad de asociación. Explican la varia política de los Gobiernos las sospechas y recelos que engendra el secreto de las deliberaciones; el misterio que rodea los trabajos de las logias; los ritos y ceremonias más ó menos pueriles y los terribles juramentos que acompañan al acto de la iniciación; los símbolos y alegorías tenebrosos; los signos ocultos para reconocerse los hermanos cuando llegan á encontrarse: todo lo cual hiere la imaginación del vulgo, sin alterar á los hombres de buen sentido.

Por lo que hace á España, es sabido que la Monarquía absoluta persiguió con rigor las sociedades secretas como focos perennes de conspiración contra el orden público y los altos Poderes del Estado. Todavía el Real decreto de 26 de Abril de 1834 consideró delito grave pertenecer á una sociedad secreta.

El Código penal de 1848 incluyó en el número de las asociaciones ilícitas las sociedades secretas, y en esta parte no introdujo novedad alguna la revisión de 1850. Más tarde, el reformado en 1870 para ponerlo en armonía con la Constitución de 1869, declaró ilícitas las asociaciones contrarias á la moral y las que tuvieren por objeto cualquier acto merecedor de pena. La ley de 30 de Junio de 1887 reguló el ejercicio del derecho de asociación según el espíritu de la Constitución de 1876, á saber: libertad de asociarse para los fines de la vida humana, vigilancia del Gobierno y sus delegados, y en caso de abuso calificado de delito, represión y castigo por los Tribunales.

Volviendo la vista á las logias masónicas, la ley no las menciona ni conoce por este nombre. Serán asociaciones lícitas si se someten á la inspección de la Autoridad gubernativa, é ilícitas si en todo ó parte guardasen secreto. En el primer supuesto, no habrá motivo de alarma, porque ninguna sociedad llegará á tener existencia legal si su objeto fuere contrario á las leyes y buenas costumbres; y en el segundo, intervendrá la Autoridad judicial para disolverlas y aplicar á los culpados las penas que merezcan por su delito.»

(*Colmeiro. Exposición de la Memoria de 1888, pág. 21.*)

Ausencia de los funcionarios del Ministerio fiscal.

FISCALES DE LAS AUDIENCIAS DE LO CRIMINAL (HOY PROVIN-
CIALES).—El párrafo 2.º del art. 915 de la ley orgánica del Poder judicial establece que «cuando los Presidentes de las Audiencias necesitasen ausentarse por quince días ó menos, podrán hacerlo dando cuenta con anticipación al Presidente del Tribunal Supremo, exponiéndole la causa y dejando en su lugar al Presidente de Sala á quien corresponda.»

Y el art. 921 de dicha ley hace extensivas á los Fiscales de las Audiencias esa y otras disposiciones relativas á los indicados Presidentes.

En vista de dichas prescripciones legales, algunos Presidentes y Fiscales de Audiencias de lo criminal consultaron si podían ser comprendidos en las mismas.

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo fué de opinión que los citados artículos 915 y 921 no son aplicables á los referidos Presidentes y Fiscales de las nuevas Audiencias.

En 15 de Septiembre de 1870 se publicó la ley orgánica, y no pueden aplicarse sus disposiciones á los Presidentes y Fiscales de las Audiencias de lo criminal; que han sido creadas por la ley de 14 de Octubre de 1882, salvo el caso de que en esta ley última se haya hecho alguna declaración por la cual puedan considerarse los nuevos Tribunales dentro de alguna disposición especial de aquella ley.

Cierto es que bajo la denominación general de Audiencias

se comprenden las territoriales y las de lo criminal, según dispone el art. 65 de la ley adicional á la orgánica; pero esto se ha de entender únicamente respecto á las disposiciones de dicha ley adicional, y no es posible que se generalice hasta el extremo de aplicar á las Audiencias de lo criminal las prescripciones de la ley de 1870.

Por esta razón, las nuevas Audiencias sólo pueden vacar en los días determinados en el art. 889 de la ley orgánica, según dispone el 63 de la adicional.

Además de estas indicaciones, que son decisivas, en concepto del Fiscal, hay otra de no menos importancia, que se funda en el escaso personal asignado á las Audiencias de lo criminal que, en su inmensa mayoría, sólo cuentan con un Presidente y dos Magistrados.

No es posible por la ley, ni por las más perentorias exigencias de la administración de justicia, extender á los Presidentes y Fiscales de las Audiencias de lo criminal la facultad que sólo á los Presidentes y Fiscales de las Audiencias territoriales conceden los artículos 915 y 921 de la ley orgánica del Poder judicial.

(*Memoria de 1883, pág. 123. Instrucción núm. 63.*)

LICENCIA.—El Fiscal de la Audiencia de lo criminal de.... consultó á la Fiscalía del Tribunal Supremo lo que sigue:

«La Real orden publicada por el Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia en la *Gaceta* de 4 del actual (1), faculta á

(1) Dicha Real orden dice así: «Vista la consulta elevada por V. E. á este Ministerio respecto de si debe ser aplicable á los Presidentes de las Audiencias de lo criminal la disposición contenida en el párrafo 2.º del art. 915 de la ley orgánica del Poder judicial, en virtud de la cual los funcionarios que desempeñan dicho cargo en las territoriales puedan ausentarse por término de quince días, cumpliendo los requisitos establecidos para hacer uso de esta facultad:

Visto también lo dispuesto en el art. 65 de la ley que determina el alcance de la denominación general de Tribunales:

Considerando que de no ser aplicable á unos y otros Presidentes, no podrían los de las Audiencias de lo criminal ausentarse por circunstancias críticas y urgentes, siendo, en tal caso, de condición más desventajosa que los Magistrados de las mismas Audiencias:

los Presidentes de Audiencias de lo criminal, al igual de los de las territoriales, para ausentarse, siempre que circunstancias urgentes lo demandaren, por espacio de quince días, sin licencia, en conformidad á lo dispuesto en el art. 915 de la ley orgánica del Poder judicial, y en el 65 de la ley adicional que determina el alcance de la denominación general de Tribunales.

En la citada Real orden se hace, empero, caso omiso de los Fiscales de las Audiencias de lo criminal, respecto á los cuales militan las mismas razones para poder ausentarse por término de quince días sin licencia, que las invocadas con relación á los Presidentes de las Audiencias referidas, so pena de ser aquéllos de peor condición que éstos.

Pudo quizá inducir á tal omisión la circunstancia de que, expresándose en el art. 921 de la susodicha ley orgánica del Poder judicial que las disposiciones del 915 de la misma y sus concordantes eran extensivas al Ministerio fiscal, no había necesidad de declarar, y holgaba hacerlo hasta cierto punto, que la Real orden últimamente publicada era asimismo aplicable á los Fiscales de Audiencias de lo criminal.

A desvanecer las dudas apuntadas tiende la consulta que eleva á V. E. respetuosamente el que suscribe, quien desea saber á qué atenerse en punto á si dicha Real orden de 28 de Mayo último, publicada en la *Gaceta* del 4 del actual, le es aplicable para los efectos de poder ausentarse sin licencia por término de quince días, en el caso de que circunstancias críticas y urgentes lo demandaren, no se perjudique en ello el servicio y concurra una causa justificada, ó si, por el contrario, están exceptuados los Fiscales de Audien-

S. M. la Reina (Q. D. G.), Regente del Reino, en nombre de su agosto hijo el Rey D. Alfonso XIII, ha tenido á bien disponer, de acuerdo con lo informado por la Sala de Gobierno de ese Tribunal, que es aplicable á los referidos Presidentes de las Audiencias de lo criminal lo dispuesto en el ya citado art. 915, con tal que, no perjudicando al servicio, concurra una causa justificada y urgente, debiendo ponerlo en conocimiento de este Ministerio y de ese Tribunal, manifestando á la vez el motivo de su resolución y el funcionario que durante la ausencia quede encargado de la sustitución.

De Real orden, etc. Madrid, 28 de Mayo de 1890.—*Joaquín López Puigcerver*.—Sr. Presidente del Tribunal Supremo.»

cias de lo criminal de utilizar los beneficios otorgados á sus similares los Presidentes de dichas Audiencias por la expresada Real orden.»

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo se mostró conforme con las razones y consideraciones expuestas en la precedente comunicación, y al efecto se dirigió al Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia á fin de que pudiera dictarse la oportuna orden haciendo extensiva á los Fiscales de las Audiencias de lo criminal la facultad que sólo á los Presidentes de las mismas concedía la Real orden de 28 de Mayo de 1890.»

(*Memoria de 1890, pág. 41. Consulta 8.^a*)

MINISTERIO FISCAL.—«Para que pueda saberse en toda ocasión en esta Fiscalía de mi cargo los funcionarios que se hallan desempeñando el ministerio público, con el fin de que consten en sus respectivos expedientes las licencias que hayan disfrutado y para que tengan exacto cumplimiento las disposiciones del art. 62 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial (1), del tercero de la Real orden de 11 de Febrero de 1889 y sexto de la de 16 de Marzo de 1891 (2), se ha acordado dictar y circular las siguientes reglas:

1.^a No se concederán por los Fiscales licencias á los funcionarios dependientes de su autoridad más que por escrito, consignando en el oficio de concesión la causa que la motive y justifique.

2.^a De toda concesión de licencia se dará conocimiento á esta Fiscalía, expresando en la comunicación el nombre y

(1) Art. 62. Los Presidentes y Fiscales del Tribunal Supremo y de las Audiencias podrán conceder respectivamente á los Magistrados y auxiliares del Ministerio fiscal licencia de quince días por causa urgente y justificada, cuyas licencias darán derecho al disfrute de todo el sueldo.

.....
De todas las licencias que se concedan se dará cuenta al Ministerio de Gracia y Justicia, quien podrá suspenderlas ó dejarlas sin efecto si lo estima conveniente al buen servicio.

(2) No insertamos el texto de las Reales órdenes mencionadas, por la índole variable de esta materia.

cargo del funcionario, participando igualmente el día en que comience á hacer uso de la licencia y el de su terminación.

3.^a Cuando los Fiscales tengan que ausentarse de su residencia, bien por comisión del servicio ó utilizando la facultad que les está concedida, lo pondrán previamente en conocimiento de esta Fiscalía, expresando en su comunicación el día en que empezarán á usarla, así como también participarán de oficio el día en que vuelvan á encargarse de sus funciones.

4.^a En el caso de la regla anterior lo participarán también tanto los Fiscales como los que se hallen sustituyéndolos accidentalmente, por comunicación, al Presidente de la Audiencia respectiva, noticiándole á la vez el nombre y cargo del funcionario que haya de despachar los asuntos de la Fiscalía mientras dure la ausencia del Fiscal.»

(*P. O. El Teniente Fiscal, Juan Aldana. Circular de 20 de Enero de 1893.*)

Auto de procesamiento.

APELACIÓN Y REFORMA.—El precepto que contiene el artículo 384 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ¿debe entenderse comprensivo de la facultad de pedir el procesado se deje sin efecto su procesamiento? ¿Debe esta pretensión

(1) Art 384. Desde que resultare del sumario algún indicio racional de criminalidad contra determinada persona, se dictará auto declarándola procesada y mandando que se entiendan con ella las diligencias en la forma y del modo dispuesto en este título y en los demás de esta ley.

El procesado podrá, desde el momento de serlo, aconsejarse de Letrado, mientras no estuviere incomunicado, y valerse de él, bien para instar la pronta terminación del sumario, bien para solicitar la práctica de diligencias que le interesen, y para formular pretensiones que afecten á su situación. En el primer caso, podrá recurrir en queja á la Audiencia, y en los otros dos apelar para ante la misma, si el Juez instructor no accediese á sus deseos. Estas apelaciones no serán admisibles más que en un solo efecto.

Para cumplir lo determinado en este artículo, el Juez instructor dispondrá que el procesado menor de edad sea habilitado de Procurador y Abogado, á no ser que él mismo ó su representante legal designen personas que merezcan su confianza para dicha representación y defensa.

acordarse de plano y desde luego? ¿Son apelables los autos de procesamiento?

* * *

Concedido por el art. 217 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) el recurso de reforma contra todos los autos del Juez de instrucción, sin excluir ninguno, parece que es asimismo procedente contra el auto de procesamiento, con tanto más motivo, cuanto que el art. 384 no exceptúa este caso de la regla general.

Si la resolución del Juez fuese denegatoria de la reforma, podrá apelarse de ella ante la Audiencia, porque, según el referido art. 217, la apelación se concede en los casos expresamente determinados en la ley; y el párrafo 2.º del art. 384 faculta al procesado para formular pretensiones que afecten á su situación, y le otorga aquel recurso cuando el Juez no acceda á sus deseos.

(*Memoria de 1887, pág. 38. Consulta 5.ª*)

¿Son apelables los autos de procesamiento?

* * *

Véase la consulta anterior.

(*Memoria de 1888, pág. 50. Consulta 7.ª*)

Auto de inhibición.

CASOS EN QUE DEBE Ó NO APELAR EL MINISTERIO FISCAL.— Siendo sólo apelables los autos de inhibición á que se refieren los artículos 12 y 25 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2), ¿cuándo deberá apelar de los mismos el Ministerio fiscal?

* * *

(1) Art. 217. El recurso de reforma podrá interponerse contra todos los autos del Juez de instrucción. El de apelación podrá interponerse únicamente en los casos determinados en la ley, y se admitirá en ambos efectos tan sólo cuando la misma lo disponga expresamente.

(2) Art. 12. Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, la jurisdicción ordinaria será siempre competente para prevenir las causas por delitos que cometan los aforados.

Esta competencia se limitará á instruir las primeras diligencias, concluidas las cuales, la jurisdicción ordinaria remitirá las actuaciones



Tratándose de cuestiones de competencia, creía mejor la Fiscalía del Tribunal Supremo que fuesen consultados los autos de inhibición que acuerden los Jueces. La ley claramente dice que dichos autos de los Jueces municipales ó de instrucción serían apelables y contra los de las Audiencias podrá interponerse el recurso de casación.

Ahora bien: si el Ministerio fiscal ha sido oído antes de dictarse los indicados autos y su oposición se hubiera aceptado por el Juez ó Audiencia respectiva, claro es que no debe interponer recurso alguno.

Pero si el Ministerio fiscal no hubiese tenido intervención ó hubiera opinado en contra de la procedencia de dicho auto, entonces entiende la Fiscalía que debe apelar del mismo si ha sido dictado por un Juez municipal ó de instrucción.

Respecto á los fallos dictados por el Tribunal colegiado, dicho Centro sólo advierte que deberá interponerse el recurso de casación si hubiese motivo legal para ello.

(Memoria de 1883, pág. 36, instrucción n.º 5.)

al Juez ó Tribunal que deba conocer de la causa con arreglo á las leyes, y pondrá á su disposición á los detenidos y los efectos ocupados.

La jurisdicción ordinaria cesará en las primeras diligencias tan luego como conste que la especial competente instruye causa sobre el mismo delito.

Los autos de inhibición de esta clase que pronuncien los Jueces instructores de la jurisdicción ordinaria son apelables ante la respectiva Audiencia.

Entre tanto que se sustancia y decide el recurso de apelación, se cumplirá lo dispuesto en el art. 22, párrafo 2.º, á cuyo efecto y para la sustanciación del recurso se remitirá el correspondiente testimonio.

Art. 25. El Juez ó Tribunal que se considere competente deberá promover la competencia.

También acordará la inhibición á favor del Juez ó Tribunal competente cuando considere que el conocimiento de la causa no le corresponde, aunque sobre ello no haya precedido reclamación de los interesados ni del Ministerio fiscal.

Los autos que los Jueces municipales ó de instrucción dicten inhibiéndose á favor de otro Juez ó jurisdicción, serán apelables, observándose en este caso lo dispuesto en el último párrafo del art. 12. Contra los de las Audiencias, podrá interponerse el recurso de casación.

Auto de terminación de sumario.—Véase *Sumario*.

Autos de procesamiento, prisión, libertad y otros análogos.

RECURSOS.—Examinarán los Fiscales con escrupuloso cuidado el fundamento y procedencia de los autos de procesamiento, de prisión, de libertad y los á ellos semejantes, para entablar los recursos que correspondan á fin de lograr que todos se ajusten estrictamente á la ley.

(*Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 2.^a*)

Auxiliares del Ministerio fiscal en asuntos de interés del Estado, de la Administración y de los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia.

FUNCIONARIOS DEL MINISTERIO QUE TIENEN ESTE CARÁCTER.—El art. 57 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial dispone «que así que estén constituidos los nuevos Tribunales, y hayan cesado los Promotores en el desempeño de su destino, se encargarán directamente los Fiscales de las Audiencias, por sí ó por medio de sus auxiliares, de la defensa en primera instancia del Estado, de la Administración y de los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia en todos aquellos negocios civiles que interesen á las referidas entidades ó corporaciones.»

Para el conocimiento de los asuntos de esta clase que se incoen en lo sucesivo, serán únicamente competentes los Jueces de primera instancia, ó los municipales en su caso, de las poblaciones donde existan Audiencias.»

A pesar de la claridad de esta disposición, se ha ofrecido la duda á un Fiscal de Audiencia acerca de si podrían ser considerados como auxiliares suyos los Fiscales municipales, y dirigió sobre esto una consulta á la Fiscalía del Tribunal Supremo.

Terminante es la disposición legal antes copiada, y no cabe dudar respecto á qué funcionarios del Ministerio fiscal son los auxiliares del Fiscal de una Audiencia. Sabido es que dichos auxiliares lo son únicamente el Teniente y Abogados fiscales que, con aquél, constituyen la representación del Ministerio público en cada Audiencia, y que ni antes, ni después de la ley adicional han merecido ni pueden merecer ese nombre los Fiscales municipales, como tampoco lo merecían los hoy suprimidos Promotores.

No hay que confundir los funcionarios que son subordinados de un Fiscal de Audiencia, con los que le auxilian en el desempeño de la Fiscalía. En el primer caso se encuentran los Fiscales municipales, y en el segundo el Teniente y Abogados fiscales.

Auxiliares son de la Fiscalía del Tribunal Supremo el Teniente y Abogados fiscales de dicho Tribunal, pero no lo son los Fiscales de las Audiencias, por más que todos se hallen subordinados, en los términos que las leyes establecen, al Fiscal del citado Tribunal.

Aunque no necesita lo anterior confirmación alguna, bien puede decirse que se halla robustecido por el segundo párrafo del citado artículo de la ley adicional.

Dícese en el mismo: «Para el conocimiento de los asuntos de esta clase (de los que interesan al Estado, á la Administración y á los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia) que se incoen en lo sucesivo, serán únicamente competentes los Jueces de primera instancia ó los municipales, en su caso, de las poblaciones donde existan Audiencias.»

¿Qué quiere decir esta prescripción legal para el efecto de que se trata? Claramente se comprende. Si los Fiscales municipales pudiesen intervenir en los asuntos á que ese artículo se refiere, no se habría dictado esa disposición, que responde á la necesidad de completar y cumplir lo establecido en el párrafo primero de dicho artículo. Si dichos Fiscales pudieran encargarse de los referidos asuntos, seguro es que no hubiera habido precisión de privar de su conocimiento á los Jueces de primera instancia ó á los muni-

cipales en su caso, de las poblaciones donde no existiesen Audiencias.

Parece innecesario examinar otras disposiciones de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial, ni las de la ley de Enjuiciamiento criminal, que conceden facultades á los Fiscales de las Audiencias para delegar en los Fiscales municipales, en determinados casos y respecto á otros asuntos, porque nada de ello tiene relación con la presente consulta, que deja resuelta la disposición expresa del citado artículo 57 de la ley adicional.

(*Memoria de 1883, pág. 117. Instrucción núm. 66.*)

Calificación errónea.—Véase *Conformidad de la defensa con la pena solicitada por la acusación.*

Careo.

SU DIRECCIÓN POR EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL. —¿Está reservada al Presidente la dirección de los careos, ó puede dirigirlos la parte que los haya solicitado?

*
* *

El Presidente del Tribunal es quien ha de dirigir los debates y todo cuanto ocurra en el juicio oral. A él, pues, está reservada la dirección de los careos en todos los casos, y sólo con su venia, si él estima que puede concederla, podrán entenderse directamente las partes con los testigos peritos y procesados en sus respectivos casos.

Lo que la práctica y la costumbre tienen establecido es que la parte que haya de hacer indicaciones ó preguntas las manifieste á la Presidencia, y ésta, si son pertinentes y no capciosas ni sugestivas, las hará á quienes proceda.

Pueden seguirse otras diferentes prácticas, siempre que el Presidente, que es el llamado á dirigir, las encuentre aceptables.

(*Memoria de 1883, pág. 91. Instrucción núm. 47.*)

Causas contra Ayuntamientos.—Véase *Sumario.*

Causas contra Fiscales municipales.

TRIBUNAL COMPETENTE.—El Fiscal de la Audiencia provincial de..... expone «que cierto sujeto fué denunciado como culpable de un delito electoral cometido en las elecciones municipales de un pueblo de aquella circunscripción. Formada la oportuna causa, el sujeto en cuestión recibió el nombramiento de Fiscal municipal del mismo pueblo, cargo que se hallaba desempeñando cuando el Juez de instrucción le declaró procesado y suspenso por virtud del delito y causa referidas. Al tener conocimiento de esto el Fiscal de la Audiencia, acudió al Juez pidiendo reforma de su auto é interesando que se cumpliera lo establecido en los artículos 835, 836 y 837 de la ley orgánica del Poder judicial (1). El Juez lo negó, fundado en que el hecho lo cometió el procesado antes de ser Fiscal municipal, y, por tanto, no está comprendido en la excepción del párrafo 3.º, núm. 3.º, art. 276 de dicha ley (2): é interpuesta apelación, la Audiencia confirmó el auto apelado por sus fundamentos y por el de que el art. 14 de la de Enjuiciamiento criminal da la competencia, en este caso, á los Jueces de instrucción, entendiéndose por ello derogada en esa parte la ley orgánica. El Fiscal suplicó alegando de nuevo la cita de los artículos 835 y siguientes de la repetida ley orgánica, y añadiendo que,

(1) Art. 835. Podrá exigirse á los funcionarios del Ministerio fiscal la responsabilidad, tanto civil como criminalmente, en los casos y en la forma que establece el tit. V de esta ley, sin más alteraciones que las que se expresan en los artículos siguientes.

Art. 836. Sólo podrá establecerse el juicio de responsabilidad criminal en virtud de providencia del Tribunal competente ó á instancia del Ministerio fiscal.

Art. 837. Antes de proceder de oficio los Tribunales á decretar procedimientos contra los funcionarios del Ministerio fiscal, deberán oír á su inmediato superior jerárquico, á quien comunicarán los antecedentes en que se haya de basar la causa.

(2) Art. 276. Corresponderá á las Salas de lo criminal de las Audiencias:

.....
 3.º Conocer en única instancia y en juicio oral y público:

De las causas contra Jueces de instrucción, los de los Tribunales de partido y sus fiscales, por cualquiera clase de delito.

según el art. 826 de la misma, sólo la Audiencia podía decretar la suspensión del Fiscal municipal; mas aquélla negó la súplica, si bien reconoció que era suya la facultad de acordar la suspensión, y en efecto la pronunció. Por último, la causa se sobreesayó, y esta resolución puso término á la cuestión mantenida por el Fiscal.»

*
*
*

En la anterior consulta se parte de conceptos equivocados, que es indispensable rectificar, pues de lo contrario, conducirían á una resolución errónea.

El art. 276, núm. 3.º, párrafo 3.º de la ley orgánica, dispone que las Salas de lo criminal de las Audiencias conocerán en única instancia y en juicio oral y público de las causas que se formen contra Jueces y Fiscales municipales, mas no por toda clase de delitos, sino tan sólo por los cometidos en el ejercicio de sus funciones. A su vez el art. 835 de la misma ley, que el Fiscal cita, dispone que á los funcionarios fiscales podrá exigirseles responsabilidad, en la forma que señala el título V para los Jueces y Magistrados; y éste determina que la responsabilidad criminal se exigirá cuando dichos Jueces y Magistrados infrinjan leyes relativas al ejercicio de sus funciones. Para que tuvieran aplicación, pues, los textos legales á que se alude, sería absolutamente preciso que el Fiscal municipal de que se trata hubiera delinquido en el ejercicio de las funciones de este cargo, y resulta precisamente lo contrario, pues el delito por que se le persigue es de carácter común y cometido antes de ser tal funcionario.

A mayor abundamiento, la legislación vigente en lo tocante á competencia para conocer de los delitos que cometen los Jueces y Fiscales municipales y Jueces de instrucción, se contiene en el art. 4.º de la ley adicional á la orgánica, que no les atribuye fuero especial alguno, razón por la cual tiene declarado el Tribunal Supremo, con repetición, que son competentes para conocer de esas causas, como de todas las demás no sometidas expresamente á otro Tribunal, las Audiencias de lo criminal de las respectivas circunscripciones donde los delitos se hayan cometido, declarando

expresamente derogado en esta parte el art. 276 de la ley sobre organización del Poder judicial. Así lo establecen las sentencias de 20 de Octubre de 1883, 30 de Mayo de 1884, 19 de Marzo de 1885 (1) y otras de la Sala segunda de este Supremo Tribunal, y el auto de la Sala Tercera de 9 de Octubre de 1891.

Más; aun cuando la Audiencia de lo criminal hubieran de considerarse, en este caso, como Tribunal especial, cosa que en ninguna parte se halla determinado, no por eso sería necesaria la autorización de la Audiencia para acordar el procesamiento del Fiscal municipal, pues esa autorización sólo procede, según el párrafo 4.º del art. 303 de la ley de Enjuiciamiento criminal, cuando el delito es de aquéllos que sólo pueden cometerse por funcionarios públicos sujetos á un fuero superior, mas no cuando se trata de un delito común y que se comete antes de ejercer funciones públicas, como así también lo tiene declarado la Sala Tercera del Tribunal Supremo en auto de 26 de Abril de 1887.

(*Memoria de 1892, pág. 102. Consulta 20.*)

Causas contra funcionarios del orden judicial y administrativo.

TRIBUNAL COMPETENTE.—«Desde que empezaron á regir la ley de Enjuiciamiento criminal de 14 de Septiembre de 1882 y la adicional á la orgánica de 14 de Octubre del mismo año, se promovieron dudas y cuestiones sobre deter-

(1) *Sentencia de 30 de Mayo de 1884.*—Siendo el hecho de que se trata, cometido en territorio de la Audiencia de San Sebastián, á la que corresponde el Juzgado de Azpeitia, dicho Tribunal es el competente para conocer de esta causa, según lo dispuesto en el art. 4.º de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial y regla 3.ª del art. 14 de la de Enjuiciamiento criminal.

Sentencia de 19 de Marzo de 1885.—*Antejuicio.*—En reiteradas decisiones, y de una manera esplicita y terminante, tiene declarado el Tribunal Supremo que es de la exclusiva competencia de las Audiencias de lo criminal el conocimiento de los delitos cometidos por los Jueces de instrucción de su circunscripción respectiva, con arreglo á lo dispuesto en el art. 14 de la ley de Enjuiciamiento criminal y al 4.º de la adicional á la misma, que en este punto han derogado por completo el 276 de la ley provisional sobre organización del Poder judicial.

minación de los Tribunales que habían de considerarse competentes para juzgar de las causas y procesos contra ciertos funcionarios del orden judicial y del administrativo.

Refiriéronse primeramente las dudas á las causas contra Jueces municipales y Jueces de instrucción ó de primera instancia, y á las promovidas contra Concejales de Ayuntamiento y autoridades administrativas de poblaciones donde no hubiera Audiencia ó no fuesen capitales de provincia.

La mera conjetura de una distinción de derecho, por zonas y localidades, y de una diferencia de capacidad jurídica de autoridades iguales en funciones, por el solo motivo de ejercerlas en pueblos de diversa categoría, sería motivo bastante para llamar la atención del Ministerio fiscal sobre la importancia de las cuestiones á este propósito suscitadas.

Pero además la administración de justicia, entorpecida con frecuencia por este linaje de incidentes, y la índole misma de los procesos, en particular de los promovidos contra Concejales y autoridades administrativas, reclaman imperiosamente que la intervención del Ministerio fiscal quede, en cuanto á la uniformidad de su criterio, desembarazada y expedita para que, libre de todo obstáculo en el procedimiento, pueda consagrarse íntegra y con exquisita imparcialidad al fondo de tales asuntos, enardecidos de ordinario al calor de las pasiones de localidad.

Contestó esta Fiscalía aquellas primeras consultas en su instrucción núm. 69 de las insertas en la Exposición al Gobierno de S. M. de 15 de Septiembre de 1883 (véase *Causas contra Jueces de instrucción y municipales*), sosteniendo en principio, pero sin desarrollar toda la doctrina en sus aplicaciones y consecuencias, por no exigirlo las preguntas hasta entonces formuladas, que las Salas y Audiencias de lo criminal eran las competentes para conocer de las causas contra Jueces municipales y de instrucción ó de primera instancia, propias de la jurisdicción ordinaria, cualesquiera que fuesen los delitos cometidos y la clase de población en que dichos funcionarios prestasen sus servicios, así como para conocer, dentro también de la jurisdicción ordinaria, de las que se promovieran contra Concejales de Ayunta-

miento y autoridades administrativas de poblaciones que no fuesen capitales de provincia ó donde no hubiera Audiencia, por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

Mas no por esto cesaron las dudas. Al contrario, se han reproducido con insistencia sobre los puntos primeramente consultados y se han ampliado á otros dependientes de aquéllos ó relacionados con los mismos. ¿Qué Tribunal es el competente para las causas contra los Fiscales municipales? En las de todos los funcionarios mencionados, ¿ante quién debe presentarse la querrela? ¿A quién corresponde admitirla ó rechazarla? En general, ¿á quién atribuye la ley la formación del sumario?

Las primeras como las últimas dudas y consultas exigen que el asunto sea examinado en su integridad y obligan á esta Fiscalía á determinar el criterio que el Ministerio fiscal deba seguir en tales cuestiones hasta lograr, por su éxito ó por la adopción de otro más justo, resoluciones que definitivamente las terminen.

Todos los funcionarios de que se ha hecho mención, así del orden judicial y Ministerio fiscal, como los administrativos, eran juzgados en sus causas y procesos, antes de la promulgación de las citadas leyes de 1882, por las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales, con arreglo á lo dispuesto en la ley provisional sobre organización del Poder judicial de 15 de Septiembre de 1870, con esta distinción interesante: los Jueces y Fiscales y los funcionarios del orden administrativo que ejercieren autoridad, sólo en las causas contra los mismos por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones ó cargos; mas los Jueces de instrucción y los de los Tribunales de partido (Jueces de instrucción y de primera instancia), y sus Fiscales, en todas las causas, por cualquiera clase de delitos, según lo establecido en el artículo 276, núm. 3.º, párrafos 3.º, 4.º y 6.º de dicha ley.

Desapareció esta unidad de competencia, más en la apariencia que en la realidad de la jurisdicción, con motivo del establecimiento de las nuevas Audiencias de lo criminal y á consecuencia de las disposiciones al efecto dictadas por la ley de Enjuiciamiento de 14 de Septiembre de 1882 y la adi-

cional á la orgánica de 14 de Octubre del propio año.

La de Enjuiciamiento estableció en su art. 14 que fuera de los casos expresa y limitativamente atribuidos por la ley (en general la ley) á las Audiencias territoriales (entre otros Cuerpos y Tribunales que citó), sería competente por regla general para conocer de la causa y del juicio respectivo la Audiencia de lo criminal de la circunscripción en donde el delito se hubiese cometido. Y la adicional dispuso, como regla general también, en su art. 4.º, párrafo 2.º, que las Salas y Audiencias de lo criminal habían de conocer de todas las causas por delitos cometidos dentro de su respectiva provincia ó circunscripción que compitieran á la jurisdicción ordinaria, con excepción de aquellas de que actualmente conocía el Tribunal Supremo, y salvo lo dispuesto en dicha misma ley adicional (en esta ley) ó en otras especiales; y á continuación, en el párrafo 3.º, como determinando una de aquellas excepciones anteriormente salvadas, ordenó que las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales conocieran de las causas referentes á delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones dentro de su respectivo territorio: 1.º, por Diputados provinciales; 2.º, por Concejales de Ayuntamiento de las capitales de provincia y poblaciones donde hubiera Audiencia; 3.º, por autoridades administrativas de las mismas poblaciones, con excepción de los Gobernadores civiles; y las Audiencias territoriales en pleno de las causas por toda clase de delitos que cometieren los auxiliares del Ministerio fiscal de las Audiencias de lo criminal.

No aparecieron nombrados, como se ve, los Jueces y Fiscales municipales, ni los Jueces de instrucción ó de primera instancia, ni los Concejales y Autoridades administrativas de poblaciones donde no hubiere Audiencia ó que no fuesen capitales de provincia; y se dudó desde entonces de la suerte que la ley les hubiera deparado en orden á la competencia y á la manera de proceder de los Tribunales que hubieran de juzgarlos en sus causas y procesos por todo linaje de delitos ó por los que cometiesen en el ejercicio de sus funciones.

Pero, en verdad, la duda no tiene gran fundamento. Proviene ó ha nacido de una equivocada inteligencia sobre la extensión y alcance de la reforma. Se ha limitado ésta, en la materia que se examina, á armonizar el derecho antiguo, que en lo esencial no ha alterado, con la reciente organización de la jurisdicción criminal, que por igual se ha atribuido á las antiguas y las nuevas Audiencias. Á esto queda reducida la dificultad; y esta sencilla advertencia ofrece la clave de su resolución. Antes de la promulgación de dichas leyes, el derecho procesal, en cuanto á competencia del Tribunal y manera de proceder el mismo en los indicados procesos, estaba contenido en la unidad de la Audiencia territorial. Después ha sido preciso dividir ó distribuir los procesos, conforme á la nueva división territorial, entre las antiguas y las nuevas Audiencias; pero sin desnaturalizar el derecho, sin crear odiosos privilegios, sin producir antagonismos empíricos, quedando las causas sujetas á la misma manera ó forma de procedimiento y los procesados de igual condición sometidos á Tribunales idénticamente constituidos y dotados de facultades completamente uniformes.

Desciéndase al análisis de las prescripciones legales que motivan las consultas y se comprobará fácilmente la exactitud del criterio enunciado.

Empezando por los funcionarios administrativos, respecto á los cuales han sido menos frecuentes las dudas, es evidente que la ley adicional distinguió entre ellos en punto á competencia de sus causas, atribuyendo expresamente á la Sala de lo criminal de las Audiencias territoriales las que se instruyeran contra los que ejercieren sus funciones en capitales de provincia, excepto los Gobernadores civiles, ó en poblaciones donde hubiese Audiencia, por los delitos en el ejercicio de sus cargos. No hizo mención expresa de los de otras poblaciones, es cierto; pero tampoco necesitó hacerla, porque no exceptuándolos, quedaron comprendidos en la regla general del párrafo segundo de su art. 4.º, según el que las Salas y Audiencias de lo criminal son competentes para conocer de todas las causas por delitos cometidos dentro de su respectiva provincia ó circunscripción, que competan á la

jurisdicción ordinaria, con excepción de aquellas de que actualmente conoce el Tribunal Supremo y salvo lo dispuesto en dicha ley orgánica ó en otras especiales; é igualmente quedaron comprendidos en la otra regla general del art. 14 de la ley de Enjuiciamiento criminal, con sujeción á la que, fuera de los casos de excepción que expresa y entre las cuales no se hallan los de tales funcionarios, es competente por regla general (núm. 3.º) para conocer de la causa y del juicio respectivo la Audiencia de lo criminal de la circunscripción en donde el delito se haya cometido. No comprendidos en la excepción, fué innecesario nombrarlos especialmente. Caían dentro de la regla general y ésta no necesitaba explicaciones ni advertencias.

Quedó, pues, establecido, y así ha de observarse, respecto á los Concejales y autoridades administrativas, que de las causas contra los que ejercieren sus funciones en capitales de provincia, excepto los Gobernadores civiles, ó en poblaciones donde hubiere Audiencia, por los delitos cometidos en el ejercicio de sus cargos, han de conocer las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales; y de las de los demás funcionarios del mismo orden y por los mismos delitos, pero de otras poblaciones, las Audiencias de lo criminal; mas sin que esto afecte al derecho de tales funcionarios, sometidos unos y otros á Tribunales de igual condición, ni pueda introducirse entre éstos diferencia alguna en su manera de proceder, sujeta á reglas de perfecta identidad.

En mayor número y con más empeño se han mantenido las dudas y cuestiones respecto á los Jueces y Fiscales municipales, Jueces de instrucción y de primera instancia. Para algunos, todos ellos continúan sometidos á la regla establecida por la ley orgánica del Poder judicial, que no creen derogada ni modificada en este punto por las posteriores; y por tanto, bajo la jurisdicción y competencia de las Audiencias territoriales. Otros han entendido que aquella regla fué derogada y sustituida por la del art. 4.º de la ley adicional, y, en su consecuencia, que los citados funcionarios han quedado sometidos á las Salas y Audiencias de lo criminal de igual manera que la generalidad de los ciudadanos.

Contra la primera opinión pugna el hecho mismo de la creación de las nuevas Audiencias y de su jurisdicción, que resultaría, en tal hipótesis, disminuída y quebrantada con notoria infracción de la ley. Opónese á la segunda la indiscutible realidad de la preexistencia del derecho de tales funcionarios, establecido en la ley orgánica y no derogado por ninguna posterior. Por otra parte, habiéndolo mantenido expresamente la adicional para los funcionarios administrativos según queda demostrado, no puede admitirse, á no citar, lo que no es posible, una disposición expresa y terminante, que la misma ley lo haya abolido para los funcionarios del orden judicial y del Ministerio fiscal.

El único criterio justo, en resolución de tales dudas, es el de la igualdad. Entiende por lo mismo esta Fiscalía que los citados funcionarios conservan su derecho, declarado en la ley orgánica, porque ninguna otra posterior lo revocó; pero modificado á tenor de la nueva división jurisdiccional y del propio modo que lo ha sido expresamente el de los funcionarios administrativos; y por tanto, que al igual de éstos han de conocer de las causas y procesos contra Jueces y Fiscales municipales, Jueces de instrucción y de primera instancia de poblaciones que fueren capitales de provincia ó donde hubiere Audiencia de lo criminal, las Salas de las territoriales; y de las de los mismos funcionarios de las demás poblaciones, las Audiencias de lo criminal.

Además del recto sentido de la ley, se satisfacen con esta solución las razones de congruencia en casos idénticos, y las del espíritu y objeto de las disposiciones mismas de cuya aplicación se trata. Sería irregular y anómalo, en efecto, que de la causa de un Concejal de capital de provincia conociese la Audiencia territorial, y de la de un Juez de primera instancia de la misma población la de lo criminal. Se frustraría además, con cualquiera otra solución, el propósito de la ley sobre la materia, que no ha sido el de crear privilegios personales, sino el de someter, como es justo, las causas contra Autoridades á Autoridad superior, sustrayéndolas de la localidad donde aquéllas hubieran ejercido sus cargos, tanto para salvar dificultades de relación entre unos

y otros funcionarios, como para evitar el influjo de las pasiones.

Todavía debe hacerse otra advertencia para terminar este punto respecto á la índole de los delitos. Al determinar la ley la competencia especial para los funcionarios administrativos, habla de los delitos que éstos cometiesen en el ejercicio de sus funciones. Cuando establece la regla aplicable á los del orden judicial y Ministerio fiscal, no distingue, y por consiguiente ha de entenderse absoluta la regla para toda clase de delitos.

Así resuelta la cuestión de competencia, queda por examinar la relativa á la instrucción del sumario en tales causas, más delicada que aquélla y con diversidad de criterio discutida en algunos procesos.

¿Ante quién ha de interponerse la querrela? ¿A quién corresponde la instrucción del sumario, á la Audiencia ó al Juez de instrucción? Discútese, como se ve, la aplicación que en tales casos deba darse al art. 303 de la ley de Enjuiciamiento criminal, que atribuye la formación del sumario, por regla general, á los Jueces de instrucción, exceptuando de dicha regla las causas encomendadas especialmente por la ley orgánica á «determinados» Tribunales, para las que podrán éstos nombrar un Juez instructor especial, ó autorizar al ordinario para el seguimiento del sumario.

La referencia del artículo á la ley orgánica ha de entenderse ya extensiva á la orgánica y á su adicional, promulgada después de la de Enjuiciamiento.

La duda se refiere á todas las Audiencias, esto es, lo mismo á las Salas de lo criminal de las territoriales que á las Audiencias de lo criminal.

Y han surgido de la misma confusión producida respecto al punto de la competencia. En todos esos casos, el Tribunal competente es el Tribunal «determinado» de que habla el párrafo segundo del art. 303 de la ley de Enjuiciamiento criminal. Afirmando el criterio de que lo alterado es la división jurisdiccional, mas no el derecho de los Tribunales, ni el de los funcionarios, ni la manera de proceder, la duda se desvanece.

Una sencilla observación bastaría para comprobar la justicia del criterio adoptado. ¿Ante quién habría de presentarse la querella contra un Juez de instrucción? No es creíble que haya ocurrido ni ocurra á nadie que debiera serlo ante la misma Autoridad, en tal caso representada por un sustituto ó suplente del querellado: Sin duda se presentaría ante la Audiencia competente. De igual manera deberá procederse tratándose de otras Autoridades ó funcionarios de idéntica condición para este efecto.

Considerada la consulta bajo otro punto de vista más amplio, habrá de reconocerse que la ley no ha imaginado crear un nuevo derecho foral, rompiendo el principio de su igualdad y estableciendo distintos privilegios según los pueblos de su aplicación, y en tal no ideada novedad incurriría si, en efecto, se procediese de un modo en las Audiencias territoriales respecto á Autoridades de determinadas poblaciones, y de otro distinto en el mismo orden de procesos y contra las mismas Autoridades, cuando éstas lo fuesen de poblaciones de otra clase.

Y como en estos procesos, en los promovidos contra Autoridades locales de poblaciones de orden inferior, así judiciales como administrativas, es en los que con más frecuencia se ha empeñado la cuestión, cree deber terminar esta Fiscalía encargando muy especialmente á los Fiscales que mantengan el derecho de tales funcionarios, no menos dignos del amparo de la ley, en su inalterable principio de igualdad, que los de poblaciones de mayor importancia.

En todos los casos enunciados corresponde por igual á la Audiencia la admisión de la querella, la declaración de procesamiento y, en general, la instrucción del sumario, de que sólo por delegación podrán entender los Jueces de instrucción.

Si estos principios no fuesen aceptados en algún caso, los Fiscales cuidarán de interponer ó preparar los recursos procedentes, á fin de que el asunto pueda ser sometido en debida forma al conocimiento de la Sala competente de este Tribunal Supremo.»

(Isasa. Memoria de 1884, pág. 53. Circular de 18 de Agosto de diem.)

Cuando un Juez delinque en el ejercicio de sus funciones y su delito no es conocido y perseguido hasta que por haber ascendido desempeña el cargo de Magistrado de una Audiencia de lo criminal, ¿qué Tribunal es el competente para conocer de la causa que con tal motivo se incoe?

*
* *

Según la doctrina sancionada en época reciente por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, para determinar la competencia á que la consulta se refiere, ha de tomarse en cuenta la categoría que tiene el funcionario cuando es objeto del procedimiento, y no la que tenía al cometer el delito.

(*Memoria de 1889, pág. 31. Consulta 6.^a*)

Causas contra Jueces de instrucción y municipales.

TRIBUNAL COMPETENTE.—¿Qué Tribunales son competentes para conocer de las causas contra Jueces municipales y Jueces de instrucción ó de primera instancia? ¿Cuáles lo son para conocer de las que se promuevan contra Concejales de Ayuntamiento y Autoridades administrativas de poblaciones donde no haya Audiencias, ó no sean capitales de provincia?

*
* *

Estas consultas se resuelven teniendo á la vista el art. 14 de la ley de Enjuiciamiento criminal, el 276 de la orgánica del Poder judicial de 15 de Septiembre de 1870 (1), y el 4.^o (2)

(1) Véase pág. 70, nota 2.^a

(2) Art. 4.^o Además de los incidentes para cuyo conocimiento atribuye competencia la ley de Enjuiciamiento criminal á las Salas y Audiencias de lo criminal, Audiencias territoriales y Tribunal Supremo, conocerán también:

Las Salas y Audiencias de lo criminal, de todas las causas por delitos cometidos dentro de su respectiva provincia ó circunscripción que competan á la jurisdicción ordinaria, con excepción de aquellas de que actualmente conoce el Tribunal Supremo, y salvo lo dispuesto en esta ley ó en otras especiales.

Las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales, de las causas referentes á delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones dentro de su respectivo territorio:

1.^o Por Diputados provinciales.



y el 67 (1) de la adicional á la anterior de 14 de Octubre de 1882.

El art. 14 de la citada ley de Enjuiciamiento, encarga el conocimiento de la causa y del juicio respectivo á la Audiencia de lo criminal de la circunscripción en donde el delito se haya cometido. De esta regla exceptúa dicho artículo los casos reservados al Senado, y aquéllos que expresa y limitativamente atribuya la ley al Tribunal Supremo, á las Audiencias territoriales, á las jurisdicciones de Guerra y Marina y á las Autoridades administrativas ó de policía.

Con arreglo á esta disposición, es de la competencia de las Salas y Audiencias de lo criminal el conocimiento de las causas contra Jueces municipales y Jueces de instrucción ó de primera instancia, propias de la jurisdicción ordinaria, cualesquiera que sean los delitos de que se trate y la clase de población en donde dichos funcionarios presten sus servicios.

También son dichas Salas y Audiencias de lo criminal las competentes para conocer de las causas por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, cuya persecución corresponda á la jurisdicción ordinaria, por los Concejales de Ayuntamiento y Autoridades administrativas, con excepción de los Gobernadores civiles, siempre que unas y otras presten sus servicios en poblaciones que no sean capitales de provincia ni haya Audiencias.

Ahora bien: ¿cuál es la legislación vigente en este caso?

2.º Por Concejales de Ayuntamiento de las capitales de provincia y poblaciones donde haya Audiencias.

3.º Por Autoridades administrativas de las mismas poblaciones con excepción de los Gobernadores civiles.

Las Audiencias territoriales en pleno, de las causas por toda clase de delitos que cometan los Auxiliares del Ministerio fiscal de las Audiencias de lo criminal.

El Tribunal Supremo, de las mismas causas que hoy le están atribuidas.

Su Sala Tercera conocerá además de las referentes á los delitos que cometan los Magistrados y Fiscales de las nuevas Audiencias de lo criminal; y el Tribunal pleno de las relativas á delitos cometidos por la mayoría ó totalidad de los Magistrados de dichas Audiencias en el ejercicio de sus funciones.

(1) Véase pág. 2, nota 2.ª

¿Es el art. 276 de la ley orgánica del Poder judicial, ó el 4.º de la ley adicional?

* * *

Esta última duda, que tiene en realidad tanta importancia, como que es la que en efecto produce las consultas de que se trata, la resuelve el art. 67 de la referida ley adicional.

Dice el citado artículo: «Se declaran vigentes y aplicables á los Juzgados, Tribunales y funcionarios á que hace referencia esta ley, en cuanto no se opongan á las prescripciones de la misma y sean pertinentes, todas las demás de la ley sobre organización del Poder judicial que no hayan sido derogadas ó modificadas por otras posteriores y vengán aplicándose desde su publicación.»

Si el art. 276 de la ley orgánica establece la competencia de las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales para conocer de las causas de que se trata, y el art. 4.º de la ley adicional modifica aquél, concediendo esa competencia á las Salas y Audiencias de lo criminal, evidente es, en sentir de la Fiscalía del Tribunal Supremo que éstos son los Tribunales competentes para conocer de los delitos á que se refieren las preguntas que motivan esta consulta.

Nada más dice la ley de Enjuiciamiento criminal con relación á este punto, y hay, por lo tanto, que recurrir á la orgánica del Poder judicial.

El art. 276 de dicha ley dispone, en su núm. 3.º, que las Salas de lo criminal de las Audiencias conocerán en única instancia y en juicio oral y público, entre otras, de las causas contra Jueces municipales, Jueces de instrucción y funcionarios del orden administrativo que ejerzan autoridad por delitos cometidos en el ejercicio de sus cargos, en los casos que no estén atribuidos por esta ley ó por otra al Tribunal Supremo.

Si esta disposición legal estuviera vigente, se resolvería la consulta conforme se ordena en las indicadas prescripciones.

Pero publicada la ley adicional conforme al Real decreto de 14 de Octubre de 1882, determina en su art. 4.º la competencia de las Salas y Audiencias de lo criminal, para co-

nocer de todas las causas por delitos cometidos en su respectiva provincia ó circunscripción, que competan á la jurisdicción ordinaria, con excepción de aquellas de que actualmente conoce el Tribunal Supremo, y salvo lo dispuesto en esta ley ó en otras especiales.

De esta regla, consigna una excepción dicho artículo en los términos siguientes: «Las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales (conocerán) de las causas referentes á delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones en su respectivo territorio: 1.º, por Diputados provinciales; 2.º, por Concejales de Ayuntamiento de las capitales de provincia y poblaciones donde haya Audiencias; 3.º, por Autoridades administrativas de las mismas poblaciones, con excepción de los Gobernadores civiles.»

Aquí realmente debía terminar la contestación á las indicadas preguntas; pero como, por extraño que sea, no ha faltado quien haya dudado acerca del significado de las palabras *Salas de lo criminal*, cuando se unen dentro de la disposición del art. 4.º de la ley adicional (1), á las Audiencias también de lo criminal, debe hacerse una aclaración.

Al decir el citado artículo que las Salas y Audiencias de lo criminal conocerán de todas las causas por delitos cometidos dentro de su respectiva provincia ó circunscripción, no se refiere en cuanto á la Sala de lo criminal á todo el territorio de la Audiencia á que pertenece y en el cual se hallan enclavadas más ó menos Audiencias de lo criminal.

Esto significaría lo contrario á lo que dicha disposición determina, dando por resultado la completa anulación en este punto de las Audiencias de lo criminal, cuando la citada disposición atribuye á aquellas Salas y á estas Audiencias la misma competencia, sobre las excepciones que antes se han expresado.

Ha querido decir y ha dicho, pues, al empezar su segundo párrafo el art. 4.º de la ley adicional, que las Salas de lo criminal, no en todo el territorio de la Audiencia de que son

(1) Véase pág. 81, nota 2.ª

parte, sino en la provincia ó circunscripción en que ejercen toda su jurisdicción como si fueran Audiencias de lo criminal, tienen como éstas su competencia expedita para conocer de las causas por delitos cometidos dentro de su respectiva demarcación.

(*Memoria de 1883, pág. 120. Instrucción núm. 69.*)

Causas contra Concejales y Autoridades administrativas de poblaciones donde no haya Audiencia ó no sean capitales de provincia.

TRIBUNAL COMPETENTE.—Véase la anterior.

Causas de interés del Estado y de los establecimientos públicos, de instrucción y beneficencia.

INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL.—El Real decreto de 16 de Marzo de 1886 atribuye al Cuerpo de Abogados del Estado la representación y defensa en juicio de la Hacienda ante los Tribunales. A dicho Cuerpo auxiliar de la Dirección general de lo Contencioso pertenecen hoy todas las facultades que antes correspondían al Ministerio fiscal en las causas por delitos de contrabando y defraudación. En las demás que interesen al Estado, sus Abogados podrán hacer uso del derecho que la ley concede al acusador privado, *sin perjuicio de la intervención propia del Ministerio fiscal, como representante del Estado, de la Administración y de los Establecimientos públicos, de instrucción y beneficencia en las cuestiones en que sean parte.*

(*Colmeiro, Memoria de 1886, pág. 29. Circular de 24 de Marzo idem. Instrucción 5.^a*)

CIRCUNSTANCIA ATENUANTE.—Véase *Delito distinto del que fué objeto de la acusación.*

Código civil.

CASOS EN QUE CONFORME AL MISMO INTERVIENE EL MINISTERIO FISCAL.—«El Código civil recientemente promulgado,

que sobre realizar un progreso indiscutible en el desenvolvimiento de nuestro derecho escrito, ha venido á satisfacer necesidades tanto más apremiantes cuanto más largo tiempo sentidas, impone al Ministerio fiscal deberes, reducidos en número, pero de influjo evidente en la vida de algunas instituciones, sobre cuyo cumplimiento estimo oportuno hacer algunas consideraciones generales que, al par que faciliten, impriman á la acción fiscal la unidad conveniente en el tránsito del antiguo al nuevo estado legal felizmente creado.

Conviene, ante todo, observar que el Código no contiene por modo expreso, aunque si virtualmente el conjunto integro de las atribuciones y deberes del Ministerio fiscal en materia civil, porque hallándolos consignados en las leyes que, como la orgánica del Poder judicial y como la de Enjuiciamiento civil, no forman parte del derecho civil sustantivo, hase limitado en este punto á otorgarle aquella intervencion que, dadas las reformas introducidas en las instituciones, había que darle expresamente, presuponiendo, por lo demás, en vigor lo en dichas leyes dispuesto, como que ambas tienen por objeto asegurar la eficacia del derecho considerado en su esencia. El Ministerio fiscal deberá por ello interponer su oficio en los pleitos que versen sobre el estado civil de las personas, conforme al párrafo 5.º del artículo 838 de la ley orgánica (1), habrá de intervenir en

(1) Art. 838. Corresponderá al Ministerio fiscal:

1.º Vigilar por el cumplimiento de las leyes, reglamentos, ordenanzas y disposiciones de carácter obligatorio que se refieran á la administración de justicia, y reclamar su observancia.

2.º Dar á sus respectivos subordinados las instrucciones generales ó especiales para el cumplimiento de sus deberes y la posible unidad de la acción fiscal.

3.º Sostener la integridad de las atribuciones y competencias de los Juzgados y Tribunales en general; defenderlas de toda invasión, ya provenga del orden judicial, ya del administrativo, promoviendo cuestiones de competencia, recursos por abuso de jurisdicción, ó recursos de fuerza en conocer, é impugnando las competencias que indebidamente se promuevan contra el Juzgado ó Tribunal en que ejerzan sus funciones.

4.º Representar al Estado, á la Administración y á los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia en las cuestiones en que sean parte, ya demandante, ya demandada.

todos los actos de jurisdicción voluntaria cuando afecten á personas ó cosas puestas bajo la protección de la autoridad, según el 1.815 de la de Enjuiciamiento civil (1), y también, por regla general, desempeñar las atribuciones y cumplir

5.º Interponer su oficio en los pleitos que versen sobre el estado civil de sus personas.

6.º Representar y defender á los menores, incapacitados, ausentes ó impedidos para administrar sus bienes, hasta que se les provea de tutores ó curadores para la defensa de sus propiedades y derechos.

7.º Promover la formación de causas criminales por delitos y faltas cuando tengan conocimiento de su perpetración, si no las hubiesen comenzado de oficio aquellos á quienes corresponda.

8.º Ejercitar la acción pública en todas las causas criminales, sin más excepción que la de aquellas que, según las leyes, sólo pueden ser promovidas á instancia de parte agraviada.

9.º Investigar con especial diligencia las detenciones arbitrarias que se cometan, y promover su castigo.

10. Asistir á las vistas de los negocios civiles en que sean parte, y de las criminales, sin más excepción que las de aquellas en que no se pueda ejercitar la acción pública.

11. Promover las correcciones disciplinarias en los casos en que proceda, según las leyes.

12. Velar sobre el cumplimiento de las sentencias en los pleitos y causas en que hayan sido parte, á cuyo efecto tendrán el derecho y el deber de visitar los establecimientos penales, para inspeccionar si las sentencias, en lo criminal, se cumplen en la forma en que hubiesen sido impuestas.

No podrán, sin embargo, introducir alteraciones en el régimen y disciplina de las prisiones, limitándose en su caso á exponer al Gobierno los vicios que observaren y los medios de corregirlos.

13. Poner en conocimiento del Tribunal Supremo y del Gobierno los abusos é irregularidades graves que notaren en los Juzgados ó Tribunales, cuando no alcanzaren de otro modo á obtener su remedio.

14. Exponer verbalmente su dictamen en asuntos urgentes de fácil resolución, lo cual se expresará en la providencia ó auto que recaiga.

15. Pedir á los Juzgados y Tribunal del territorio en que ejerzan sus funciones y que estén subordinados al Tribunal á que pertenezcan, las causas y negocios terminados para ejercer su vigilancia sobre la administración de justicia y promover la corrección de los abusos que puedan introducirse.

16. Requerir el auxilio de las autoridades, de cualquier clase que sean, para el desempeño de su ministerio, siendo responsables éstas, con arreglo á las leyes, de las consecuencias que resultaren de su falta ó descuido en prestarles dicho auxilio.

17. Cumplir las demás obligaciones que les impongan las leyes.

(1) Art. 1.815. Se oirá precisamente al Promotor fiscal cuando la solicitud promovida afecte á los intereses públicos, y cuando se refiera á persona ó cosa cuya protección ó defensa competan á la autoridad. El Promotor emitirá por escrito su dictamen, á cuyo efecto se le entregará el expediente.

los deberes que ambas leyes le encomiendan, así en orden á la representación y defensa de los menores ausentes é incapacitados; como en orden al procedimiento, salvo en cuanto hubieren sido modificados, y, por lo mismo, virtualmente derogados por el nuevo Código.

Expuesto el criterio que ha de servir para graduar el influjo de lo nuevo sobre lo antiguo y descendiendo de lo general á lo particular, conviene indicar los casos en que, según el mismo Código, está el Ministerio fiscal llamado expresamente á intervenir.

Rara vez se le ofrecerá ocasion de interponer su oficio en las cuestiones relativas á la celebración ilegal de matrimonios y á la nulidad de los que se hubieren celebrado, porque sus facultades en este punto están limitadas y circunscritas tan sólo al matrimonio civil y no alcanzan al canónico, y porque es de presumir que la inmensa mayoría de nuestro pueblo seguirá, como hasta aquí, á fuer de católico, constituyendo la familia al amparo de las leyes de la Iglesia, reconocidas una vez más en este punto y para ese efecto como leyes del Estado; pero con ser raro el caso de la celebración de matrimonios civiles, ha de tenerse en cuenta que el Ministerio fiscal, en virtud de lo dispuesto por el art. 98, está obligado á oponerse á su celebración cuando mediare algún impedimento que lo estorbe, ya el impedimento hubiere sido previamente denunciado por particulares, ya tuviere conocimiento directo de su existencia; porque el funcionario público, con mayor razón que el particular, está comprendido en la obligación genérica de denunciar lo que dicho precepto impone: que conforme al art. 102 deberá, como representante de la acción pública, promover la nulidad de los matrimonios civiles comprendidos en el 101, excepto cuando la causa de nulidad consistiera en haber mediado raptó, error, fuerza ó miedo (1) y que asimismo deberá intervenir

(1) Según la nueva redacción dada al art. 102 del Código civil, queda exclusivamente confiado al Ministerio fiscal el ejercicio de la acción pública de nulidad del matrimonio; considerándose como no públicas sino de interés privado, las acciones que nazcan en los casos de raptó, error, fuerza ó miedo é impotencia.

en los pleitos de nulidad que puedan promover los particulares, ya se atienda á la naturaleza de la acción ejercitada, ya á lo dispuesto en el pár. 5.º del art. 838 de la ley orgánica.

Está llamado el Ministerio fiscal por el art. 133 á intervenir en el reconocimiento de los hijos menores de edad, que en lo sucesivo ha de verificarse judicialmente, excepto cuando se hubiere hecho en el acta de nacimiento ó en testamento; por el 163, en los inventarios que, también judicialmente, deben formar los padres, de los bienes pertenecientes á sus hijos en que tuvieren tan solamente la administración, deber que, según el 432, no alcanza á los que usufructuaren; que asimismo debe intervenir en los expedientes sobre autorización judicial que los padres necesiten obtener para enajenar ó gravar bienes raíces de sus hijos menores, según lo dispuesto en el 164; y que conforme al 178, debe interponer su oficio en las adopciones, acto que de aquí en adelante ha de efectuarse, mediando aprobación judicial, cumpliéndose los requisitos legales y de suerte que resulte conveniente para el adoptado.

En pos de estas obligaciones impuestas al Ministerio fiscal, para cuyo cumplimiento estimo que bastan las indicaciones hechas al tiempo de enumerarlas, ocúpase el Código en el título VIII, libro primero, de las personas ausentes y del derecho que surge en virtud del hecho de la ausencia; materia interesante para los Fiscales, por lo mismo que los bienes y derechos de dichas personas están bajo la protección de la Autoridad pública.

En el caso de ausentarse una persona de su domicilio, ignorándose su paradero, sin dejar apoderado, puede el Juez, á instancia de parte legítima ó del Ministerio fiscal, nombrarle un representante y acordar las diligencias necesarias para asegurar sus derechos é intereses. La facultad de pedir estas medidas que tienen carácter meramente provisional, se confía en primer término, por el art. 181, á las personas que en ello pueden tener interés directo, y secundariamente á nuestro Ministerio, por lo cual no deberá éste tomar la iniciativa en el asunto, sino en el caso de exigirlo las circunstancias.

Si la ausencia se prolonga, concurriendo en ella las circunstancias previstas en el art. 184, puede ser declarada judicialmente y constituirse definitivamente la administración de los bienes.

Así en las diligencias sobre adopción de medidas provisionales como en las relativas á la declaración de ausencia y administración de los bienes, ha de intervenir el Ministerio fiscal, aunque no las haya promovido, porque esa intervención está prevista y ordenada en el tit. XII, libro tercero de la ley de Enjuiciamiento civil, cuyo procedimiento habrá de seguirse respetándose todos sus preceptos en cuanto no resultaren modificados; y la misión fiscal es tanto más delicada en este punto, cuanto que en pos de la declaración de ausencia, y por efecto de ella, puede sobrevenir el juicio en que se declare la presunción de muerte, que produce efectos transcendentales, y en ese juicio la defensa del ausente corresponderá al representante que hubiere nombrado.

Por ello es del mayor interés que al intervenir en tales autos se procure que los bienes y derechos del ausente queden debidamente asegurados, y que el nombramiento de representante administrador se ajuste á las reglas prescritas en los artículos 183, 187 y sus concordantes.

El legislador ha llevado su previsión en defensa de los derechos de la persona ausente, hasta el punto de asegurar la eficacia de los meramente eventuales, y por ello previene el art. 196 que abierta una sucesión á la que estuviere llamada, y no obstante de acrecer la parte que le corresponda á sus coherederos, á no haber persona con derecho propio para reclamarla, se forme inventario de bienes con intervención del Ministerio fiscal, cuyo acto ha de verificarse judicialmente, porque esa intervención así lo requiere.

Las reformas introducidas por el Código en nuestro antiguo derecho respecto á la protección de la persona y bienes de los menores de edad é incapacitados son tan radicales, que solicitan especial atención de parte del Ministerio fiscal, llamado en la esfera de sus atribuciones á facilitar su más acertado planteamiento.

Suprimida la curaduría, queda para lo sucesivo única-

mente la tutela, según el art. 199, para la guarda de la persona y bienes, ó solamente de los bienes, de los que, según el siguiente artículo, están sujetos á ella, son á saber: los menores de edad, los locos, los dementes, sordomudos y pródigos, y los que estuvieren sufriendo la pena de interdicción civil.

El hecho de la menor edad y el de dictarse sentencia condenatoria, determinan la necesidad de la tutela respecto á los menores é interdictos; pero los demás incapaces no pueden ser sometidos á ella, sino precediendo declaración de incapacidad, hecha en la forma prescrita por las secciones segunda y tercera, cap. III, tít. IX, libro primero del Código.

La intervención del Ministerio fiscal en ese acto está regulada perfecta y claramente, previéndose la diversa posición que puede ocupar. Tratándose de incapacidades por razón de locura, demencia ó sordomudez ha de intervenir forzosamente, ya como actor que inste la declaración de incapacidad, en cumplimiento de la obligación que le impone la primera parte del art. 215, ya como defensor del presunto incapaz, conforme á su párrafo último. Tratándose de la prodigalidad, su intervención no es necesaria sino cuando, conforme al art. 222, debe pedir que se declare, obrando así en beneficio de los que por ser menores ó incapacitados no podrían pedirlo por sí mismos, y cuando por haber promovido un tercero la declaración y el demandado no compareciere, le confía la ley su defensa. De suerte que el Ministerio fiscal está suficientemente facultado para cumplir su elevada misión en esta materia, que consiste en procurar el beneficio de la tutela á los incapacitados, y librar de su yugo á los que indebidamente quisieren imponérsela.

La constitución de la tutela y su ejercicio ha cambiado radicalmente. No puede haber más que un tutor, salvo el caso previsto en el art. 210, el cual obra bajo la vigilancia de un protutor, cargo nuevamente creado, y de un Consejo de familia, también de nueva creación, siendo de esperar que estas dos entidades que entran á formar parte de la tutela respondan á los fines del legislador y contribuyan á

mejorar la condición de los tutelados y á fortificar los vínculos de familia. Este consejo asume hoy las facultades anteriormente confiadas á la Autoridad judicial, tanto respecto á la constitución como al ejercicio de la tutela, quedando tan sólo á dicha Autoridad la facultad que le otorga el artículo 203 para proveer interinamente al cuidado de la persona y bienes muebles de los que no tuvieren tutor, la alta inspección que le confieren los artículos 292 y 296, y la decisión en vía judicial, de las cuestiones que puedan suscitarse con motivo de los acuerdos que dicho Consejo adopte.

El Consejo de familia viene á ser, por tanto, la base sobre que descansa la tutela, é importa por lo mismo que su constitución se ajuste por entero á los preceptos y al espíritu de la ley, que ha procurado formarle con personas tales que garanticen la rectitud y moralidad de sus acuerdos y decisiones. Los Fiscales municipales, á quienes el art. 203 da intervención en ese acto, no llenarían su cometido limitándose á pedir la constitución del consejo; deberán además velar cuidadosamente para que se cumpla lo dispuesto en los artículos 294 y 295, oponiéndose, si fuere preciso, á que formen parte del mismo personas distintas de las llamadas por la ley, y menos aún las inhabilitadas para ello á tenor de lo dispuesto en el 298.

La intervención judicial y la del Ministerio fiscal cesa desde que el consejo queda constituido, salvo el caso singular en que, según el art. 302, debe presidirlo el Fiscal municipal; por cuya razón sería ocioso decir cosa alguna respecto al modo de darse tutor si no fuera porque el art. 228 impone á dicho Ministerio el deber de pedir su nombramiento para los condenados á la pena de interdicción civil. A este propósito importa tener en cuenta que, defiriéndose la tutela por testamento, por la ley ó por nombramiento del consejo de familia, y correspondiendo á éste la facultad de declarar la preferencia que deba darse entre varios tutores testamentarios, cuando hubiere más de uno en identidad de circunstancias, y no atribuyéndose á los Jueces la facultad de designar, sin forma de juicio, la persona que en cada caso concreto deba reputarse llamada á la tutela por el testador

ó por la ley, al consejo por analogía debe reconocerse esa facultad.

Así pues, los Fiscales de las Audiencias, tan luego como fuere firme una sentencia en que se imponga la pena de interdicción civil á una persona que no estuviere sometida á la patria potestad ó ya sujeta á tutela, y á quien por ello deba darse tutor, ordenarán al Fiscal municipal del domicilio del reo que promueva la formación del consejo de familia, á fin de que por éste se constituya la tutela que procediere, ya legítima, ya dativa, encargándole que le dé parte de quedar constituida (1).

En un solo caso está el Ministerio fiscal llamado á suplir la negligencia de los tutores, protutores y consejos de familia, es á saber: cuando conforme al art. 1.353 debe, si ellos no lo hicieren, pedir que el marido de una mujer menor de edad constituya hipoteca dotal.

Fuera de los casos expresados, no llama el Código por modo directo al Ministerio fiscal á intervenir en la tutela; pero teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 1.815 de la ley de Enjuiciamiento civil, debe interponer su oficio y ser oído en los incidentes que ocurran durante su curso de que conocieren los Jueces por acto de jurisdicción voluntaria, porque han de referirse ya á la persona, ya á los bienes del menor ó incapacitado, que están bajo la protección de la Autoridad.

Otros deberes impone el Código al Ministerio fiscal que me limito á recordar, excusando por innecesarias todo linaje de observaciones; son á saber: el de representar en juicio á los Jefes de las casas de expósitos en su calidad de tutores natos de los acogidos (art. 212); el de intervenir en los expedientes sobre aprobación de los acuerdos en que los consejos de familia otorguen á los menores los beneficios de la mayor edad (art. 322); en la apertura del testamento militar cerrado, y en defecto de los parientes del testador para elló

(1) La doctrina expuesta acerca del modo de proceder el Ministerio fiscal para que se dé tutor al condenado en la pena de interdicción civil, está confirmada por modo expreso en el art. 228 del Código reformado, á cuyo texto deberá acomodarse la acción fiscal.

indicados; en la protocolización del testamento ológrafo (artículos 692 y 713); en la capitalización de determinadas mandas benéficas (art. 788); y, finalmente, en los expedientes que se formen para autorizar á repudiar una herencia á los representantes de asociaciones ó fundaciones capaces de adquirir (art. 993).

Trazado en compendio el cuadro general de todas las atribuciones y deberes del Ministerio fiscal, según el nuevo Código; expuesto el criterio legal que ha de servirle de norma en aquellas materias que he considerado dignas de especial examen, réstame hacer una consideración sobre el carácter de la intervención fiscal en los asuntos civiles, para que en todo caso sea tenida en cuenta, es á saber: que esa intervención, lejos de ser meramente formularia, representa siempre la garantía de algún derecho, ya fuere establecido y redundase en interés social, ya en beneficio de personas privadas, dignas por la situación en que se encuentren, de la protección de la Autoridad pública; y que por ello el Ministerio fiscal no llenaría cumplidamente su noble misión si dentro de la órbita de sus atribuciones y ajustándose á las formas legales, no procurase con celo y discreción dejar á salvo y garantido en cada caso concreto el interés confiado á su defensa.

A los Fiscales de las Audiencias territoriales fío la dirección de los Fiscales municipales, tanto más necesaria é interesante cuanto que sobre estos funcionarios, en su mayor parte legos, recae el desempeño de tan complejos deberes.»

(*Colmeiro, Memoria de 1889, pág. 36. Circular de 8 de Mayo ídem.*)

MENOR DE EDAD EN ARAGÓN.—El Fiscal de la Audiencia territorial de... puso en conocimiento de la Fiscalía del Tribunal Supremo la siguiente comunicación, en que contestaba á una consulta del Fiscal municipal del distrito de....

«Habiendo consultado á esta Fiscalía el Fiscal municipal del distrito de..... la clase de guardador que en Aragón debía concederse después de la publicación del Código civil á los menores de veinte años que

fueran mayores de catorce, y como manifestara á la vez que tuviera paralizados algunos expedientes por no determinarse á resolver por sí esta cuestión, le dirigí, para evitar mayores dilaciones, una comunicación concebida en los siguientes términos:

«Los menores, durante esa edad, pueden encontrarse en tres casos ó situaciones diferentes: primero, huérfanos de uno de los padres, sin contraposición en sus derechos; segundo, el anterior, pero siendo opuestos los derechos del padre que vive y los del menor; y tercero, huérfanos de ambos padres.»

En el primero de los casos expuestos, entiende esta Fiscalía que tales menores no necesitan guardador alguno, porque el padre ó la madre tienen la patria potestad sobre sus hijos, y por consiguiente el derecho de representarles por sí en todos los actos.

Así ha venido entendiéndose y aplicándose en cuanto al padre, y lo mismo debe ocurrir con la madre, puesto que los Fueros en Aragón en nada les distinguen, encontrándose, por tanto, en idéntica situación. Y si se acude al Código civil, á ambos les concede expresamente la patria potestad, que lleva en sí el derecho de representar á sus hijos en todas las acciones que puedan redundar en su provecho. Así parece también desprenderse de la doctrina sentada por la Dirección general de los Registros de 4 de Febrero de 1888 (1).

(1) *Resolución de 4 de Febrero de 1888.*—Dado el texto literal del artículo 2.015 de la ley de Enjuiciamiento criminal civil en su segundo párrafo, es indudable que tratándose de la venta de bienes inmuebles de menores, están exceptuados de ejecutarla en pública subasta y previo avalúo el padre siempre y la madre cuando tuviese patria potestad.

Semejante distinción tiene natural cabida en el derecho de Castilla, que sólo otorga á la madre la patria potestad en defecto del padre, y aun viuda la niega ese derecho si hubiere quedado en tal situación antes de la ley de matrimonio civil; mas no se concibe en Aragón, cuyos fueros hacen de igual condición al marido y mujer en lo que al régimen y dirección de la familia conciernen.

Por esta razón, al aplicar el texto de la ley procesal en un territorio regido, en cuanto al orden civil, por leyes especiales, conviene no olvidar la índole de aquélla, que no puede alterar en lo más mínimo las instituciones jurídicas que está llamado á sancionar, de donde se

En el segundo de los casos expuestos se hace preciso aceptar el Código civil, puesto que no determinando los Fueros la clase de guardador que en este caso debe concederse á los menores, venía ya antes aceptándose como supletorio el Derecho de Castilla y nombrándose los correspondientes curadores; pero hoy que el antiguo Derecho castellano ha sido sustituido por el Código civil, á él debe

inferir que regida la familia aragonesa por el principio de unidad, según el que igual consideración tiene ante el fuero el padre que la madre, é idénticos derechos se les asigna, sería quebrantar esa unidad y contrariar el fuero, eximir al padre de ciertas formalidades en la venta de los bienes del hijo é imponerlos á la madre, mucho más si se tiene en cuenta que dicha exención no es otra cosa que una prueba de confianza.

Si por los fundamentos expuestos es fuerza otorgar á la madre en Aragón el privilegio que al padre concede el segundo párrafo del artículo 2.015 de la ley de Enjuiciamiento civil, un detenido análisis del fuero en lo que á la patria potestad se refiere conduce al mismo resultado.

La autoridad tuitiva, rectora y educadora de los padres, llámesela ó no patria potestad, es de derecho natural, y en tal concepto de esencia en la constitución familiar, lo cual explica que la misma legislación aragonesa que ha consignado en la observación 2.ª, libro II, el precepto tantas veces repetido de *consuetudine Regni non habernus patria potestatem*, ha desarrollado una teoría completa de las relaciones entre padres é hijos, determinando las obligaciones de aquéllos con singular precisión y otorgándoles derechos tan importantes como el de autorizar el matrimonio de los hijos, el de la libre testamentifacción entre ellos, el de nombrarles tutor en el testamento, el de desheredar al que lo mereciere por su conducto, el de reclamarles alimentos si viniere á pobreza y el de completar la capacidad del hijo menor de veinte años, dando su consentimiento á los contratos que otorgare.

Ese conjunto de derechos y deberes existente con arreglo al fuero en el padre y en la madre durante la vida de ambos, y en el sobreviviente, y por ser todos ellos efectos naturales ó civiles de las relaciones jurídicas que la paternidad engendra, son para Aragón la institución que equivale á la patria potestad castellana.

El precepto del art. 2.015 de la ley de Enjuiciamiento civil es de general observancia en todo el reino, por cuya razón, al hablar de la patria potestad de la madre, no pudo referirse á dicha institución en la forma que está regulada por las leyes de Castilla, sino en aquella que reviste también en todas las legislaciones forales.

La autoridad con que en Aragón interviene la madre en la venta de bienes de sus hijos, es igual á la del padre, y esto basta á los fines del expresado artículo de la ley procesal, que parece sólo exige para otorgar el privilegio de su segundo párrafo que sea la condición jurídica de la madre idéntica á la del padre, con arreglo á la ley civil.

acudirse, aceptando la prescripción que el mismo tiene establecida en su art. 156.

En el tercero de los casos referidos surge la dificultad últimamente expuesta, y debe resolverse en igual forma, ó sea acudiendo al Código civil, como antes se hacía al Derecho antiguo de Castilla, y aceptar en todas sus consecuencias las disposiciones del mismo en esta materia.»

Lo que tengo el honor de poner en conocimiento de V. E., á fin de que si mereciere la superior aprobación, poderlo comunicar á los Fiscales municipales del territorio de esta Audiencia, para que les sirva de norma en los casos que se presenten en lo sucesivo.»

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo se mostró conforme con lo resuelto por el Fiscal consultado.

(Memoria de 1890, pág. 38. Consulta 5.^a)

Competencia.

FACULTAD DEL MINISTERIO FISCAL PARA PROMOVERLA EN CUALQUIER ESTADO DE LA CAUSA.—El núm. 4.^o del art. 19 de la ley de Enjuiciamiento eriminal, establece que pueda promover y sostener competencias el Ministerio fiscal en cualquier estado de la causa.

Dados los términos de dicha disposición, ¿podrá el indicado Ministerio promover dicha cuestión al evacuar el traslado á que se refiere el art. 627 de dicha ley? (1).

*
* *

(1) Art. 627. Transcurrido dicho término, se pasarán para instrucción por otro, que no bajará de tres días ni excederá de diez, según el volumen del proceso, al Ministerio fiscal, si la causa versa sobre delito en que deba tener intervención, y después al Procurador del querellante si se hubiese personado.

Si la causa excediese de mil folios, podrá prorrogarse el término, sin que en ningún caso pueda exceder la prórroga de otro tanto más.

Al ser devuelta, se acompañará escrito confirmándose con el auto del inferior que haya declarado terminado el sumario, ó pidiendo la práctica de nuevas diligencias.



Desde el instante en que el Ministerio fiscal descubra la incompetencia de un Tribunal, puede y debe formular la expresada cuestión por medio de la declinatoria, en ese momento, como en cualquier otro de la causa, sin que obste la disposición del art. 45 de dicha ley (1), que se concreta á señalar la tramitación que debe seguirse.

(*Memoria de 1883, pág. 37. Instrucción núm. 6.*)

Competencia de la jurisdicción de Guerra.

ATENTADO CONTRA LOS AGENTES DE LA AUTORIDAD COMETIDO POR AFORADOS.—Vistos el art. 10 de la ley de Enjuiciamiento criminal, la ley de 10 de Marzo de 1884 y el auto de 6 de Octubre de 1885, en el caso de atentado contra los agentes de la Autoridad cometido por aforados, ¿conocerá de la causa la jurisdicción ordinaria ó la de Guerra? (2).

*
* *

(1) Art. 45. Las declinatorias se sustanciarán como artículos de previo pronunciamiento.

(2) *Derogado por los artículos siguientes del Código de Justicia militar de 27 de Septiembre de 1890.*—Art. 13. Los militares y demás personas enumeradas en los artículos 5.º, 6.º y 10 serán juzgados por los Tribunales ordinarios en causas por delitos de:

1.º Atentado y desacato á las Autoridades no militares.

Para los efectos de esta disposición se entenderá cometido el delito contra la Autoridad de mayor representación en el acto ú ocasión de que se trate, entre las que hayan sido objeto del atentado ó desacato.

2.º Falsificación de moneda y billetes de Banco.

3.º Falsificación de firmas, sellos, marcas, efectos timbrados del Estado, cédulas de vecindad, despachos telegráficos y documentos públicos, que no fueren de los usados por los Jefes, Autoridades y dependencias del Ejército.

4.º Adulterio y estupro.

5.º Injuria y calumnia, que no constituyan delito militar.

6.º Infracción de las leyes de Aduanas, contribuciones y arbitrios ó rentas públicas, salvo el caso previsto en el núm. 10 del art. 7.º y en el 302 de esta ley.

7.º Por los delitos de imprenta, cuando no constituyan delito militar.

8.º Por los cometidos con ocasión de aplicarse la ley de Reclutamiento y Reemplazo del Ejército hasta la entrega en Caja.

9.º Por los cometidos por los militares en el ejercicio de las funciones propias de destino ó cargo público civil.

10. Por los delitos comunes cometidos durante la desertión.

Según resolución de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, fecha 18 de Enero de 1886 (1), el conocimiento de los hechos á que se contrae la consulta corresponde á la jurisdicción de Guerra.

(*Memoria de 1887, pág. 1.^a Consulta idem.*)

Competencias durante el sumario.

FACULTAD DE LOS JEFES DE INSTRUCCIÓN PARA PROMOVERLAS Y SOSTENERLAS.—¿Pueden los Jueces de instrucción promover y sostener cuestiones de competencia durante el sumario?

*
* *

Esta cuestión ha sido resuelta por el Gobierno en el Real decreto de 3 de Noviembre de 1886, publicado en la *Gaceta* del día 10 de dicho mes, y al cual deberá arreglar su conducta en lo sucesivo el Ministerio fiscal.

(*Memoria de 1887, pág. 44. Consulta 19.*)

Competencia entre Jueces y Tribunales ordinarios.

AUDIENCIA DEL MINISTERIO FISCAL.—¿Deberá ser oído el Ministerio fiscal en los casos á que se refiere el art. 25 de la

11. Por los cometidos cuando el culpable no tuviera carácter militar.

12. Por las contravenciones á los reglamentos de policía y buen gobierno, y por las faltas no penadas en las leyes y reglamentos militares, ó en los bandos de las Autoridades del Ejército

Art. 14 Tampoco corresponde á la jurisdicción de Guerra juzgar á las personas enumeradas en los artículos 5.^o, 6.^o y 10:

1.^o En las causas reservadas á la jurisdicción del Senado.

2.^o En los juicios de residencia de las Autoridades militares de las provincias y posesiones de Ultramar.

3.^o Por los delitos cometidos á bordo de las embarcaciones, en los Arsenales del Estado, ó en cualquier otro paraje á que, por razón del lugar, se extienda la jurisdicción de Marina.

(1) *Sala Tercera.*—La jurisdicción militar es la única competente para conocer de las causas por delitos no exceptuados, cometidos por militares de todas clases en servicio activo, con arreglo al art. 3.^o de la ley sobre organización y atribuciones de los Tribunales de Guerra.

No estando comprendido entre los delitos exceptuados por el artículo 12 de la misma ley el de atentado á los agentes de la Autoridad.

ley de Enjuiciamiento criminal? ¿En qué forma han de hacerse los requerimientos por los Jueces instructores? ¿Qué recursos se dan contra las resoluciones que dicten?

* * *

La consulta fué ya resuelta en las Exposiciones dirigidas por esta Fiscalía al Gobierno de S. M. en 15 de Septiembre de 1883 (consulta 5.^a, véase *Auto de inhibición*, pág. 65), y en igual fecha de 1884 (consulta 1.^a, véase *Competencia entre Jueces ó Tribunales ordinarios y Autoridades administrativas*, página 100), y á ellas deberán los Fiscales ajustar su conducta respecto de este punto.

(*Memoria de 1887, pág. 37. Consulta 2.^a*)

Competencia entre Jueces y Tribunales que no tengan superior inmediato común.

TRIBUNAL COMPETENTE PARA DECIDIRLAS.—¿Qué Tribunal es el llamado á decidir las cuestiones de competencia en los casos en que se susciten entre Jueces, municipales ó de instrucción, pertenecientes al territorio de una Audiencia de lo criminal el uno, y al de la territorial á que ésta corresponde el otro?

* * *

Con arreglo al precepto contenido en el núm. 4.^o, párrafo 2.^o del art. 20 de la ley de Enjuiciamiento criminal, cuando los Jueces ó Tribunales entre quienes se hubiese suscitado la competencia no tengan superior inmediato común, decidirá la cuestión el que lo fuere en el orden jerárquico, y á falta de éste el Tribunal Supremo. La Sala Tercera del mismo viene aceptando y resolviendo competencias de la clase de las que motivan la consulta.

(*Memoria de 1888, pág. 48. Consulta 2.^o*)

Competencia entre Jueces ó Tribunales ordinarios y Autoridades administrativas.

AUDIENCIA DEL MINISTERIO FISCAL.—Cuando el requerimiento de inhibición se dirige á un Juez de instrucción,

¿debe éste antes de resolver, oír el parecer del Fiscal, ó solamente darle cuenta de lo resuelto, para que pueda utilizar en tiempo los recursos que estime procedentes?

*
* *
*

El art. 51 de la ley de Enjuiciamiento criminal dispone que, respecto de las competencias que la Administración suscite contra los Jueces ó Tribunales de la jurisdicción ordinaria, se estará á lo dispuesto en la sección 4.^a, tít. II, libro primero de la ley de Enjuiciamiento civil, que á su vez consigna en su art. 117 el precepto de que las competencias positivas ó negativas que la Administración suscitare á los Jueces y Tribunales de la jurisdicción ordinaria se sustanciarán y decidirán en la forma establecida por las leyes y reglamentos que la determinen; con lo cual se hace preciso acudir á la ley del régimen y gobierno de las provincias de 25 de Septiembre de 1863, en cuyo art. 55 (1), entre otros, se establece como necesaria la audiencia del Ministerio público en estas cuestiones, antes de ser resueltas por el Juez ó Tribunal requerido. Ni podía ser de otra suerte, estando atribuido al Ministerio fiscal por la ley orgánica del Poder judicial en su art. 838, núm. 3.^o, el deber de sostener la integridad de las atribuciones y competencia de los Jueces y Tribunales, defendiéndolas de toda invasión, promoviendo cuestiones de competencia é impugnando las que indebidamente se promuevan.

Consultados los referidos textos legales, la Fiscalía entiende que en caso de un requerimiento de inhibición formulado por una autoridad administrativa, debe el Juez de instrucción oír el parecer del Ministerio público antes de resolver, remitiendo al efecto al Fiscal un testimonio literal del requerimiento en la forma prevenida en el art. 306, párrafo 2.^o de la ley de Enjuiciamiento criminal para la ins-

(1) Art. 55. Así los Jueces y Tribunales, oído el Ministerio fiscal, ó á excitación de éste, como los Gobernadores, oídos los Consejos provinciales, se declararán incompetentes aunque no intervenga reclamación de Autoridad extraña, siempre que se someta á su decisión algún negocio cuyo conocimiento no les pertenezca.

pección del sumario, y exponiendo aquél su dictamen en atenta comunicación dirigida al Juez requerido.

(*Memoria de 1884, pág. 78. Consulta 1.ª*)

Conclusión del sumario.

FACULTADES DE LOS JUECES Y DE LAS AUDIENCIAS.—A varios Fiscales de Audiencias les ha ocurrido la duda de si, dado el espíritu de la ley de Enjuiciamiento criminal y la letra de sus artículos 622 y 630 (1), pueden el Juez de instrucción y la Audiencia, en sus respectivos casos, declarar que no está terminado un sumario, y acordar la práctica de diligencias en contra de la opinión del Ministerio fiscal.

*
* *
*

La cuestión que se propone es una de las más importantes y de mayor dificultad que ofrece la aplicación del nuevo sistema de procedimientos criminales.

Para resolverla, hay que tener muy en cuenta el principio á que obedece la reforma del Enjuiciamiento en lo criminal, y las solemnes declaraciones que se consignan en el notable preámbulo de la ley vigente.

El principio acusatorio que informa el nuevo sistema, conduce lógicamente hacia la resolución en determinado sentido. Cierto es que ese principio no se ha desarrollado por completo, pero cierto es también que, ó sus efectos serán casi ilusorios, ó han de afectar á una cuestión de tanta gravedad é importancia.

Separadas las funciones de la instrucción sumarial de las

(1) Art. 622. Practicadas las diligencias decretadas de oficio ó á instancia de parte por el Juez instructor, si éste considerase terminado el sumario, lo declarará así, mandando remitir los autos y las piezas de convicción al Tribunal competente para conocer del delito.

Cuando no haya acusador privado y el Ministerio fiscal considere que en el sumario se han reunido los suficientes elementos para hacer la calificación de los hechos y poder entrar en el trámite del juicio oral, lo hará presente al Juez de instrucción para que, sin más dilaciones, se remita lo actuado al Tribunal competente.

Art. 630. Transcurrido el plazo del art. 628, el Tribunal dictará auto confirmando ó revocando el del Juez de instrucción.

que competen al Tribunal sentenciador; encargadas aquéllas á un Juez bajo la inspección del Ministerio fiscal; reservado á éste el ejercicio de la acción penal, en cuanto significa la representación del interés social, se tienen los puntos de vista, cuyo desenvolvimiento y consecuencias producen la resolución que se pretende.

La letra del segundo párrafo del art. 622 de la ley de Enjuiciamiento criminal contribuye á facilitar dicha resolución.

Dice el citado texto legal: «Cuando no haya acusador privado, y el Ministerio fiscal considere que en el sumario se han reunido los suficientes elementos para hacer la calificación de los hechos y poder entrar en el trámite del juicio oral, lo hará presente al Juez de instrucción, para que, sin más dilaciones, se remita lo actuado al Tribunal competente.»

El lenguaje que emplea la ley está demostrando que, respecto al particular de que se trata, el Ministerio fiscal no se encuentra en la misma situación que ordinariamente ocupa en los asuntos en que interviene.

No hace una propuesta en dicho caso, que el Juez ó Tribunal ante quien se presenta es libre para estimar ó denegar, según entienda procedente. No: el Ministerio fiscal, si cree terminado el sumario, lo manifiesta, *lo hace presente* al Juez de instrucción, y éste no puede desatender esa manifestación, y está, por tanto, en la necesidad de remitir sin más dilaciones lo actuado al Tribunal competente.

He aquí una novedad importantísima, que viene á descubrir uno de los efectos más sensibles de la reforma del sistema procesal.

El Juez instructor puede, conforme al primer párrafo del citado art. 622, declarar terminado el sumario. Luego, el Ministerio fiscal examinará, ante la Audiencia, la resolución judicial, y dirá si está ó no conforme con ella.

Pero ese derecho que en cierto modo, esto es, sujeto á la apreciación que después haga el Ministerio fiscal, asiste al Juez instructor, lo tiene también y en términos absolutos, el expresado Ministerio.

Cuando el Fiscal, por los medios de inspección que la ley le reconoce en la formación de los sumarios, entienda que se han llenado los fines que para esas actuaciones exige el artículo 299 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), y considere que en el sumario se han reunido los suficientes elementos para hacer la calificación de los hechos y poder entrar en el trámite del juicio oral, tiene expedito el derecho de manifestarlo así para que se dé por terminado dicho sumario.

En este punto, lo mismo que en todo cuanto constituye la esencia, puede decirse así, de las funciones encomendadas al Ministerio público, no puede ser Juez de su conducta, ni el de instrucción, ni el Tribunal que luego ha de sentenciar.

Atento el Fiscal á las disposiciones legales, dentro de su conciencia, con absoluta independencia de Jueces y Tribunales, examina, medita y resuelve lo que entiende procedente en un asunto; y así como no puede recibir una imposición que altere su criterio respecto á la calificación que hace de los hechos justiciables, así tampoco puede, con mayoría de razón, sujetar su opinión y ajustar su conducta al juicio ó resolución de quien, por respetables funciones que desempeñe, no tiene la delicada y alta misión de ejercitar la acción pública en representación de los intereses sociales, cuya defensa en primer término se le halla confiada.

¿Significa lo anterior que los Tribunales hayan de seguir indefectiblemente siempre la opinión fiscal? De ningún modo, porque hay que distinguir aquellos puntos en que el Ministerio público resuelve con la manifestación de su opinión, de los otros en que, exponiendo su criterio, el Tribunal cuenta con la plenitud de facultades que requiere la buena administración de justicia.

La dificultad podrá presentarse al distinguir unos de otros asuntos, pero se conseguirá vencer con sólo tener en

(1) Art. 299. Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas á preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delinquentes asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos.

cuenta la misión especial que está llamado á cumplir el Ministerio público, que no se confunde, ni se puede confundir, con la que tienen los Tribunales.

Cuando se trate de determinar si la acción penal está suficientemente preparada y si se ha de ejercitar ó no, abriendo el correspondiente juicio, entonces, en ambos casos, el Ministerio fiscal, dentro de su conciencia, independientemente, pero bajo su propia responsabilidad, obra como estima acertado, y no se limita á proponer, sino á resolver, salvo cuando haya un acusador privado que opine de distinto modo, en cuyo caso el Tribunal puede y debe decidir y fallar con plenitud de facultades.

En los demás puntos, ó sea sobre el fondo de las pretensiones que el Ministerio fiscal formule ante el Tribunal, éste, aunque con ciertas limitaciones en cuanto á separarse de la calificación hecha por aquél, es indudable que reúne atribuciones para fallar libremente, porque entonces el Tribunal se limita á juzgar y hacer observar, en cuanto tienen de derecho público, las formas de todo procedimiento.

Consecuencia lógica é indeclinable de cuanto se ha expuesto, es que el Juez de instrucción tiene necesidad de seguir el criterio fiscal respecto á declarar terminado el sumario.

Resta la segunda parte de la cuestión, es decir, la relativa al art. 630 de la citada ley de Enjuiciamiento criminal.

Para resolverla, puede aplicarse todo lo dicho respecto al principio acusatorio y espíritu de la reforma del procedimiento, así como lo relativo á las especiales funciones del Ministerio fiscal como representante de la acción pública.

De todo ello resulta que también las Audiencias ó Salas de lo criminal se hallan en el mismo deber que los Jueces de instrucción de declarar terminado un sumario, si el Ministerio fiscal así lo pide, y no hay acusador privado que lo contradiga.

Al llegar á esta parte de la consulta, hay que tener en cuenta dos circunstancias especiales que pueden afectarla.

Consiste la primera en que, así como tratándose del Juez instructor, puede éste, conforme al párrafo 1.º del art. 622,

declarar de oficio terminado el sumario, refiriéndose al Tribunal sentenciador, no le da la ley esta facultad.

Resulta la segunda del diferente lenguaje que usa dicha ley en el segundo párrafo del art. 622 del que emplea en el 630.

Según la letra de aquél, y aun sin fijarse en otras consideraciones, el Juez se halla en la necesidad de resolver conforme el Fiscal le hace presente ó manifiesta.

Pero según la del art. 630, no se sujeta el Tribunal de una manera expresa y terminante á la opinión fiscal.

Si la primera circunstancia merece fijar la atención, su influencia se significará en favor de la resolución indicada, puesto que si puede el Juez de instrucción acordar de oficio la terminación de un sumario, y ello, no obstante, ha de sujetarse al criterio del Fiscal, con mayoría de razón ha de seguir este criterio el Tribunal que de oficio no alcanza esa facultad.

La segunda circunstancia no parece que puede merecer tanta importancia, que descubra en la ley una inconsecuencia con el espíritu á que obedece.

Ciertamente, el art. 630 no dice más que el Tribunal dictará auto confirmando ó revocando el del Juez de instrucción relativo á la terminación del sumario. Pero esto no significa que el Tribunal, contra las razones expuestas, tenga facultad para separarse del criterio fiscal.

Habría pedido el Ministerio fiscal la confirmación ó revocación del auto expresado, y por eso el Tribunal, según la letra del art. 630, podrá confirmar ó revocar.

Otra cosa sería suponer que la ley de Enjuiciamiento se había desviado en este punto del camino que sigue, y esas desviaciones, como toda excepción de una regla, se necesita que expresamente consten, para que puedan ser admitidas. Y así se observa que hace la misma ley, cuando en algún punto especial no admite las consecuencias del principio acusatorio que principalmente adopta.

Además, si no es admisible que un Juez de instrucción no siga en esta cuestión el dictamen fiscal, menos lo sería que no lo siguiera el Tribunal que ha de sentenciar, porque en-

tonces resultaría otro mal, aparte de los dichos, toda vez que dicho Tribunal, por iniciativa propia, se convertiría en Juez de instrucción, produciéndose así, en ese caso, la confusión de funciones que la reforma del procedimiento tanto ha querido separar.

(*Memoria de 1883, pág. 55. Instrucción núm. 25.*)

Conducción de los procesados presos á la cárcel del lugar del juicio.

AUTO EN EL QUE DEBE ACORDARSE.—Mandado abrir el juicio oral, comunicada la causa á las partes, presentados los escritos de calificación y pruebas en la forma prevenida desde el art. 649 al 658 de la ley de Enjuiciamiento criminal, llega el momento en que, cumpliendo el art. 659 de dicha ley, señala el Tribunal el día en que deben comenzar las sesiones del juicio oral, provee además las citaciones de peritos y testigos, y conforme al art. 664 de la referida ley (1), dispone también que los procesados que se hallan presos sean inmediatamente conducidos á la cárcel de la población en que haya de continuar el juicio, citándoles para el mismo, así como á los que están en libertad provisional, para que se presente en el día que el Tribunal señala, y manda igualmente notificar el auto á los fiadores ó dueños de los bienes dados en fianza, expidiéndose para todo ello los exhortos y mandamientos necesarios.

Al practicarse lo anterior, ha habido ocasión de descubrir dos males que se originan de seguir el citado procedimiento en la forma expuesta.

(1) Art. 664. El Tribunal dispondrá también que los procesados que se hallen presos sean inmediatamente conducidos á la cárcel de la población en que haya de continuarse el juicio, citándoles para el mismo, así como á los que estuvieren en libertad provisional, para que se presenten en el día que el Tribunal señale; y mandará igualmente notificar el auto á los fiadores ó dueños de los bienes dados en fianza, expidiéndose para todo ello los exhortos y mandamientos necesarios.

La falta de la citación expresada en el párrafo anterior será motivo de casación, si la parte que no hubiere sido citada no comparece en el juicio.

El primero y principal consiste en que, cuando el procesado preso llega á la cárcel de la población en que se sigue el juicio, su Abogado y Procurador tienen ya presentado el escrito relativo á la calificación y pruebas, y, ó han de prescindir de conferenciar con su cliente, ó esa conferencia no puede ser lo útil que sería si se efectuara antes de presentar el citado escrito.

El segundo mal que se produce al practicar lo anterior es que, en bastantes casos, se dilata por muchos días la conducción de los presos, por la manera como desempeña este servicio la Guardia civil, y por otras causas, á nadie imputables; y llega el día señalado para comenzar las sesiones del juicio oral, y por no estar presente el procesado, hay necesidad de suspenderlas, con perjuicio de la administración de justicia, y principalmente de los testigos, peritos y demás que han de concurrir al juicio.

En vista de lo expuesto, se ha preguntado á la Fiscalía del Tribunal Supremo: ¿deben remediarse los indicados males? ¿En qué forma pueden ser remediados?

* * *

La necesidad de ocurrir á esos males se impone de tal manera, que hace innecesario todo género de razonamientos para demostrarla.

Encuétrase preso un procesado en la cárcel de la capital del Juzgado de instrucción; ha de nombrar un Abogado y un Procurador para su defensa y representación en el juicio oral, que ha de celebrarse en la población en que reside la Audiencia, y si no hace dicho nombramiento, se le designan aquellos á quienes por turno corresponda, y que seguramente residirán en el punto en que se halla dicha Audiencia.

Es decir, que el procesado no se encontrará en la misma población en que reside su Abogado y Procurador; y como en la mayor parte de los casos su representante y su defensor le habrán sido designados de oficio, y se tratará de un pobre que no podrá satisfacer los gastos que imponga un viaje de un Abogado y Procurador para conferenciar con éstos y darles la debidas instrucciones para su represen-

tación y defensa, resultará que dicho procesado está colocado en una situación desigual y desventajosa respecto á las otras partes del juicio.

Habrá, pues, una verdadera indefensión de parte del inculpad ,   quien, por tales circunstancias, se le priva del importante medio de conferenciar con su defensor, que en cambio ha de presentar su escrito, haciéndose cargo del de calificación, y ofreciendo todas las pruebas que se han de practicar en el juicio.

Esto ni es justo, ni puede consentirse en ningún caso, y cualquiera que sea el sistema de procedimientos que rija, porque afecta una de las bases más indispensables del derecho procesal.

Hay, pues, que remediar ese mal, y la dificultad puede ofrecerse en cuanto al remedio que debe procurarse.

Sin que sea preciso reforma alguna de la ley de Enjuiciamiento criminal en este punto, por más que fuera conveniente hacerla en las disposiciones judiciales que pueden adoptarse dentro de dicha ley, es posible ocurrir á ese mal.

El art. 633 de la referida ley previene que se dicte auto mandando abrir el juicio oral   sobreseyendo. Pues bien; la ley no se opone   que el Tribunal, al dictar el referido auto, si es acordando la apertura del juicio oral, disponga también que los procesados que se hallen presos sean inmediatamente conducidos   la cárcel de la población en que haya de celebrarse el juicio.

Si esto se realiza así, el procesado puede encontrarse en la capital en que se halla la Audiencia, algunos días antes del en que su Abogado y Procurador tengan necesidad de evacuar el traslado   que se refiere el art. 652 de la citada ley (1), y pueda consultar con ellos cuanto convenga  

(1) Art. 652. Seguidamente se comunicará la causa   los procesados y   las terceras personas civilmente responsables, para que en igual término y por su orden manifiesten también por conclusiones numeradas y correlativas   las de la calificación que á ellos se refiera, si están   no conformes con cada una,  , en otro caso, consignen los puntos de divergencia.

Se les habilitará al efecto de Abogado y Procurador si no los tuviesen.

su defensa, dándoles las debidas instrucciones al efecto.

Terminado un sumario, no se necesita para nada que los procesados sigan en la cárcel del Juzgado de instrucción, y pueden ser desde luego trasladados á la población en que resida la Audiencia.

He aquí el medio que puede corregir los males antes mencionados. Por lo tanto, ínterin el Poder legislativo no reforme la ley de Enjuiciamiento criminal, cabe procederse conforme á su espíritu, y sin contrariar su letra, en los términos expresados.

(Memoria de 1883, pág. 74. Instrucción núm. 36.)

Confirmación ó revocación del auto declarativo de ser falta el hecho causa del sumario.

AUDIENCIA DEL MINISTERIO FISCAL.—¿Debe ser oído el Ministerio fiscal por el Tribunal superior competente antes de que se dicte resolución confirmando ó revocando el auto del inferior, en que se declare falta el hecho que hubiere dado lugar al sumario?

*
* *

Indudablemente debe ser oído el Ministerio fiscal antes de dictarse la resolución de que se trata.

No importa que en los artículos 624 y 625 de la ley de Enjuiciamiento criminal(1), que se ocupan de este particular, se guarde silencio acerca de la intervención que para resolver sobre el mismo ha de tener el Ministerio fiscal, porque es de esencia y hasta rudimentario que en todas las causas en que se trate de hechos que revistan caracteres de delitos públi-

(1) Art. 624. Si el Juez instructor reputare falta el hecho que hubiese dado lugar al sumario, mandará remitir el proceso al Juez municipal, consultando el auto en que así lo acuerde con el Tribunal superior competente.

Art. 625. Así que sea firme el auto por haberle aprobado dicho superior Tribunal, ó por haberse desestimado el recurso de casación que en su caso haya podido interponerse, se emplazará á las partes para que en el término de cinco días comparezcan ante el Juez municipal á quien corresponda su conocimiento.

Recibidos los autos por el Juez municipal, se sustanciará el juicio con arreglo á lo dispuesto en el libro VI de esta ley.

cos, es parte el expresado Ministerio, y no es posible prescindir de él cuando se ha de tomar una resolución importante, que fija la naturaleza jurídica del asunto.

Si contra lo que es racional y lógico suponer, se diera el caso extraño de que un Tribunal entendiese lo contrario, habría una necesidad indeclinable de utilizar los recursos legales para que nunca se pudiera creer que el Ministerio fiscal hacía dejación ó abandono de lo que constituye uno de sus más sagrados deberes.

(*Memoria de 1883, pág. 61. Instrucción núm. 26.*)

Conformidad de la defensa con la pena solicitada por la acusación.

CONTINUACIÓN DE LA DEFENSA POR LOS MISMOS ABOGADO Y PROCURADOR EN CASO DE NO RATIFICARSE EL PROCESADO EN EL ESCRITO DE CONFORMIDAD.—Si la representación del procesado manifiesta su conformidad con la pena pedida, y además su Letrado defensor no conceptúa necesaria la continuación del juicio, pero el procesado se niega á ratificar dicho escrito, ¿qué deberá hacerse?

* * *

Entiende la Fiscalía del Tribunal Supremo que esto no debe ser motivo bastante para que dicho Abogado no pueda continuar defendiendo al referido procesado.

Por más que la ley pida la manifestación de la conformidad á la representación del procesado, es indudable que no solicita la opinión profesional del defensor, sino la voluntad del defendido, manifestada por su representante en el juicio.

De aquí que el Letrado y el Procurador del presunto reo no puedan ni deban prestar esa conformidad sin haber recibido previamente las debidas instrucciones del cliente, que en muy raros casos, si la ha prestado, la negará después variando de resolución.

La consecuencia lógica que de lo anterior se deriva es que la manifestación de que se trata la ha de producir el procesado por medio de sus representantes, y éstos no pue-

den estimarse ofendidos ó en posición desautorizada en el caso de que, después de decir la conformidad de su cliente, éste, y no ellos, mudase de opinión.

La circunstancia que además exige la ley de que, en el supuesto de haber expresado su conformidad, tenga el Letrado defensor que manifestar si considera necesaria la continuación del juicio, como que se halla íntimamente relacionada con la referida conformidad con la pena, tampoco parece que opone una dificultad que sea bastante para que se crea el defensor en una situación anormal respecto de su defendido.

Podrán, pues, el Abogado y el Procurador del procesado seguir defendiendo y representando á éste, á pesar de lo ocurrido, y no habrá, por tanto, necesidad de apelar á otros Procuradores y Letrados, cuyo nombramiento ó designación no autoriza la ley en el presente caso.

(Memoria de 1883, pág. 81. Instrucción ním. 41. Segunda duda.)

IMPROCEDENCIA DE LA RECTIFICACIÓN DE LA CALIFICACIÓN ACEPTADA.—Si la calificación mutuamente aceptada adoleciese de algún error, ¿tendría facultades el Tribunal para separarse de ella y continuar el juicio?

* * *

La ley se halla terminante respecto á este particular. Cuando se han llenado los requisitos antes referidos, el Tribunal ha de dictar, sin más trámites, la sentencia que proceda, según la calificación mutuamente aceptada y sin que pueda imponer pena mayor que la solicitada.

No puede el Tribunal rectificar una calificación que cuenta con la conformidad del procesado, y lo único que le es permitido es mandar la continuación del juicio, sólo en el caso de que la pena solicitada no fuese la procedente, según dicha calificación, sino otra mayor.

Como la ley está tan explícita acerca de este punto, no parece fundada la referida duda.

Ahora bien: ¿sería conveniente que se extendieran las

facultades del Tribunal en el sentido de que le fuese permitido rectificar cualquier error en la calificación mencionada?

Para esto sería preciso que la ley se reformara, y la Fiscalía no es favorable á dicha reforma, porque hay que tener constantemente en cuenta la naturaleza y carácter del sistema procesal vigente, y porque no es conforme al principio acusatorio que el Tribunal, saliéndose de su única esfera de acción, la de juzgar, entre en el terreno de la representación de la acción penal y enmiende lo que, siendo propuesto por esta parte, haya sido aceptada por la del procesado.

No habría por qué hacer una reforma legal, que significaría una separación, ó por lo menos, un alejamiento del principio á que obedece la ley de Enjuiciamiento criminal.

(*Memoria de 1883, pág. 83. Instrucción núm. 41. Cuarta duda.*)

IMPROCEDENCIA DE NUEVO TRASLADO DE LA CAUSA Á LA DEFENSA PARA PROPONER PRUEBA POR LA NO RATIFICACIÓN DEL PROCESADO EN EL ESCRITO DE CONFORMIDAD.—Cuando la representación del procesado haya manifestado su conformidad con la pena pedida, y el Letrado hubiese dicho que no conceptúa necesaria la continuación del juicio, pero el procesado no ratificase dicho escrito, deberá volverse la causa á la representación de dicho procesado con el fin de que proponga las pruebas que puedan convenirle para su defensa?

*
**

No se puede hacer porque la ley no lo consiente en este caso, y entiende además que no por ello podrá el procesado quejarse de indefensión.

Siempre hay que suponer aquí que el Letrado y el Procurador han cumplido con su deber de pedir instrucciones al procesado, antes de evacuar el traslado de la calificación; y si á pesar de ello dicho procesado no les ha dado esas instrucciones relativas á las pruebas, culpa será de éste y no de la ley que dichas pruebas no se practiquen como sucedería en cualquier otro caso, en que un procesado dejase de enterar y facilitar á su defensor las pruebas que le con-



viniera dar, y que por este motivo no se pudieran practicar aquéllas que su defensa requiriese.

Pero se dirá que si la representación del procesado hubiese obrado sin consultar sobre estos puntos al presunto reo, éste tendría motivo para quejarse de indefensión. Mas entonces se estaría en la misma situación que en cualquiera otro caso en que se dejaran de dar las pruebas, en la oportunidad debida, por falta de los defensores.

El procesado tendría derechos quizás contra sus representantes, pero no sería la ley responsable de la indefensión de aquél.

(Memoria de 1883, pág. 82. Instrucción núm. 41. Tercera duda.)

PROPOSICIÓN DE PRUEBA DESPUÉS DEL ESCRITO DE CALIFICACIÓN.—El art. 37 de la ley del Jurado ordena que en las causas que sean de la competencia de dicho Tribunal, ya se celebre el juicio ante el de Derecho, por limitarse á la prueba y á la discusión de los puntos relativos á la responsabilidad civil, ya conozca de ellas el Tribunal popular, y los procesados no se conformasen con la pena correccional contra ellos pedida por la parte acusadora, ó sus Letrados conceptuasen necesaria la continuación del juicio, si no se hubiese propuesto por alguno de los encausados la prueba en el escrito de calificación, se mandará por la Audiencia que la presente en el término de segundo día.

Ahora bien: si las causas no son de la competencia del Tribunal del Jurado, y ocurre que el defensor se conforma con la pena correccional pedida contra su patrocinado, y éste no se allana á ello, ó aquél conceptúa necesario que continúe el juicio, ¿podrá el procesado formular prueba después del escrito de calificación en que su defensa, á los efectos establecidos en el art. 655 de la ley de Enjuiciamiento criminal, se conformó con la pena pedida?

*
*
*

Al conformarse el Letrado defensor con la pena correccional pedida para su defendido puede ocurrir que dicho Abogado obre con arreglo á las instrucciones que tenga de

su cliente, ó que prescinda de ella. Cualquiera que sea el motivo, la Fiscalía tiene dicho ya tiempo que como el procesado puede cambiar de opinión en el primer caso y no es justo desoirle en el segundo, hay que atender, no á la opinión del Letrado, sino á la del defendido, que al fin y al cabo éste es el que ha de sufrir personalmente las consecuencias de su conformidad ó disconformidad.

Si después de la conformidad (autorizada ó no) del defensor, se considera que ya está el traslado evacuado y que no pueden formularse pruebas, queda el procesado realmente indefenso, y el interés de la ley y el de los Tribunales, demostrado por la práctica, estriba en que se den garantías al acusado y se esclarezcan los hechos procesales, por todos los medios probatorios que el Tribunal considere pertinentes á tal objeto.

Nada hay en la ley procesal que realmente se oponga á este criterio; pero á mayor abundamiento, si la duda pudiera ofrecerse en contrario, y no se tuviera en cuenta que lo favorable debe ampliarse siempre, y toda duda en materia penal ha de resolverse en pro del reo, no se puede desconocer que la ley del Jurado no es solamente una ley especial, que si lo es en cuanto dicta reglas respecto del juicio ante él, es una ley complementaria, aclaratoria y aun derogatoria de la de Enjuiciamiento criminal, y, por lo tanto, constituyendo ambas un Código de procedimiento en la materia, la expresa disposición legal vendría á resolver con acierto y con alto espíritu de equidad y de justicia, que en todos los casos, y ante los Tribunales de derecho y del Jurado, se podrá formular prueba por el procesado ó procesados, aun después de que sus defensores se hayan allanado á la acusación de carácter correccional y siempre que el juicio deba continuar conforme á la ley.

(Memoria de 1892, pág. 116. Consulta 29.)

SENTENCIA EN EL CASO DE CONFORMIDAD DE UNOS PROCESADOS Y DISCONFORMIDAD DE OTROS.— En el caso de que continúe el juicio porque no todos los procesados manifiesten su conformidad con la pena pedida, el que hubiese estado

conforme, ¿podrá ser sentenciado según su indicada conformidad, ó con arreglo al resultado que ofrezca el juicio, con los otros procesados?

*
* * *

Desde el momento en que el juicio se ha continuado, no hay por qué recordar la conformidad de unos y la no conformidad de otros. Todos los procesados han de ser objeto de una sola sentencia, en que ha de resolverse según las pruebas que se hayan practicado, y por consiguiente, el que estuvo antes conforme con sufrir determinada pena correccional, ahora ha de pasar por el resultado que ofrezca el juicio, afectándole por tanto las pruebas que se practiquen, á instancia suya, de los restantes procesados ó de las otras partes contendientes.

(*Memoria de 1883, pág. 84. Instrucción núm. 41. Quinta duda.*)

Conformidad de la defensa con la pena solicitada por la acusación.

TRÁMITE EN QUE DEBE MANIFESTARSE LA CONFORMIDAD.— Pedida por las partes acusadoras una pena correccional, ¿podría exigirse al procesado que desde luego manifestara su conformidad?

*
* * *

Sería preferible, en concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, el procedimiento que se propone en la pregunta al que ha establecido la ley citada, y no duda de que con ello no se faltaría al pensamiento de la ley, mientras que se evitarían las dificultades que de otra suerte se promueven.

Pero esto no se halla conforme con la letra del indicado texto legal, que exige que la representación del procesado evacue el traslado de calificación y pueda manifestar su conformidad absoluta con la pena pedida, expresando además el Letrado defensor si, esto no obstante, conceptúa necesaria la continuación del juicio, y ratificando luego este escrito el procesado.

Por este orden hay que proceder de conformidad con la ley, por más que fuera conveniente su reforma en este punto.

(*Memoria de 1883, pág. 80. Instrucción núm. 41. Primera duda.*)

Continuación del juicio oral.

DISCONFORMIDAD ENTRE LOS PROCESADOS ACERCA DE LA ACUSACIÓN.—Existiendo en un proceso varios procesados y estando unos conformes y otros no con la acusación, ¿debe continuar el juicio respecto á todos, ó sólo en cuanto á los que hubieren expresado su disconformidad?

*
* *

Disponiendo el párrafo 4.º del art. 655 de la ley de Enjuiciamiento criminal que continúe el juicio cuando no todos los procesados hubieren hecho presente su conformidad, y no estableciendo distinción alguna, el juicio debe continuarse respecto de todos. Y en tal concepto, el Fiscal sostendrá en caso semejante este criterio, preparando, para cuando no fuere aceptado por el Tribunal, el oportuno recurso de casación por quebrantamiento de forma, fundado en el caso 2.º del art. 912 de la misma ley (1).

(*Memoria de 1884, pág. 80. Consulta 6.ª*)

Contrabando y defraudación.

TRIBUNAL COMPETENTE EN LA SEGUNDA INSTANCIA DE LAS CAUSAS POR DICHOS DELITOS.—¿Qué Tribunales son competentes para conocer en segunda instancia de las causas por delitos de contrabando y defraudación? (2).

*
* *

Para contestar á esta pregunta se tendrá presente:

1.º La disposición final de la ley de Enjuiciamiento cri-

(1) Art. 912. Podrá también interponerse el recurso por quebrantamiento de forma: 2.º Cuando no se resuelva en la sentencia sobre todos los puntos que hayan sido objeto de la acusación y de la defensa.

(2) Esta consulta no tiene importancia en la actualidad respecto del Ministerio Fiscal por no hallarse éste encargado de la representación del Estado en los delitos de contrabando y defraudación.

minal, que exceptúa de la derogación de las leyes, Reales decretos, órdenes y fueros anteriores, en cuanto contengan reglas de Enjuiciamiento criminal para los Jueces y Tribunales del fuero común, el Real decreto de 20 de Junio de 1852, y las demás disposiciones vigentes sobre el procedimiento por delitos de contrabando y defraudación.

En el indicado Real decreto se estableció que la segunda instancia en dichas causas se siguiese ante la Audiencia *territorial*. Así se lee en el art. 88 del mismo, al disponer á quién se han de remitir los autos cuando esa segunda instancia proceda.

Otros artículos de la citada disposición, al hablar del Tribunal superior que debe conocer en segunda instancia en esas causas, se refieren expresamente á las Audiencias, que en 1852 eran las territoriales.

2.º El núm. 7.º del art. 1.º del decreto-ley de 6 de Diciembre de 1868, que al encargar á la jurisdicción ordinaria, como única competente, el conocimiento de los negocios de Hacienda y de los delitos de contrabando, defraudación y sus conexos, excepto el de resistencia armada á los resguardos de costas, no causó novedad alguna que afectara lo dispuesto en el referido Real decreto.

Por el contrario, en el art. 9.º ordenó que los delitos de contrabando y defraudación se persiguieran conforme á lo prevenido en el Real decreto de 20 de Junio de 1852, y que, en su consecuencia, se aplicaran las penas allí establecidas por los trámites que el mismo prevenía, conservándose al propio tiempo el procedimiento administrativo.

De suerte, que la supresión que se hizo en 1868 de los Juzgados especiales de Hacienda, no afectó á este asunto, y las Audiencias territoriales continuaron, con perfecta competencia, conociendo en segunda instancia de las referidas causas.

3.º La ley adicional á la orgánica del Poder judicial se ha limitado á introducir una novedad en este asunto por medio del art. 59, respecto á los Juzgados que son en primera instancia competentes para el conocimiento de las causas por delitos de contrabando y defraudación.

No contradice la competencia de las Audiencias territoriales, relativamente á la segunda instancia de dichas causas, lo establecido en el art. 4.º de la mencionada ley adicional, que se halla relacionado con las prescripciones de la ley de Enjuiciamiento criminal, que, como queda dicho, dejan vigente el Real decreto de 20 de Junio de 1852.

4.º Aunque exista diferencia entre las disposiciones legales que determinan los procedimientos que han de seguirse en las causas criminales, y las que establecen y organizan los Tribunales, no puede negarse que entre unas y otras hay cierto enlace, y que las Audiencias de lo criminal deben sustanciar los procesos que ante las mismas se sigan por los trámites señalados para el juicio oral, que no rige tratándose de delitos cuya persecución se sujeta á un procedimiento y juicio escrito.

5.º La revisión que el art. 86 del referido Real decreto encomienda al Fiscal, sólo puede efectuarse por el superior que desempeña ese cargo en las Audiencias territoriales; y no comprende la Fiscalía que se haya indicado por Magistrados, que son ciertamente muy ilustrados, que el Fiscal de una Audiencia de lo criminal sea llamado á revisar sus propios actos ó los de sus auxiliares, dando á aquél el carácter y funciones de un superior, cuando el Teniente y los Abogados fiscales sólo han podido intervenir en las expresadas causas por delegación suya.

Por las indicaciones hechas, resulta demostrada la competencia de las Audiencias territoriales para conocer en segunda instancia de las causas por delitos de contrabando y defraudación.

(*Memoria de 1883, pág. 132. Instrucción núm. 76.*)

Copia literal de las sentencias contra las que se prepara recurso de casación.

SU REMISIÓN Á LA FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO.—Los Fiscales de las Audiencias enviarán á la Fiscalía copia literal de las sentencias contra las cuales prepare recurso de casación cualquiera de las partes interesadas en los juicios.

Si dichos recursos se preparan por el Ministerio fiscal, se remitirá á dicho Centro, no solamente la copia de la sentencia objeto del recurso, sino una comunicación además con la indicación de las razones en que el recurso se apoye.

En ambos casos se tendrá presente la urgencia con que deben remitirse los datos indicados.

(*Memoria de 1883, pág. 30. Instrucción núm. 1, regla 10.*)

Corrección disciplinaria de un Juez de primera instancia.

TRIBUNAL COMPETENTE.—Ha sido consultada la Fiscalía del Tribunal Supremo acerca de dónde debe promoverse, sustanciarse y decidirse un expediente de corrección disciplinaria que se hubiera de formar á un Juez de primera instancia por su conducta viciosa, cuando el Juzgado correspondiera á la circunscripción de una de las nuevas Audiencias de lo Criminal.

* * *

Limitadas las facultades de las Juntas de Gobierno de las Audiencias de lo criminal, en cuanto al ejercicio de la jurisdicción disciplinaria sobre los Jueces municipales y de instrucción, á las faltas relativas al desempeño de su cargo en asuntos criminales, con arreglo á lo prescrito en el párrafo 3.º del art. 5.º de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial (1), entiende la Fiscalía que no corresponde á dichas Juntas la promoción, sustanciación y decisión de los expedientes que puedan formarse por el motivo expresado.

Indudable es que un Juez de primera instancia puede ser corregido disciplinariamente cuando por la irregularidad de su conducta moral ó por vicios que le hiciesen desmerecer en el concepto público, comprometiese el decoro de su ministerio.

Así lo dispone el caso 5.º del art. 734 de la ley orgánica.

(1) Art. 5.º Estas mismas Juntas gubernativas ejercerán la jurisdicción disciplinaria sobre los Jueces municipales y de instrucción por faltas relativas al ejercicio de su cargo en asuntos criminales y sobre los auxiliares del Tribunal.

del Poder judicial (1); pero como el motivo de dicha corrección no sería entonces relativo á faltas cometidas en el ejercicio de su cargo en asuntos criminales, subsistirían, á juicio de la Fiscalía, las disposiciones de dicha ley orgánica que atribuye la facultad de imponer esa corrección á las Salas de Gobierno de las Audiencias territoriales.

A éstas corresponde, en ese caso, el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria, tratándose de un funcionario á quien hoy se halla encomendada en lo criminal la instrucción de los sumarios, pero que al propio tiempo desempeña el cargo de Juez de primera instancia en lo civil, que equivale al de Juez de Tribunal de partido á que se refiere el párrafo 3.º del art. 732 de dicha ley orgánica, que se halla vigente, salvo las excepciones concretas y determinadas en la ley adicional á la indicada.

(Memoria de 1883, pág. 116. Instrucción núm. 65.)

¿La corrección disciplinaria consistente en la suspensión de un Juez de instrucción, puede imponerse también por las Audiencias de lo criminal, ya en Junta de Gobierno, ya obrando como Sala de Justicia?

*
* *

(1) Art. 734. Los Jueces y Magistrados serán corregidos disciplinariamente: 1.º Cuando faltaren de palabra, por escrito ó por obra á sus superiores en el orden jerárquico. 2.º Cuando faltaren gravemente á las consideraciones debidas á sus iguales. 3.º Cuando traspasaren los límites racionales de su autoridad respecto á los Auxiliares y subalternos de los Juzgados y Tribunales, ó á los que acudan á ellos en asuntos de justicia, ó á los que asistan á los estrados, cualquiera que sea el objeto con que lo hagan. 4.º Cuando fueren negligentes en el cumplimiento de sus deberes. 5.º *Cuando por la irregularidad de su conducta moral, ó por vicios que les hicieren desmerecer en el concepto público, comprometieren el decoro de su ministerio.* 6.º Cuando por gastos superiores á su fortuna contrajeran deudas que dieran lugar á que se entablen contra ellos demandas ejecutivas. 7.º Cuando recomendaran á Jueces ó Tribunales negocios pendientes en juicio contradictorio ó causas criminales. 8.º Cuando infringieren las prohibiciones contenidas en los números 3.º, 4.º, 5.º y 6.º del art. 7.º de esta ley. 9.º Cuando sin autorización del Ministerio de Gracia y Justicia publicaren escritos en defensa de su conducta oficial ó atacando la de otros Jueces ó Magistrados.

Las Salas de Gobierno de las Audiencias, constituidas en Salas de Justicia, son las únicas que pueden imponer la corrección disciplinaria.

(*Memoria de 1889, pág. 31. Consulta 7.ª*)

Cuestiones prejudiciales.

ADMISIÓN Y TRAMITACIÓN.—Las cuestiones prejudiciales de que trata el cap. II, tit. I, libro I de la ley de Enjuiciamiento criminal no tienen tramitación señalada especial, y ha surgido la duda de si han de tramitarse como los incidentes de competencia ó como los artículos de previo y especial pronunciamiento, y también si pueden ó no plantearse en cualquier estado del procedimiento, aun comenzado el juicio oral.

* * *

Antes de resolver la consulta, conviene advertir, para mayor claridad, que deben distinguirse las cuestiones prejudiciales en sí mismas consideradas, de las cuestiones previas relativas á su admisión.

Respecto á las primeras, no pueden ocurrir las dudas propuestas en la consulta, porque del texto legal claramente se deduce que las cuestiones civiles ó contencioso-administrativas á que se refiere el art. 3.º de la ley procesal, han de plantearse, discutirse y resolverse juntamente con la causa en que se hubieren propuesto; y que las demás á que se refieren los artículos 4.º y 5.º, una vez que hayan sido admitidas, han de tramitarse según su naturaleza ante el Tribunal competente, bien conforme al procedimiento civil, bien al contencioso-administrativo, si la parte interesada promoviese el correspondiente juicio.

Las dudas se han limitado á la tramitación que deba darse al incidente, que hoy puede surgir durante el curso de las causas criminales, sobre la admisión de algunas de las cuestiones prejudiciales comprendidas en los artículos 4.º y 5.º anteriormente citados.

De la falta de precepto legal expreso, acerca de tan importante extremo, han surgido aquellas dudas, y como con-

secuencia de ello una variedad tal de prácticas judiciales, que mientras unas veces se sustancia dicho incidente como artículo de previo pronunciamiento, otras se limita la sustanciación á dar audiencia á las partes interesadas, y otras se resuelve de plano sin guardar las formas esenciales de toda contienda judicial.

La Fiscalía del Tribunal Supremo no vacila en reprobar el último de los tres modos de proceder que quedan indicados, porque, dada la transcendencia de la resolución del incidente, que además del aplazamiento del juicio criminal, lleva consigo el otorgamiento ó la denegación de tan amplio medio de defensa, como lo es un juicio previo seguido por todos sus trámites, es de rigor, conforme á los buenos principios de derecho procesal, que no se dicte de plano, sino con audiencia de todas las partes interesadas en el proceso.

Desechada esa solución, y habiéndose de optar por uno de los otros dos procedimientos, no parece dudoso que deba darse la preferencia al establecido y reputado por la ley para la sustanciación de los artículos de previo pronunciamiento; primero, porque de esta suerte se evitan los inconvenientes propios del arbitrio judicial, que solamente es admisible en casos de reconocida conveniencia; y segundo, porque el objeto del incidente de que se trata guarda tan estrecha analogía con las cuestiones previas, que en realidad y en la esencia, como cuestión previa debe reputarse.

Con efecto: el objeto inmediato del incidente es la suspensión del procedimiento criminal, y su fin no es otro que el de obtener, por medio del ejercicio de acciones civiles ó contencioso-administrativas, la declaración de una relación jurídica, de un hecho, influyente por lo menos, á veces decisivo, en la resolución definitiva del problema penal, de suerte que así por su objeto como por su fin, debe ser resuelto dentro del proceso y antes del juicio.

De lo expuesto se deduce que aun cuando no ha señalado la ley de un modo expreso el término y estado del procedimiento en que las cuestiones prejudiciales deben promoverse, hay un límite al ejercicio de ese derecho, que está supuesto por la naturaleza misma de las cosas; y ese límite es el pe-

riodo de calificación, porque la parte que haya evacuado este trámite sin promover incidente de admisión de cuestiones prejudiciales, acepta de hecho y de derecho el juicio criminal, en cuanto somete el fundamento de sus pretensiones á la decisión de la jurisdicción criminal, y en cuanto que sería necesario volver sobre ese trámite y estado del procedimiento para que la cuestión prejudicial surtiera sus efectos, lo cual es legalmente imposible, porque imposible es retroceder en el curso de los procesos.

En virtud de lo expuesto, el Ministerio fiscal en los casos que ocurran sostendrá:

1.º Que los incidentes previos sobre admisión de las cuestiones prejudiciales deben tramitarse como los artículos de previo pronunciamiento.

2.º Que esos incidentes no pueden promoverse después, sino antes de evacuarse el traslado de calificación.

(*Memoria de 1888, pág. 53. Consulta 17.*)

DEMANDA CONTENCIOSA: RECLAMACIÓN GUBERNATIVA.—

Las cuestiones prejudiciales á que se refiere el art. 4.º de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ¿son tan sólo las que pueden dar lugar á una demanda contenciosa dentro del término fijado en el mismo, ó son también aquellas que exijan previa ó únicamente una reclamación gubernativa?

*
*
*

Solamente las que pueden dar lugar á una demanda contenciosa. La letra del articulado sobre que versa la consulta, así lo expresa; y no es lícito ampliar á casos en él no comprendidos, un precepto cuya interpretación debe restrin-

(1) Art. 4.º Sin embargo, si la cuestión prejudicial fuese determinante de la culpabilidad ó de la inocencia, el Tribunal de lo criminal suspenderá el procedimiento hasta la resolución de aquélla por quien corresponda; pero puede fijar un plazo, que no exceda de dos meses, para que las partes acudan al Juez ó Tribunal civil ó contencioso-administrativo competente.

Pasado el plazo sin que el interesado acredite haberlo utilizado, el Tribunal de lo criminal alzará la suspensión y continuará el procedimiento.

En estos juicios será parte el Ministerio fiscal.

girse todo lo posible, ya que por él se merma la competencia de la jurisdicción de los Tribunales encargados de la justicia penal.

(*Memoria de 1889, pág. 32. Consulta 9.ª*)

TRIBUNAL COMPETENTE PARA SUSPENDER EL PROCEDIMIENTO.—La facultad de suspender el procedimiento por la cuestión prejudicial determinante de la culpabilidad ó de la inocencia del procesado, ¿compete exclusivamente al Tribunal de lo criminal, ó la tienen también los Jueces de instrucción?

* * *

El texto del art. 4.º (1), como el de los artículos 3.º, 5.º, 6.º y 7.º (2), referentes todos á cuestiones prejudiciales; no deja lugar á duda acerca del punto consultado. Hablan todos ellos de «el Tribunal de lo criminal», atribuyéndole la facultad de suspender el procedimiento y la de resolver las cuestiones prejudiciales. Parece, pues, que los Tribunales y no los Jueces de instrucción, son los que tienen la facultad de suspender el procedimiento por la existencia de la cuestión prejudicial; al fin, ésta afecta al fondo del asunto, entraña una verdadera cuestión de competencia que puede dar por re-

(1) Véase pág. 124, nota 1.ª

(2) Art. 3.º Por regla general, la competencia de los Tribunales en cargados de la justicia penal se extiende á resolver, para sólo el efecto de la represión, las cuestiones civiles y administrativas judiciales propuestas con motivo de los hechos perseguidos, cuando tales cuestiones aparezcan tan íntimamente ligadas al hecho punible que sea racionalmente imposible su separación.

Art. 5.º No obstante lo dispuesto en los dos artículos anteriores, las cuestiones civiles prejudiciales referentes á la validez de un matrimonio ó á la supresión de estado civil, se deferirán siempre al Juez ó Tribunal que deba entender de las mismas, y su decisión servirá de base á la del Tribunal de lo criminal.

Art. 6.º Si la cuestión civil prejudicial se refiere al derecho de propiedad sobre un inmueble ó á otro derecho real, el Tribunal de lo criminal podrá resolver acerca de ella cuando tales derechos aparezcan fundados en un título auténtico ó en actos indubitados de posesión.

Art. 7.º El Tribunal de lo criminal se atemperará respectivamente á las reglas del Derecho civil ó administrativo, en las cuestiones prejudiciales que con arreglo á los artículos anteriores, deba resolver.

sultado sustraer un proceso al conocimiento de determinado Tribunal; y, por lo mismo, no deben ser los Jueces de instrucción, á quienes la ley de Enjuiciamiento no atribuye competencia para conocer de la causa, los que resuelvan la existencia de la cuestión prejudicial y la suspensión del proceso hasta la decisión de ésta.

(*Memoria de 1889, pág. 31. Consulta 8.^a*)

Cumplimiento de condena.

CÓMPUTO DEL TIEMPO.—Consignando el art. 7.º del Código civil que si en las leyes se habla de meses, días ó noches, se entenderá que los meses son de treinta días, los días de veinticuatro horas y las noches desde que se pone hasta que sale el sol, ¿las liquidaciones de condena deberán hacerse á razón de treinta días por mes, ó por meses naturales?

*
* *
*

El precepto de la disposición legal que motiva la consulta es de carácter general; y si á esto se agrega que su aplicación á las condenas resulta favorable á los sentenciados, no cabe duda que por virtud de lo en él dispuesto, al hacerse la liquidación de aquéllas deberán contarse los meses de treinta días y los días de veinticuatro horas.

(*Memoria de 1892, pág. 116. Consulta 28.*)

Daño.—Véase *Líneas telefónicas y telegráficas.*

Daños en heredad ajena.

APROVECHAMIENTOS EN MONTES COMUNALES.—El Fiscal de la Audiencia de.... elevó á la Fiscalía del Tribunal Supremo la consulta siguiente:

«Bajo el concepto de hallarse comprendidos en el último párrafo del art. 1.º del Real decreto de 8 de Mayo de 1884 (1)

(1) Art. 1.º El que sin autorización competente ocupare, rompiere, ó roturare todo ó parte de un monte público ó variare su cultivo, incurrirá en una multa igual al valor de lo aprovechado, decomisándose los productos forestales fraudulentos.

han venido y aún vienen castigándose por esta Audiencia, á instancias del Ministerio fiscal, como delitos de hurto, los aprovechamientos realizados sin la autorización competente en los montes que pertenecen á las cuatro villas mancomunadas de Iznatoraf, Sorihuela, Villanueva del Arzobispo y Villacarrillo; pero en atención á lo que se dispone en los artículos 32 al 40 inclusive del mismo Real decreto, hube de dirigirme al Sr. Gobernador civil de esta provincia, con el fin de conocer la situación legal de aquellos terrenos, pues consideraba que si éstos tenían el carácter de «aprovechamiento común» y se hallaban exceptuados de la desamortización civil, la extracción de sus productos por los vecinos de aquellos pueblos, no debía estimarse constitutiva de delito, por cuanto tenía su sanción en el ejercicio del derecho de aprovechar gratuitamente los productos de los montes, siquiera este aprovechamiento se ejecutase sin las formalidades prevenidas en el art. 32 de dicho Real decreto, y por tal motivo pudiera conceptuarse ilegal ó fraudulento.

La contestación del Sr. Gobernador civil, de la que tengo el honor de elevar á V. E. copia literal, es del todo favorable al punto de vista en que he podido apreciar esta cuestión, puesto que, según ella, esos montes son de aprovechamiento común, han sido excluidos de la desamortización, y es inconcuso el derecho de aprovechar gratuitamente sus productos, aunque con las limitaciones que en la misma se expresan, que no son otras que las consignadas en el precitado art. 32 del Real decreto mencionado.

Parece incuestionable, en mi sentir, que lo que hasta hoy se ha considerado materia de delito, como sustracciones co-

Si éstos no fueren habidos, será doble el importe de la multa.

Cuando el valor de lo aprovechado no pueda estimarse, la multa será igual al importe de los daños y perjuicios ocasionados.

En todo caso abonará el valor de los daños y perjuicios que hubiere causado.

Si los productos hubieren sido extraídos del monte con ánimo de lucrarse, ó los hechos hubieren sido ejecutados con violencia ó intimidación en las personas ó empleando fuerza en las cosas, se reservará su conocimiento á los Tribunales ordinarios.

medidas en montes públicos, debe reputarse tan sólo como infracciones reglamentarias, que, aunque justiciables, deben serlo en la esfera del Código penal, ni en la órbita de la jurisdicción ordinaria, sino en la propia de la Administración activa en la forma y por los procedimientos contenidos en los artículos 40 (1) y siguientes del Real decreto expresado.

Mas no porque á mi juicio aparezca clara esta cuestión deja de ser delicada, no sólo por afectar al orden del derecho penal, sino también al criterio con que la ley ha de aplicarse en adelante y la línea de conducta á que ha de someterse esta Fiscalía; y en esta inteligencia me abstengo de toda iniciativa que no sea la de elevar á V. E. esta respetuosa consulta y someter mi opinión á la superior y más ilustrada de V. E.»

* *

Hallándose conforme la Fiscalía del Tribunal Supremo con lo expuesto en la comunicación preinserta, resolvió la consulta en los términos que en aquélla se proponía.

(Memoria de 1887, pág. 43. Consulta 18.)

DELITO Y FALTA.—Algunos Fiscales de Audiencias han consultado á la Fiscalía del Supremo acerca de si las sustracciones causadas en heredades ajenas, que produzcan daños en las mismas, constituyen el delito de hurto ó sólo la falta de que trata el art. 617 del Código penal (2).

* *

(1) Art. 40. Son autoridades competentes para conocer de las denuncias, imposición y exacción de las multas y demás responsabilidades prescritas en los artículos anteriores, los Gobernadores civiles de las provincias, y los Alcaldes, con sujeción á las reglas siguientes:

4.^a Cuando la infracción de un precepto de las leyes y disposiciones vigentes que tenga penalidad señalada haya sido el medio de perpetrar un delito definido en el Código penal, se reservará su castigo á los Tribunales.

(2) Art. 617. Los que cortaren árboles en heredad ajena, causando daño que no exceda de 50 pesetas, serán castigados con la multa de duplo al cuádruplo del daño causado; y si éste no consistiere en cortar

no sólo como Sin necesidad de recordar anteriores instrucciones de la
 iciables, niscalía del Tribunal Supremo con relación al punto consul-
 la órbita dudo, quedará éste resuelto con sólo tener en cuenta las
 Administraguientes:

contenido El Supremo Tribunal acaba de establecer en fallos re-
 decreto exentes, y muy señaladamente en el dictado en 28 de No-
 embre de 1882 (1) que según el art. 617 del Código penal,

sta cuestión _____
 en del dereboles, sino en talar ramaje ó leña, la multa se entenderá del tanto al
 a ley ha deplo del daño causado.

ue ha de so Si el dañador comprendido en este artículo sustrajere ó utilizare
 s frutos ú objetos del daño causado, y el valor de éste no excediere
 de absteng, 10 pesetas, ó 20 siendo de semillas alimenticias, frutos ó leñas, su-
 E. esta resirá la pena de cinco á quince días de arresto.

erior y má. (1) *Sentencia de 28 de Noviembre de 1882.*—Según el art. 617 del
 ódigo penal rectamente interpretado, y conforme á la jurisprudencia
 ntada en reiteradas sentencias del Tribunal Supremo, debe juzgarse
 e se ha cometido la falta que en el mismo artículo se castiga cuando
 parezca probado que el principal y directo propósito del autor del
 al Supreme hecho perseguido haya sido el ocasionar un daño en finca ajena, aun-
 , resolvió la he subsiguientemente se apodere ó utilice de los frutos ú objetos de
 , resolvió la semejantes daños; y que de otra suerte debe reputarse esta sustrac-
 ón, cualquiera que sea el importe de ella, como delito de hurto.

Consulta 18.) Por consiguiente, no apareciendo justificado el propósito mencio-
 ndo por parte de los procesados, según los hechos que se han consi-
 gado como probados en la sentencia recurrida, no han podido infrin-
 irse el expresado art. 617 del Código por haberlo dejado de aplicar,
 tampoco por mal aplicados el 141, 190 y 194 de las Ordenanzas de
 ontes, y 86, 82, 49, 50, 47, 28 y 7.º del Código penal que sirven de
 e produzcan gítimo fundamento á la resolución contenida en la propia sentencia.

ento ó sólo la *Sentencia de 11 de Febrero de 1890.*—Según tiene reiteradamente
 eclarado esta Sala, para poder determinar si la sustracción de leñas
 e ajena pertenencia constituye el delito de hurto ó la falta de daño
 on aprovechamiento de los efectos de aquél, hay que atenerse á la
 utención y fines del agente del hecho punible, constituyendo dicho
 delito cuando el móvil de la voluntad fué el lucro, y la falta del ar-
 culo 617 del Código penal, si el estímulo determinante de aquélla
 é el mero propósito de causar daño, aunque después concurra el
 rovechamiento de sus efectos como accidente del hecho principal ya
 onsumado.

ocer de las de *Sentencia de 18 de Junio de 1890.*—No existe oposición entre el
 esponsabilidad recepto del art. 530 del Código y el 617 del mismo, porque es evi-
 ores civiles de ente que este último artículo se refiere al caso en que, con ocasión
 iguientes: el daño causado, sustrae ó utiliza después el dañador los frutos ob-
 to del daño, y lo accidental ó secundario es la sustracción, á la vez
 s y disposicio que en el párrafo primero del art. 530 lo principal del delito es la ob-
 medio de per el daño, y lo accesorio el daño; y en este caso, exista ó no, se
 rá su castigo to del delito de hurto, cualquiera que sea el valor de lo sustraído.
 ena, causando ncción del lucro y lo accesorio el daño; y en este caso, exista ó no, se
 a la multa de mete el delito de hurto, cualquiera que sea el valor de lo sustraído.
 tiere en cortar *Sentencia de 18 de Noviembre de 1890.*—La propiedad comunal que



rectamente interpretado, debe juzgarse que se ha cometido la falta que en el mismo se castiga, cuando aparezca probado que el principal y directo propósito del autor del hecho perseguido haya sido ocasionar un daño, aunque subsiguientemente se apodere ó utilice de los frutos ú objeto de semejante daño, y que de otra suerte debe reputarse la sustracción, cualquiera que sea su importe, como delito de hurto.

Así, pues, atemperándose á esa doctrina, hay que calificar de autor de delito de hurto á todo dañador que sustraiga el objeto del daño, fuere cual fuere su valor, reservando apreciar tan sólo como responsables de una mera falta, al que hubiese obrado con el designio principal y directo de producir daño para perjudicar al dueño de propiedad ajena y se llevara luego el objeto del daño, como por accidente secundario, y en que no hubiera pensado antes.

Cuando ocurra esto último, es indudable que si se ha

tienen todos y cada uno de los vecinos de una localidad en los bienes de propios de la misma, está limitada en cuanto á su disposición y aprovechamiento por las leyes especiales y acuerdos que con arreglo á éstas tomen los Ayuntamientos, no pudiendo confundirse con la propiedad particular é individual que cada uno de los vecinos tiene en los bienes de su exclusivo dominio; y en este sentido al sustraer del monte de propios un vecino cargas de pino, sin derecho ni autoridad alguna, ejecutó un acto ilícito con sanción penal en el Código.

Sentencia de 10 de Diciembre de 1890.—La circunstancia diferencial entre el delito de hurto y la falta de daños se determina por la intención del reo, según sea la de apropiación y lucro, ó la de inferir perjuicio, aunque después de haberle causado y sin propósito preexistente, utilice los efectos de su punible acción.

Sentencia de 8 de Mayo de 1891.—Comete el delito de hurto, conforme al núm 1.º del art. 530 del Código penal, el que llevado principalmente del deseo de lucro, móvil de su conducta, y sin emplear violencia ni ejercer fuerza, se apodera contra la voluntad de su dueño de las cosas muebles ajenas, sea cual fuere el valor de éstas.

Siendo un hecho indiscutible, declarado por el Tribunal *á quo*, que el procesado, valiéndose de tercera persona, cortó y sustrajo de un monte 15 trozos de madera, de valor de 3 pesetas 75 céntimos, que utilizó en beneficio propio, no puede dudarse que interviniendo directamente y tomando parte principal en su ejecución, se hizo autor de un hurto comprendido y castigado en el número 5.º del art. 562 del expresado Código.

causado el daño en monte público, corresponderá conocer del hecho á la Administración, y en los casos en que la sustracción merezca ser calificada de delito, quedarán los Tribunales ordinarios encargados de su persecución y castigo con arreglo á lo dispuesto en el art. 121 del reglamento de 17 de Mayo de 1865.

Dicho centro cree que son bastantes las anteriores indicaciones para resolver la expresada duda.

(Memoria de 1883, pág. 129. Instrucción ním. 74.)

Daños en montes.

COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ORDINARIOS.—En 4 de Agosto de 1885 dijo la Fiscalía del Tribunal Supremo á la Audiencia de... lo siguiente:

«Vista la consulta formulada por V. E. con motivo de la causa instruída en la Audiencia de lo criminal de... contra..., por corta y sustracción de leñas en un monte comunal..., esta Fiscalía ha acordado manifestar á V. S.:

1.º Que lo dispuesto en el último párrafo del art. 4.º del Real decreto de 8 de Mayo de 1884 (1), no deroga ni modifica lo preceptuado por el Código penal vigente y lo establecido por la jurisprudencia en punto á hechos de la naturaleza del de que se trata, debiendo en todo caso sostener el Ministerio fiscal que á los *Tribunales ordinarios corresponde entender en la averiguación y castigo de los mismos, cuando con motivo de ellos se ocasione daño en monte público, aun cuando se efectúe la sustracción de la leña cortada.*

2.º Que V. S. con el proceso á la vista podrá determinar si está ó no demostrada la sustracción referida, no obstante que esta circunstancia es indiferente para que los Tribuna-

(1) Art. 4.º El que cortare ó arrancare árboles, leñas gruesas ó ramaje, cepas ó tocones, será castigado con una multa igual al valor de los productos, decomisándose éstos. Además, indemnizará los daños y perjuicios.

Si los productos hubieren sido extraídos del monte con ánimo de lucrarse, entenderán los Tribunales ordinarios, con arreglo al Código penal.

les entiendan del hecho, castigándole como consumado, como frustrado ó como simple tentativa, según procediere.

3.º Que es indudable, con arreglo á la doctrina expuesta, que de los hechos en cuestión conocerán los Tribunales de justicia cuando aquéllos fueren constitutivos de delito, y los Jueces municipales cuando no excedieren de los límites señalados á las faltas, imponiendo en cada caso la penalidad correspondiente, según las circunstancias del mismo y lo dispuesto en el Código penal.

4.º Que, según esta doctrina, lo preceptuado en el art. 530, número 3.º de dicho Código, no excluye ni deroga lo consignado en el 617 del mismo, como disposiciones ambas dictadas por casos distintos.

5.º Que ciertamente, según la regla general de interpretación, las leyes penales tienen efecto retroactivo cuando son favorables al reo; pero que en el caso presente falta el supuesto y debe V. S. tener en cuenta lo consignado en el número 1.º de esta comunicación como regla general para hechos de esta naturaleza.

6.º Que, en efecto, el Ministerio fiscal puede promover y sostener competencias en cualquier estado de la causa, con arreglo al núm. 4.º del art. 19 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Y 7.º Que en virtud de lo expuesto, y no debiendo hacerse de los hechos ejecutados distinción entre la corta y sustracción de la leña..., esta Fiscalía conceptúa improcedente la petición de sobreseimiento formulada, y resuelve que en casos análogos debe siempre el Ministerio público solicitar la apertura del juicio.»

En casos idénticos procederá el Ministerio fiscal de conformidad con lo resuelto.

(*Memoria de 1885, páq. 102. Consulta 4.ª*)

Si los Tribunales ordinarios han de conocer de las infracciones de la legislación especial de Montes que son el medio de cometer un delito, aun cuando éste no haya pasado de la tentativa ó frustración.

*
* *

Tratándose de la corta de árboles, leñas, ramaje, etc., verificada en montes pertenecientes á los Propios de los pueblos en que éstos tengan el aprovechamiento gratuito de determinados productos forestales que la Administración sujeta á ciertas reglas y formalidades, de antemano establecidas en beneficio común, la alteración del estado de derecho por los medios expresados cuando recae en aprovechamientos que los vecinos usuarios no tienen facultad de utilizar, sólo es punible en la esfera administrativa, en tanto que, sin revelarse por parte del culpable el propósito de un apoderamiento con ánimo de lucro, concreta sus actos á la ejecución de un daño que no exceda de 2.500 pesetas. Mas si resultare comprobada la sustracción, ó aun sin haberse consumado, extrayendo del monte las leñas, árboles, ramaje y demás, aparece manifiesta en el agente la intención de apoderarse de tales productos con ánimo de lucro, como que el daño constituye el medio de que se vale para perpetrar un delito de hurto, el hecho es justiciable ante los Tribunales y procede exigir la responsabilidad criminal en que aquél incurra, aun dentro de los límites de la tentativa ó del delito frustrado; pues las facultades concedidas á las Autoridades administrativas no se extienden en estos casos á la averiguación y castigo de infracciones y daños que hayan sido el medio de cometer un delito previsto en el Código penal. Tal es, en concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, la verdadera inteligencia de los artículos 4.º y 40, regla 4.ª del Real decreto de 8 de Mayo de 1884, y esa también la repetida jurisprudencia de la Sala segunda del Tribunal Supremo.

(Memoria de 1891, pág. 52. Consulta 4.ª)

Declaración de herederos abintestato.

PAPEL SELLADO CORRESPONDIENTE.—En 25 de Octubre de 1884, dijo la Fiscalía del Tribunal Supremo á la de la Audiencia territorial de... lo siguiente:

«Se ha enterado esta Fiscalía de la consulta elevada por V. S. en 21 del actual, acerca de la calificación que me-

recen los expedientes de declaración de herederos abintestato en algunos Juzgados de esa capital, en los cuales se tramitan como actos de jurisdicción voluntaria, extendiéndose en papel de la clase 10.^a las diligencias á ellos referentes, sin tener en cuenta para nada la cuantía de la herencia. Cualquiera que sea el concepto que bajo otros puntos de vista puedan merecer los referidos expedientes, es lo cierto que la ley de Enjuiciamiento civil los califica como actos de jurisdicción contenciosa, y como tales se incluyen en la sección 2.^a, tít. IX, libro II de dicho cuerpo legal.

Por esta razón no puede aplicárseles lo preceptuado por la ley del Timbre de 31 de Diciembre de 1881 en su artículo 46, que dispone el empleo del papel timbrado de dos pesetas en las actuaciones sobre asuntos propios de la jurisdicción voluntaria de que trata el libro III de la ley de Enjuiciamiento civil, pues claro aparece que no encontrándose comprendidos los expedientes sobre declaración de herederos abintestato, entre los actos de jurisdicción voluntaria de que trata el referido libro III, sino entre los de jurisdicción contenciosa, en el libro II de la misma ley, no les alcanza la disposición que solamente para los primeros contiene el art. 46 arriba transcrito.

Con sujeción, pues, á lo preceptuado en el art. 40 de la ley del Timbre referida, debe, en los casos de que se trata, emplearse el papel correspondiente á la cuantía de la herencia que se solicita, exigiendo previamente su determinación, con arreglo á lo dispuesto por el art. 39; y usando el papel timbrado de 3 pesetas, clase 9.^a, en todos aquellos casos en que fuera inestimable ó imposible de determinar la cuantía mencionada (1). Al Ministerio fiscal está encomendada la vigilancia de este servicio según el art. 64 de la ley, y por lo mismo deberá V. S. en todo caso procurar que los intereses de la Hacienda no sean defraudados, utilizando en todo caso los recursos correspondientes.»

(1) Rigen hoy los artículos 102 y 106, pár. 1.^o de la ley de 15 de Septiembre de 1892, que establecen respectivamente doctrina igual á la de los artículos 40 y 42, núm. 1.^o de la ley de 1881, mencionados en la consulta.

Y comunicada á su tiempo esta resolución á las demás Fiscalías de Audiencias territoriales, se reprodujo más tarde para su cumplimiento y observancia.

(Memoria de 1885, pág. 99. Consulta 1.ª)

Delito cometido por español en el extranjero.

FORMA DE EJERCITAR LA ACCIÓN.—Tratándose de un delito de estafa de 235 pesetas, cometido por un español en contra de otro español en territorio de Portugal, y no habiéndose *querellado* el ofendido, sino simplemente presentado *denuncia* contra el autor de tal hecho punible, ¿deberá procederse de oficio contra el delincuente? ¿Podrá inhibirse el Juzgado de instrucción español en favor de la Autoridad correspondiente de Portugal?

*
* * *

Faltando, en el caso que se consulta, la circunstancia 1.ª del art. 339 de la ley orgánica (1), puesto que el ofendido no se ha querellado, ni ninguna de las demás personas que pueden hacerlo, con arreglo á las leyes, debe cesar el procedimiento de oficio, pudiendo el ofendido ó persona á quien corresponda, deducir querrela dentro del término señalado para el ejercicio de la acción penal.

No procede tampoco la inhibición, porque al remitir las actuaciones tendría que enviarse al procesado, y la extradición no se acuerda de oficio ni se verifica respecto de los propios súbditos, según dispone el tratado vigente con Portugal de 25 de Julio de 1867 (2).

(Memoria de 1890, pág. 44. Consulta 12.)

(1) Art. 339. El español que cometiere un delito en país extranjero contra otro español, será juzgado en España por los Juzgados ó Tribunales designados en el art. 326, y por el mismo orden con que se designan si concurrieren las circunstancias siguientes: 1.ª Que se querrelle el ofendido ó cualquiera de las personas que puedan hacerlo con arreglo á las leyes. 2.ª Que el delincuente se halle en territorio español. 3.ª Que el delincuente no haya sido absuelto, indultado ó penado en el extranjero, y en este último caso haya cumplido su condena.

Si hubiere cumplido parte de la pena, se observará lo que para igual caso previene el artículo.

(2) Existe además el convenio de 7 de Febrero de 1873, confirma-

Delito distinto del que fué objeto de la acusación.

FACULTAD DE LA SALA PARA LA IMPOSICIÓN DE LA PENA Y APLICACIÓN DE CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES.—¿Puede un Tribunal que no haya hecho aplicación del art. 733 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) castigar un delito distinto, siempre que sea menos grave que el que fué objeto de acusación? ¿Puede apreciarse en la sentencia una circunstancia atenuante que no haya sido propuesta por las partes?

* * *

Lo prohibido por la ley es que el Tribunal castigue un delito más grave que el acusado, porque al hacerlo traspasaría los límites del juicio, que están determinados por la acusación: para este caso, que sin embargo puede ocurrir, concede la ley en su art. 912, núm. 3.º, recurso de casación por quebrantamiento de forma. Pero dentro de la esfera trazada por la acusación, la Sala puede juzgar libremente y penar un delito menos grave y aun aplicar circunstancias atenuantes que nadie hubiere propuesto; salvo siempre el derecho del Ministerio público á interponer, cuando lo conside justo,

torio del de 1867, cuya cláusula principal es la de que los condenados por delito de pena de muerte sólo serán entregados con la condición de que les será conmutado.

(1) Art. 733. Si juzgando por el resultado de las pruebas, entendiere el Tribunal que el hecho justiciable ha sido calificado con manifiesto error, podrá el Presidente emplear la siguiente fórmula:

Sin que sea visto prejuzgar el fallo definitivo sobre las conclusiones de la acusación y la defensa, el Tribunal desea que el Fiscal y los defensores del procesado (ó los defensores de las partes cuando fuesen varias), le ilustren acerca de si el hecho justiciable constituye el delito de... ó si existe la circunstancia eximente de responsabilidad á que se refiere el número .. del artículo... del Código penal.

Esta facultad excepcional, de que el Tribunal usará con moderación, no se extiende á las causas por delitos que sólo pueden perseguirse á instancia de parte, ni tampoco es aplicable á los errores que hayan podido cometerse en los escritos de calificación, así respecto á la apreciación de las circunstancias atenuantes y agravantes, como en cuanto á la participación de cada uno de los procesados en la ejecución del delito público que sea materia del juicio.

Si el Fiscal ó cualquiera de los defensores de las partes indicaren que no están suficientemente preparados para discutir la cuestión propuesta por el Presidente, se suspenderá la sesión hasta el siguiente día.

el recurso de casación por infracción de ley concedido por el art. 849, en sus números 3.º y 5.º

(*Memoria de 1884, pág. 81. Consulta 8.ª*)

Delito flagrante.

NOTIFICACIÓN DE LA CALIFICACIÓN FISCAL AL PROCESADO.— Visto lo dispuesto en los artículos 794 y 795 de la ley de Enjuiciamiento criminal, una vez formulada la calificación fiscal, ¿deberá ésta ser notificada inmediata y personalmente al procesado, y si éste no se conforma con ella, pasar después la causa á la defensa del mismo, ó, por el contrario, se deberá entregar luego la causa á los defensores para que evacuen el traslado de las conclusiones del Fiscal, notificándose éstas después al procesado?

*
* *

Los términos en que aparecen redactados los artículos 795 y 796 de la ley de Enjuiciamiento criminal, resuelven la consulta en el sentido de que la calificación fiscal deberá ser notificada al procesado para que manifieste si se conforma ó no con ella, y en este segundo caso, se pondrán los autos de manifiesto en la Secretaría para que las partes propongan los elementos de prueba de que intenten valerse.

La duda que ahora se suscita fué resuelta por la Fiscalía del Supremo en la exposición elevada al Gobierno de S. M. en 15 de Septiembre de 1883. (Véase la consulta siguiente.)

(*Memoria de 1887, pág. 41. Consulta 14.*)

PARTES QUE PUEDEN CALIFICAR EL DELITO Y PROPONER PRUEBAS.— Sobre la inteligencia y aplicación de lo dispuesto en los artículos 794, 795 y 796 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), se ha suscitado la duda de si la frase *las partes*

(1) Art. 794. Terminado el sumario y remitido éste al Tribunal competente, se pasará sucesivamente á las partes, empezando por el Ministerio fiscal, por término de tres días para que hagan la calificación del delito.

Art. 795. Si el Ministerio fiscal pidiere la imposición de alguna pena correccional, se hará saber al procesado para que diga si se con-

á que el primero y último de dichos artículos se refieren, comprenden las acusadoras y las defensoras, ó sólo las primeras.

*
* *

En concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, sólo se refieren dichos artículos á las partes acusadoras, por más que reconozca que se presta á distintas opiniones el uso, en su sentir, impropio que se hace de dicha frase.

Al tratarse del procedimiento que debe seguirse en los casos de delito flagrante, ha querido la ley que se evite el juicio siempre que sea posible, y además que se abrevie el período de investigación.

Por este motivo, terminado el sumario, se pasa la causa á las partes acusadoras, y si piden la imposición de alguna pena correccional, se hace saber al procesado para que diga si se conforma ó no con ella, obligando á su Letrado, si dicho procesado es menor de edad, á que manifieste si presta ó no igual conformidad.

En caso afirmativo, el Tribunal sentencia inmediatamente sin que pueda imponer mayor pena que aquella en que se hubiese estado conforme.

forma ó no con ella, y en caso afirmativo el Tribunal pronunciará inmediatamente la correspondiente sentencia, sin que pueda imponer mayor pena que aquella sobre que hubiese recaído la conformidad. El fallo así dictado causará ejecutoria, y contra él no se admitirá recurso alguno.

Si el procesado fuere menor de edad, será preciso que su Letrado defensor manifieste igual conformidad.

Art. 796. Cuando el procesado, ó el defensor en su caso, no se conformen con la pena pedida por el Ministerio fiscal, ó cuando el Tribunal entienda que la pena solicitada no es la procedente según la calificación del delito, y si otra mayor, acordará la continuación del juicio.

En este caso, se hará saber á las partes que en el término de tercero día propongan los elementos de prueba de que intenten valerse, para lo que se les pondrán de manifiesto los autos en la Secretaría del actuario, y propuesta que sea la prueba, se ajustará en lo sucesivo el juicio á las reglas ordinarias, debiendo, sin embargo, el Tribunal acortar los términos cuanto fuere posible.

Si el Fiscal entendiese que la pena correspondiente al delito debe ser alictiva, lo hará presente al Tribunal para que devuelva la causa al Juez instructor con objeto de que se sustancie por el procedimiento ordinario.

Hasta aquí es evidente que no ha debido comunicarse la causa á las partes defensoras para contestar ó hacerse cargo del escrito de calificación, y por consiguiente, entiende la Fiscalía que la frase *las partes*, usada en el art. 794, sólo se puede referir á las acusadoras.

Darle otra inteligencia á esa frase, significaría la necesidad de pasarse la causa á los defensores antes de que compareciera el procesado á conformarse ó no con la pena pedida por el Ministerio fiscal, y esto equivaldría á seguir un procedimiento más largo que el ordinario, puesto que, después de continuarse la causa por los trámites del art. 852 y siguientes, tal vez habría sido todo inútil porque el procesado prestaba luego su referida conformidad.

Por esta razón, opina la Fiscalía que se cumple mejor con el espíritu de la ley en este caso, y que se llena el objeto del art. 794, limitándose á pasar la causa sucesivamente á las partes acusadoras.

Una vez devuelta por éstas, tiene lugar la comparecencia del procesado y su mencionada manifestación.

Mas en el caso de que el procesado ó el defensor no se conformen con la pena pedida por el Ministerio fiscal, ó cuando el Tribunal entienda que la pena solicitada no es la procedente según la calificación del delito, y si otra mayor, entonces continuará el juicio y se hará saber á las partes (siempre sólo las acusadoras) que, en el término de tercero día, propongan los elementos de prueba de que intenten valerse, y luego se sujetará el juicio á las reglas ordinarias.

Así entiende dicho Centro que procede resolver el caso de que se trata, porque aparte de las razones antes expuestas, lo exige otra consideración de verdadera importancia.

Con efecto, si dentro de la frase *las partes* que también emplea el art. 796 se comprendieran las defensoras, resultaría que al procesado no se le permitía, por ese procedimiento que presentara el escrito de conclusiones sobre el de calificación, y faltaría lo que puede llamarse la contestación á la demanda, y lo que es la base esencial de su defensa, sin que cupiera la apreciación de pertinencia de pruebas, que no se relacionaban con escrito alguno de conclusiones,

y sin que los debates tuvieran sus respectivos puntos de apoyo, lo mismo que después la sentencia.

La falta del escrito de conclusiones por parte del procesado constituiría un verdadero vicio de indefensión, y esta es la razón capital que determina la opinión de la Fiscalía del Tribunal Supremo.

Por tanto, completado el escrito de calificación con las pruebas que antes no se hubieran propuesto por la esperanza que se pudiera tener de que el procesado se conformara con la pena pedida, mediante el término concedido á las partes acusadoras en el art. 796, el juicio puede ajustarse en lo sucesivo á las reglas ordinarias, comunicándose la causa á los procesados y demás, según dispone el art. 652 (1). Una duda se produce, sin embargo, sobre otro punto de dichas disposiciones, y consiste en lo que proceda hacerse para que el Letrado defensor del procesado menor de edad manifieste su conformidad.

Racional parece que antes de hacer esa manifestación, conozca dicho Letrado la resultancia que arroja el sumario, y también sería conveniente que la ley expresara la forma en que deba hacerse la indicada manifestación.

Todo lo anterior conduce á la conveniencia de reformar y aclarar esta parte de la ley de Enjuiciamiento criminal.

(*Memoria de 1883, pág. 108. Instrucción núm. 59.*)

RECURSO DE CASACIÓN. — «Cuidarán igualmente de que, tanto en el período sumarial como en el del juicio, se cumpla exactamente lo que previenen los capítulos I y II del título III, libro cuarto de la ley de Enjuiciamiento criminal con respecto á los delitos flagrantes, á cuyo efecto harán las oportunas reclamaciones, ya al Juez de instrucción, ya á la Audiencia, según el estado de la causa; y tendrán al propio tiempo en cuenta el precepto del art. 800 de la citada ley (2)

(1) Véase pág. 109, nota.

(2) Art. 800. Contra la resolución del Tribunal procederá el recurso de casación por infracción de ley, si en el acto de publicarse la sentencia, el procesado, su defensor ó el Ministerio fiscal manifiestan querer utilizar dicho recurso.

acerca del plazo y forma de preparar el recurso de casación por infracción de ley é interponer el de quebrantamiento de forma en esta clase de asuntos.»

(Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893, regla 5.ª)

SOBRESEIMIENTO.—Dados los términos en que se halla redactado el art. 794 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ¿podrá el Ministerio fiscal, cuando lo entienda procedente, solicitar el sobreseimiento?

*
* *

Se presta á dicha duda la redacción del citado artículo, en el cual se dice que, terminado el sumario y remitido éste al Tribunal competente, se pasará sucesivamente á las partes, empezando por el Ministerio fiscal, por término de tres días, para que hagan la calificación del delito.

La ley ha partido del supuesto de que en los casos en que con arreglo al art. 779 (2) tiene lugar el procedimiento de flagrante delito, hay siempre un delincuente, y por eso no ha previsto en el que no resulte serlo el procesado.

Mas como, á pesar de ello, y aunque sea raro, es posible el caso en que no resulte dicha delincuencia, suponer entonces que el Ministerio fiscal, si entiende que procede el

Si licieren dicha manifestación, se considerará preparado por sólo este hecho, y se remitirá copia literal del fallo al Tribunal Supremo en el mismo día, quedando en la Secretaría del Tribunal sentenciador el original.

El recurso por quebrantamiento de forma podrá interponerse también en los dos días siguientes al de la última notificación.

(1) Véase pág. 137.

(2) Art. 779. Se considerará flagrante delito el que se estuviere cometiendo ó se acabare de cometer cuando el delincuente ó delinquentes sean sorprendidos.

Se entenderá sorprendido en el acto, no sólo el criminal que fuere cogido en el momento de estar cometiendo el delito, sino el detenido ó perseguido inmediatamente después de cometerle, si la persecución durare ó no se suspendiere mientras el delincuente no se ponga fuera del inmediato alcance de los que le persigan.

También se considerará delincuente *infraganti* aquel á quien se sorprendiere inmediatamente después de cometido un delito, con efectos ó instrumentos que infundan la presunción vehemente de su participación en él.

sobreseimiento, no pueda desde luego pedirlo, significa que se haya de devolver el sumario al Juez instructor, para que lo forme con arreglo á las disposiciones aplicables á los casos ordinarios, y que de esta manera se pueda cumplir con lo prescrito en los artículos 626 y siguientes de dicha ley.

De aquí que hay que convenir que cuando en el período de investigación se justifique, ó la no existencia del delito ó la irresponsabilidad del presunto reo, el Ministerio fiscal habrá de pedir la aplicación de las disposiciones de los artículos 637 y 641 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) al evacuar el traslado á que se refiere el art. 794 de la citada ley.

(*Memoria de 1883, pág. 111. Instrucción núm. 60.*)

Dado lo dispuesto por el art. 794 de la ley de Enjuiciamiento criminal en el caso de resultar procedente un sobreseimiento, ¿deberá éste pedirse por escrito al pasar la causa al Fiscal para calificación, ó seguirse, según se practica en algunas Audiencias, todos los trámites como en las causas que no son de delito flagrante?

*
* *

En la Exposición elevada al Gobierno de S. M. en 15 de Septiembre de 1883, se comunicaron instrucciones acerca de ese punto, y á las cuales deberán ajustar su conducta los funcionarios del Ministerio fiscal. (Véase la anterior.)

Véase *Jurado*.

Delito privado perseguido de oficio.

IMPROCEDENCIA DE LA INCOACIÓN DEL PROCESO.—Incoado de oficio un sumario por un delito que sólo puede ser perseguido á instancia de parte, ¿procede el sobreseimiento libre?

*
* *

Aunque pueda entenderse que, no constituyendo el hecho un delito público, pudiera comprenderse el caso en el nú-

(1) Véanse páginas 50 y 54.

mero 2.º del art. 637 (1), entiende la Fiscalía del Supremo que no se debería proceder de esta manera, porque realmente entonces existía un hecho constitutivo de delito, pero cuya persecución se había entablado sin acción para ello, y en tal caso, lo rigurosamente legal opina que sería la declaración de estar mal incoado el proceso.

(*Memoria de 1883, pág. 71. Instrucción núm. 32.*)

Delitos anteriores al 15 de Octubre de 1882.

PROCEDIMIENTO APLICABLE.—«El Real decreto de 14 de Septiembre de 1882 que precede al nuevo Código de Enjuiciamiento criminal, dice en la regla 3.ª del art. 2.º que «las causas por delitos cometidos con anterioridad al 15 de Octubre siguiente, continuarán sustanciándose con arreglo á las disposiciones del procedimiento vigente en la actualidad». El precepto es tan claro, que respecto de las causas incoadas no cabe interpretación dudosa. La dificultad vino más tarde, cuando se descubrieron delitos cometidos antes del 15 de Octubre, por los cuales se incoaron sumarios después de aquél día que marca el tránsito de un sistema á otro.

El caso no está previsto en el Real decreto citado, cuyo silencio parece que autoriza la práctica de aplicar á los procesados la ley de Enjuiciamiento criminal en vigor al tiempo de la instrucción. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sido indecisa hasta ahora poco, que se ha fijado en este sentido; pero el Ministerio público, salvo el respeto debido á tan grande autoridad, mantiene la opinión contraria, fundada, á lo que entiende, en buena doctrina legal.

El Real decreto de 14 de Septiembre de 1882, en cuanto prepara la ejecución de una ley, es puramente reglamentario y transitorio: de forma que en nada modifica ni podría modificar el derecho establecido. Aunque se le atribuyese la misma fuerza de observancia obligatoria que toda ley verdadera lleva consigo, nunca tendría el vigor necesario para

(1) Véase pág. 50.

quebrantar, y menos para destruir, un principio constitucional.

Según este criterio, la inteligencia y aplicación del Real decreto de 14 de Septiembre, así en lo que dice como en lo que calla, están subordinadas al art. 16 de la Constitución, que prohíbe sean los españoles procesados ni sentenciados sino por el Juez ó Tribunal competente en virtud de leyes anteriores al delito, y en la forma que prescriban.

Luego *todo español que haya delinquido antes del 15 de Octubre de 1882, esté ó no esté incoada la causa, deberá ser procesado en la forma prescrita en las leyes del antiguo procedimiento, á no optar por el nuevo según la regla 4.^a, artículo 2.^o del Real decreto de 14 de Septiembre; opción que implica el reconocimiento de un derecho garantido por la Constitución á todos los españoles, tengan ó no tengan causa pendiente.*»

(Colmeiro. *Exposición de la Memoria de 1888, pág. 14.*)

Delitos cometidos contra la Constitución, el orden público y la propiedad.

ASOCIACIÓN.—COLECTIVISMO.—DETENCIÓN ARBITRARIA.—GRITOS SUBVERSIVOS.—PETARDOS.—PRENSA.—REBELIÓN Y SEDICIÓN.—«La más grave, y la más transcendental también, de las atribuciones que la ley pone á cargo de mi responsabilidad, es, sin duda, la de mantener, con instrucciones generales ó especiales obligatorias para el Ministerio fiscal del Reino, la unidad de acción y de criterio de un instituto que sirve al Rey para el ejercicio de su prerogativa constitucional de cuidar de la administración pronta y cumplida de la justicia.

La independencia de los Tribunales y Juzgados, á quienes pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, no consiente sin agravio inmixción en su órbita de otro Poder ni de otra autoridad; mas, al concederse á nuestro ministerio acción y derecho de ser oído ante ellos, se le impone virtualmente la obligación de pro-

curar también que las resoluciones judiciales expresen semejante unidad á la que le determina: altísimo fin representado en el Tribunal Supremo que, por la casación, contribuye con la mayor autoridad y eficacia á la igual aplicación de las leyes.

Los principios que consagra y las explicaciones que de la ley da el Tribunal Supremo, al desempeñar su principal misión, encarnan en la propia que aplica, y forman con ella el derecho vigente, cuyo cumplimiento en el orden penal ha de ser el único móvil y fin de la acción fiscal.

Tan imprudente fuera, sin graves y excepcionales motivos, dirigirla contra actos que así una y otra vez son estimados, por su esencia, inculpables, como deserción del deber no encaminarla á exigir la responsabilidad derivada de aquellos que con repetición se declaran punibles en sentencias que, para conocimiento público, se insertan en el mismo sitio en donde se promulgan las leyes.

Los que me impulsan á llamar la atención de V. S. pertenecen á esta categoría, y nada excusa al Ministerio fiscal de perseguirles.

El Código penal contiene sanciones eficaces para hacer respetar las instituciones del Estado, la autoridad de los Poderes y los derechos de los ciudadanos.

Hay algunas que conviene recordar especialmente, porque, aun siendo garantía del derecho individual, conviértelas alguna vez en letra muerta la arbitrariedad ó el abuso, mañosos para guardar ocultos hechos que merecen juicio y eficaz responsabilidad; y otras que, tachadas, con hipérbole y dogmatismo doctoral, de tiránicas por quienes cierran los ojos para no ver más allá de las fronteras nacionales, dícelas inconciliables con el tiempo que corre, la voluntad que con mayor ruido quiere manifestarse.

De ahí, y de no pocas faltas de serenidad y de energía, censuras á las leyes, que la razón y la justicia mandan poner más abajo.

Importa al Ministerio fiscal mantener la soberanía del derecho positivo, y defenderle de toda violación, de cualquier origen que proceda, por los medios completos ó defi-



cientes que ofrezca: que juzgar de su correspondencia con el estado político y social presentes, para sostenerle tal como es ó para modificarle, es atribución extraña á la suya.

La Constitución de la Monarquía consagra derechos esenciales á la libertad civil y política de los españoles: derechos que tocan á la personalidad humana y á sus precisas expansiones, y que el Código penal á su vez garantiza con sanciones expresas contra los posibles excesos de los delegados de los Poderes públicos.

Para los Tribunales; para los encargados de la Administración de justicia; para cuantos ejerzan funciones públicas relacionadas con los derechos de los ciudadanos, no hay derecho superior á otro; no hay derechos en irreductible conflicto. Deber suyo es conciliar sus aparentes contradicciones, para que ninguno se lesione, y de la armonía del coetáneo ejercicio de todos resulte el orden público: que ahí, en el movimiento regular de todas las actividades y no en el silencio forzado ó exigido de los pueblos, radica verdaderamente.

A larguísimos períodos de nuestra historia contemporánea han sucedido, por ventura, tiempos de conveniente reposo en que, con rumbo al incesante progreso, la marcha puede ser más lenta, para ir consolidando conquistas que en las leyes se inscribieron y piden sumisión de todos.

La libertad personal no está ya á merced del bueno ó mal querer de nadie; puesta se halla al amparo de la Autoridad judicial.

La gubernativa puede detener, pero no arbitrariamente, en los casos que la ley de Enjuiciamiento criminal señala en su art. 492 (1) y, por excepción, en los que la faculden otras

(1) Art. 492. La Autoridad ó agente de policia judicial tendrá obligación de detener:

- 1.º A cualquiera que se halle en alguno de los casos del art. 490.
- 2.º Al que estuviere procesado por delito que tenga señalada en el Código pena superior á la de prisión correccional.
- 3.º Al procesado por delito á que esté señalada pena inferior, si sus antecedentes ó las circunstancias del hecho hicieren presumir que no comparecerá cuando fuere llamado por la Autoridad judicial.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior al procesado que

leyes para hacer eficaces correcciones administrativas. Los abusos que sobre esto se cometan, dando apariencias de legalidad á continuada repetición de detenciones, á indebida traslación de domicilio, á encarcelamientos fundados en livianos motivos, como la carencia de documentos de identificación, y á cuantos maliciosa habilidad inventa para violar el derecho del hombre amparado por la ley española, reclaman, por especial mandato del número 9.º del art. 838 de la ley provisional sobre organización del Poder judicial (1), la investigación del Ministerio fiscal para promover el castigo de cuantas detenciones arbitrarias cometan las Autoridades ó sus agentes.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ofrece copiosa doctrina acerca de esta grave materia y sobre las con ella en relación, y así asegura: el respeto al domicilio individual, recinto sagrado en que la Autoridad no debe penetrar sin razón, y á lo que en él exista; la inviolabilidad de la correspondencia; la posesión de lo que se tenga; el derecho de residencia; el de no pagar contribución ó impuesto que no sea legal; la libertad de conciencia y de profesar religión, y la de asociarse y reunirse pacíficamente para los fines de la vida, así como la exposición y propaganda de las ideas por la palabra hablada ó escrita. En sentencias numerosas de la Sala Segunda del Tribunal Supremo se ha fijado el sentido de los preceptos contenidos en la Sección 2.ª del capítulo II del título II, libro II del Código penal, que enumera los delitos que pueden cometer los funcionarios públicos contra el ejercicio de los derechos individuales sancionados por la Constitución; y deber inexcusable del Ministerio fiscal es no dejar sin perseguir ninguno que conozca

preste en el acto fianza bastante, á juicio de la Autoridad ó agente que intente detenerlo, para presumir racionalmente que comparecerá cuando le llame el Juez ó Tribunal competente.

4.º Al que estuviere en el caso del número anterior, aunque todavía no se hallase procesado, con tal que concurren las dos circunstancias siguientes: 1.ª Que la Autoridad ó agente tenga motivos racionalmente bastantes para creer en la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito. 2.ª Que los tenga también bastantes para creer que la persona á quien intente detener tuvo participación en él.

(1) Véase pág. 86, nota 1.ª

y averiguar y comprobar los que sospeche, sin esperar las denuncias ó reclamaciones de los ofendidos, á quienes con frecuencia detienen temores ó consideraciones que no han de influir en el Fiscal que se preocupe de la importancia de su encargo.

La práctica tranquila de algunos de esos derechos, que antes alarmaban á quienes no veían con simpatía las expansiones de espíritu público, ha llegado á persuadir á los más que el ruido de su ejercicio es el rumor del movimiento de la vida, y rara vez estremecimientos de la revuelta latente.

Ya no es precisa especial vigilancia sobre la Prensa, vehículo el más poderoso de la ilustración y medio al que las sociedades modernas deben profunda gratitud por la cultura que difunde, por la crítica con que enseña y por las nobles aspiraciones que despierta y acalora.

La Prensa muy excepcionalmente ha de ser reprimida. No debe serlo sino en casos de evidente delito; y la justicia pide que entonces se aprecien en el cometido sus naturales circunstancias de tiempo y de lugar, descartando de él lo que de artificial le preste el inevitable ardor de la polémica, lo no siempre reflexivo de la frase, acaso infiel al pensamiento, la indignación posible producida por el hecho censurado, el daño verdadero ó la alarma real causados, sin exagerar nada, antes bien, juzgándolo todo con la moderación y la frialdad que son compañeras de la justicia.

El ejercicio de los derechos de asociación y de reunión debe realizarse sin traba ni obstáculo que la ley expresamente no erija en requisito de esencia. Las leyes de 30 de Junio de 1887 y de 15 de Junio de 1880 exigen puntual observancia, no sólo por lo que el trancurso del tiempo las ha acreditado con derecho á más larga vida, como garantía eficaz y suficiente para el ciudadano y el Poder público, sino porque su infracción, por parte de las Autoridades, puede ser materia de delitos que prevén los artículos 230 y siguientes del Código penal.

La sociedad vive en paz cuando todos los derechos se respetan, el individual y el general, las prerogativas esenciales del Poder público y los derechos del ciudadano;

cuando con severidad igual se reprimen los abusos de los guardianes del orden que los excesos de los particulares, y sólo así tiene derecho á usar la misma rigidez en defensa del suyo imprescriptible á la vida y al orden, que por fortuna la facilitan nuestras leyes.

Instintos salvajes de destrucción; amenazas de catástrofes semi-apocalípticas no sorprenden á España desapercibida, como á otras naciones pudieron sorprender, contra malhechores enloquecidos por las ansias de apetitos que nunca serán satisfechos.

El progreso maravilloso de las ciencias químicas y de las artes mecánicas pone en manos criminales, á veces más ennegrecidas por el robo, potentes máquinas devastadoras y sustancias explosivas con que alarman todavía más que dañan, aun causando dolorosos males. El artículo 572 del Código penal (1) previó el uso de esos agentes de destrucción y le señaló graves penas. La jurisprudencia, de acuerdo con la ley ordinaria, que por serlo se halla exenta del influjo, no siempre benéfico, de circunstancias bajo cuyo imperio en otros Estados se han dictado las especiales, castiga, no sólo esos atentados, sino, como lo hizo la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Marzo de 1892 (2), hasta la ocupación en

(1) Art. 572. Incurrirán respectivamente en las penas de este capítulo los que causaren estragos por medio de inmersión ó varamiento de nave, inundación, explosión de una mina ó máquina de vapor, levantamiento de los rails de una vía férrea, cambio malicioso de las señales empleadas en el servicio de éstas para la seguridad de los trenes en marcha, destrozo de los hilos y postes telegráficos, y, en general, de cualquiera otro agente ó medio de destrucción tan poderoso como los expresados.

(2) *Sentencia de 21 de Marzo de 1892.*—Los hechos exteriores encaminados á la ejecución de un delito determinado, constituyen tentativa del mismo cuando el delincuente no llega á practicar todos los actos necesarios para que se produzca el delito por causa ó accidente que no sea su propio y voluntario desestimiento.

Para poder clasificar tales ó cuales hechos exteriores de tentativa de delito es preciso que se conozca y declare probado el objeto de su realización, ó bien que sean de tal naturaleza que ellos mismos revelen por modo evidente el fin criminal á que necesariamente van dirigidos, objeto y fin que tienen que servir de base para la calificación, en su caso, del delito.

Si bien en el caso del presente recurso la Sala de lo criminal de la

la vía pública, con intención de causar su natural efecto, de instrumentos de aquel delito, que pueden serlo á su vez del de asesinato, por su característica alevosía, y llevar á la última pena á quien les emplee para matar (1).

Si la mera tenencia de esas sustancias peligrosas, su producción sin garantías, su introducción y transporte merecen sanción penal concreta, en defensa de la seguridad pública, al Poder legislativo toca decidirlo.

Si existen sociedades que persigan aquel objeto en la realidad, son asociaciones ilícitas, contra las cuales la acción gubernativa y la judicial no han de economizar sus justos rigores. Así las declara el artículo 198 del Código penal, porque se proponen el delito. Sus individuos todos son responsables, según el 200, aun antes de que la asociación se establezca.

Esas colectividades no pueden ampararse en la ley que regula el ejercicio del derecho de asociación. La Constitución de la Monarquía le otorga para los fines de la vida humana, que son el progreso, la cultura, la instrucción, la adaptación de los variadísimos medios que la naturaleza ofrece para comodidad del cuerpo y enaltecimiento del espíritu, no para la destrucción audaz de conquistas que son gloria de la humanidad.

El mismo art. 198 reputa también asociaciones ilícitas, además de las que tengan por objeto cometer delito, las que, por su objeto y circunstancias sean contrarias á la moral

Audiencia de... con deficiencia de criterio, se limita á calificar y juzgar el mero hecho de tener ó de haber sido halladas en poder de... tres granadas como naranjas, llenas de pólvora, dos con espoleta de 25 centímetros de largo y la tercera parte de pistón, prescindiendo de las circunstancias que concurrieron en el acto de la sorpresa y le caracterizan, son de tal naturaleza los hechos probados y atribuidos al procesado, que implican, sin duda de ningún género, el propósito inmediato, frustrado por la intervención oportuna de los agentes, de emplear las expresadas bombas para causar algún estrago, pues tanto por la hora y sitio en que fué sorprendido, como por la fuga de los otros tres sujetos que le acompañaban y preparación de aquéllas, es absolutamente inadmisibles el supuesto de la mera tenencia de las mismas sin fin ni objeto conocido, cual si hubiesen sido encontradas arrinconadas en la propia casa del acusado.

(1) Véase *Petardos*.

pública, que, como es de ver por estas dos distintas determinaciones de la ley, comprende esfera más amplia que la deslindada por el Código penal.

Asociaciones contrarias á la moral pública son para el Juez, aunque otra cosa sean para el moralista, religioso ó no, ó para el filósofo, las que señaló la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Enero de 1884 (1) con caracteres más precisos que otras inspiradas en la propia tendencia (2).

La anarquía y el colectivismo que se predicán como medicina de todas las enfermedades de la sociedad, en cuanto contradicen los principios fundamentales en que descansa su orden, como son los de la autoridad y la propiedad individual, son opuestos, según esta declaración, á la moral pública; é ilícita, por tanto, ha de juzgarse sociedad que se proponga realizar esos fines por procedimientos de violencia ó que no sean mera exposición de ideas ó sistemas, verdaderos ó falsos, pero ni malos ni buenos para la ley mientras

(1) *Sentencia de 28 de Enero de 1884.*—Según determina el art. 198 del Código penal, se reputan asociaciones ilícitas las que por su objeto ó circunstancias sean contrarias á la moral pública y las que tengan por objeto cometer algunos de los delitos penados en dicho Código.

El concepto de la moral en el terreno legal significa la conformidad de las acciones del hombre con las leyes naturales y positivas, en cuyo sentido la moral pública es referente á las acciones que salen de la esfera privada y trascienden ó afectan á los intereses generales de la sociedad.

Siendo principios fundamentales de la asociación titulada «Federación de Trabajadores» de que los recurrentes formaban parte, la anarquía y el colectivismo, y proponiéndose emprender y sostener la lucha del trabajo contra el capital y de los trabajadores contra la burguesía, es indudable que dicha asociación, tanto por su objeto como por sus circunstancias, es contraria á la moral pública, contradiciendo, como contradice, el principio más fundamental del orden social, cual es el de autoridad y la propiedad individual.

Cualquiera que sea la libertad que puede existir para exponer, ya por medio de la Prensa periódica, ya por el del libro, ya por el de las conferencias públicas, ideas ó sistemas más ó menos utópicas ó simplemente contradictorias de las leyes naturales ó positivas, semejante libertad no implica ni supone la facultad de asociarse para conseguir directamente la realización de las doctrinas ó ideales por otros procedimientos más prácticos, positivos é inmediatos, estando como están, prohibidas con sanción penal esta clase de asociaciones por el Código penal.

(2) Véase *Asociaciones*, pág. 58.

en la esfera especulativa se mantienen, y ella expresamente no los condena.

Esta doctrina legal no quebranta respeto que deba ser guardado.

El Estado es órgano necesario del derecho; la propiedad individual, especie de prolongación de la personalidad y la familia, cimiento necesario, tal cual es en sustancia y será, de la sociedad misma. Las leyes políticas y administrativas afirman los organismos del primero; las reguladoras de las relaciones civiles de los hombres hacen materia principal de sus disposiciones las últimas. Las leyes penales sancionan los más graduados atentados contra tales instituciones.

Impugnar doctrinalmente una forma de Gobierno no es delito. Atacarla, ó á quien la represente, por su actualidad, por hechos ó condiciones suyas; hacer de ellos befa: tender á rebajar su prestigio, entra, cuando no en otra más grave, en la categoría de las ofensas que castiga el art. 162 del Código penal (1); lo mismo cuando el delito se comete en una asociación, que cuando un solo individuo ejecuta los actos que le constituyen.

La inmunidad de los Cuerpos colegisladores, el respeto á las opiniones y á los votos que sus miembros emiten en ellos, la libertad de acción de los Ministros de la Corona tienen, en los artículos 167 y siguientes, garantía penal enfrente de los individuos aislados ó reunidos.

El Gobierno monárquico constitucional, las prerogativas y facultades constitucionales del Senado y del Congreso, del Rey y del Regente del Reino, de la Dinastía y, en ciertos casos, del Consejo de Ministros, también lo están de igual modo en el 181 y los que siguen, contra cualquiera clase de actos ó hechos de fuerza ó extraños á las vías legales.

(1) Art. 162. Incurrirá en las penas de prisión mayor y multa de 500 á 5.000 pesetas el que injuriare ó amenazare al Rey por escrito y con publicidad fuera de su presencia.

Las injurias y amenazas inferidas en cualquiera otra forma serán castigadas con la pena de prisión correccional en su grado medio á prisión mayor en su grado mínimo, si fueren graves; y con la de arresto mayor en su grado medio á prisión correccional en su grado mínimo si fueren leves.

Hasta los vivas á otra forma de Gobierno distinta de la establecida por la Constitución, y cuantos gritos, discursos, impresos, lemas y banderas provoquen, en manifestaciones políticas ó en sitios de numerosa concurrencia, aclamaciones directamente encaminadas á la realización de los hechos expresados, constituyen delito que pena el art. 182, cuyo sentido fijó en términos precisos la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Noviembre de 1888 (1).

La anarquía, pues, como aspiración que se intente realizar por la violencia, y, en cuanto provoque ó estimule ésta ó la astucia para igual fin, es delito por lo que queda dicho; y lo es también en el concepto de rebelión, porque implica el destronamiento del Monarca, la deposición de la Regencia y, según las circunstancias, otros hechos de igual calidad penal, respecto de todos los cuales no sólo la conspiración, la sola proposición castiga el art. 249 (2).

Ese régimen paradójico que ha tomado el nombre de

(1) *Sentencia de 26 de Noviembre de 1888.* — El grito de «Viva la República», que no es realmente forma de propaganda, lanzado en reunión numerosa para producir aclamaciones, es por su naturaleza, dentro de las instituciones vigentes, grito de protesta y provocación contra las mismas, relacionado directamente con el objeto que constituye el delito definido en el art. 181, con la diferencia de que si por éste se castigan los actos de fuerza que tienden á la consecución de cualquiera de los fines en él enumerados, por el 182 se penan los meros gritos que significan propósitos de realizarlos, aun cuando no se traduzcan en actos, lo que haría variar la indole del delito, pues si pretendiera entenderse dicho artículo en el sentido de que para constituir el delito en el mismo definido fuera preciso que el grito y las aclamaciones se emplearan para sustituir directa é inmediatamente una forma de Gobierno por otra, además de ser esto contrario al espíritu y tendencia del Código, tal cual queda explicado, obligaría á creer que el legislador supuso la posibilidad poco racional de que semejante medio era por sí sólo suficiente para la consecución de los objetos determinados en el art. 181, siendo así que la única condición que exige el 182 es la de que las aclamaciones vayan encaminadas directamente á la realización de aquéllos, lo cual significa la mera tendencia, siquiera haya de ser directa, según queda explicado.

(2) Art. 249. La conspiración para el delito de rebelión será castigada con la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo.

La proposición será castigada con la prisión correccional en su grado mínimo y medio,

anarquismo, lleva en su seno la sedición que define el 250 (1), cuya conspiración eleva á delito el 254 (2), como el 273 (3), los gritos que la provoquen. Victorear así á la anarquía, en lugar público ó en cualquiera reunión ó asociación, es delinquir; provocar á la realización de su programa aniquilador, es provocar al combate de las instituciones vigentes y cometer acto de rebeldía contra ellas y contra el estado político de la Nación, que por ser dueña de sus destinos, les mantiene.

No hay sociedad posible sin disciplina. Discútase la necesidad del Estado, sus atribuciones, sus organismos; niéguese, como algunas escuelas niegan, la conveniencia del Estado nacional, que desean reemplazar con el provincial, con el municipal ó con otro más reducido: la doctrina sobre esto es de libre exposición, y aun conviene que se publique para aquilatarse: que ninguna idea de las reconocidas al presente por incontestable dejó de estar en minoría, porque la luz de la verdad no penetra á la vez, ni alumbra con igual intensidad todas las inteligencias. Mas pretender de he-

(1) Art. 250. Son reos de sedición los que se alzan pública y tumultuariamente para conseguir por la fuerza, ó fuera de las vías legales, cualquiera de los objetos siguientes:

1.º Impedir la promulgación ó la ejecución de las leyes ó la libre celebración de las elecciones populares en alguna provincia, circunscripción ó distrito electoral.

2.º Impedir á cualquiera Autoridad, Corporación oficial ó funcionario público el libre ejercicio de sus funciones ó el cumplimiento de sus providencias administrativas ó judiciales.

3.º Ejercer algún acto de odio ó venganza en la persona ó bienes de alguna Autoridad ó de sus agentes.

4.º Ejercer, con un objeto político ó social, algún acto de odio ó de venganza contra los particulares ó cualquiera clase del Estado.

5.º Despojar, con un objeto político ó social, de todos ó de parte de sus bienes propios á alguna clase de ciudadanos, al Municipio, á la provincia ó al Estado, ó talar ó destruir dichos bienes.

(2) Art. 254. La conspiración para el delito de sedición será castigada con la pena de arresto mayor á prisión correccional en su grado mínimo.

(3) Art. 273. Se impondrá también la pena de arresto mayor, á no corresponder una superior, con arreglo á otros artículos del Código, á los que dieren gritos provocativos de rebelión ó sedición en cualquiera reunión ó asociación, ó en lugar público, ú ostentaren en los mismos sitios lemas ó banderas que provocaren directamente á la alteración del orden público.

cho llevar á la realidad por material y violento esfuerzo la destrucción de la obra de la Historia, junta en sí todos los delitos contra el Estado y contra sus instituciones y contra la sociedad que las sostiene, y está obligada por la ley natural, si no lo estuviera por la positiva, á defenderse y á defenderlas.

Al par que la anarquía, proclaman ciertos grupos sociales el colectivismo de la propiedad. Forma es ésta del disfrute de los bienes utilizables á que ni la razón ni la historia niegan posibilidad. El transcurso de los tiempos, á través de las civilizaciones vivas y de las que murieron, muestra profundas alteraciones en el modo de ser de esta relación jurídica entre el hombre y la materia que sirve á la satisfacción de sus necesidades ó de sus deseos. Parar las investigaciones del sociólogo y del jurista, imponiéndole como suprema perfección conquistada el estado actual de la sociedad, fuera candoroso empeño contradictorio del perdurable progreso á que al hombre y á las sociedades empuja impulsos misteriosos.

El colectivismo, cuyo anuncio extremece á las sociedades civilizadas en uno de sus más seguros asientos, no es el doctrinal, no es el que aspira al establecimiento de un régimen más ó menos absoluto sobre el señorío de las cosas; el colectivismo reprobable es el que niega fundamento justo á la propiedad actual, á la que la ley reconoce á individuos y á corporaciones, al que juzgando agravio inicuo el no tener para el que no tiene, demanda, á título de arbitrariamente desposeído de lo que jamás le perteneció, que el fuego de la tea purifique su soñado derecho, y predica el despojo por la fuerza, no siquiera por la dimisión.

Intentarlo así es evidente delito. Los números 3.º, 4.º y 5.º del art. 250 del Código penal declaran actos sediciosos: ejercer alguno de odio ó venganza en la persona ó bienes de alguna Autoridad ó de sus agentes ó contra los particulares ó cualquiera de la clase del Estado con un objeto político ó social, ó despojar, con igual fin, de todos ó de parte de sus bienes propios á alguna clase de ciudadanos, al Municipio, á la Provincia ó al Estado, ó talar ó destruir dichos bienes.

La negación de la conveniencia de que subsista la propiedad individual no es delito, pero sí lo es provocar á que la fuerza despoje, prive ó dañe, y delito será la ostentación de lemas y banderas ó los gritos provocativos á tales actos.

A ellos se alude con sobrada transparencia cuando, como suprema apelación, se llama á la revolución social ó la revolución política. Si una y otra no significan cambio de régimen impuesto por el señorío de ideas en constante viaje hacia el bien y la verdad; si implican, por el contrario, el empleo de la fuerza para vencer resistencias legales; si excitan con frase concertada el alzamiento armado contra el poder constituido, esas apelaciones, por más que las encubra la retórica ó las oscurezca la ortografía, deben tenerse por llamamientos á la rebeldía.

Acerca de la organización de la familia es lícito pensar como cada cual quiera ó pueda, siempre que no sea pretexto de exposición de doctrinas contrarias á la moral pública, como lo sería provocar á su establecimiento sobre bases de la deshonestidad, del estupro, del adulterio, del incesto, de la pluralidad matrimonial, del infanticidio, del aborto, de la corrupción corporal de sus individuos y de la prostitución, porque este escándalo, si tiene lugar por medio de la imprenta, le condena el art. 457 del Código penal (1), y como ofensivo al pudor y á las buenas costumbres el que le sigue, si de otra manera se produce. Por aquel medio es punible, según el 584 (2), la apología de acciones

(1) Art. 457. Incurrirán en la pena de multa de 125 á 1.250 pesetas los que expusieren ó proclamaren, por medio de la imprenta y con escándalo, doctrinas contrarias á la moral pública.

(2) Art. 584. Incurrirán en la pena de 25 á 125 pesetas de multa: 1.º El director de un periódico en el cual se hubieren anunciado hechos falsos, si se negare á insertar gratis dentro del término de tres días la contestación que le dirija la persona ofendida, ó cualquiera otra autorizada para ello, rectificándolos ó explicándolos, con tal que la rectificación no excediere en extensión del doble del suelto ó noticia falsa.

En el caso de ausencia ó muerte del ofendido, tendrán igual derecho sus hijos, padres, hermanos y herederos.

2.º Los que por medio de la imprenta, litografía ú otro medio de publicación divulgaren maliciosamente hechos relativos á la vida privada que, sin ser injuriosos, puedan producir perjuicios ó graves disgustos en la familia á que la noticia se refiera.

calificadas de delito, y con arreglo al 582 (1), provocar á la perpetración de cualquiera de esta clase.

Repárese V. S. en los casos que á su consideración se presenten, con amplio espíritu, pero con estas disposiciones de la ley y otras análogas á la vista, hasta qué punto doctrinas y excitaciones de sociedades y sectarios se ajustan á ellas, y atiéndase, al juzgarlas, á la esencia misma de las cosas con mayor cuidado que á las habilidades con que se encubran ó pretendan encubrir los propósitos, sean de asociación constituida ó sean individuales.

El derecho de reunión, con su amplitud y libertad, en parte ninguna excedidas, se ejercita en general sin daño de los intereses sociales y del Estado y con ventaja evidente de la cultura y del progreso comunes. Al igual que todo acto externo, se halla sometido á las leyes, porque la concurrencia de muchas personas á un determinado lugar no autoriza á ninguna para lo que á cada cual está vedado, y porque la suma de ciudadanos congregados para un objeto cualquiera no establece un poder facultado para derogar ó para quebrantar impunemente el derecho constituido.

La acción de la justicia ha de mantener en tales casos el imperio de la ley sin intermitencias ni contemplaciones extrañas á la íntegra observancia de sus preceptos.

Es el derecho de reunión en todos sus aspectos digno del mayor respecto, pero como todo derecho, mientras se encierre dentro de las reglas que le garantizan, mientras pa-

3.º Los que por los mismos medios publicaren maliciosamente noticias falsas de las que pueda resultar algún peligro para el orden público ó daño á los intereses ó al crédito del Estado.

4.º Los que en igual forma, sin cometer delito, provocaren á la desobediencia de las leyes y de las Autoridades constituidas, hicieren la apología de acciones calificadas por la ley de delito, ú ofendieren á la moral, á las buenas costumbres ó á la decencia pública.

5.º Los que publicaren maliciosamente disposiciones, acuerdos ó documentos oficiales sin la debida autorización, antes que hayan tenido publicidad oficial.

(1) Art. 582. Los que provocaren directamente por medio de la imprenta, grabado ú otro medio mecánico de publicación, á la perpetración de los delitos comprendidos en este Código, incurrirán en la pena inferior en dos grados á la señalada al delito.

cíficamente se realice, mientras no se convierta en instrumento ú ocasión de delito.

A la Autoridad gubernativa incumbe, además de ampararle, apreciar sus condiciones y vigilar su ejercicio, porque puede estar presente. Si lo está por sí misma ó por sus delegados, es deber suyo mantener el orden y el derecho de los reunidos, pero tiene el de suspender ó disolver en el acto las reuniones, en los casos previstos en el art. 5.º de la ley de 15 de Junio de 1880, y la obligación de pasar á los Tribunales el oportuno tanto de culpa.

En ninguna reunión puede legítimamente tratarse de objeto distinto al de la convocatoria, ni celebrarse en sitio no designado, ni embarazar con ella el tránsito público, ni concurrir número considerable de ciudadanos armados, ni con el fin de cometer algún delito. Las en que se cometiere alguno de los penados en el art. 3.º, libro II del Código penal, como conspiración y hasta proposición para la rebelión, conspiración para la sedición, atentados ó desacatos á la Autoridad ó sus agentes, desobediencia grave ó resistencia de cualquier clase á éstos ó á aquélla, tumulto ó perturbación grave del orden, aunque sólo sea para causar injuria á un particular, gritos provocativos de rebelión ó sedición, ostentación de lemas ó banderas que provoquen á la alteración del orden público, no son pacíficas, y piden la intervención de los Tribunales, sea ó no requerida por la Autoridad gubernativa. Todo otro delito particular debe producir un proceso, pero no afectar á la reunión más que los que la ley señala.

Cuanto queda dicho á sus propios términos ha de reducirse, sin tomar por delitos y provocaciones á delinquir el ejercicio de los derechos legítimos de la propaganda de las ideas.

Tratar de ganar el convencimiento de los demás, su adhesión á doctrinas que se tienen por buenas es cosa lícita, y aun puede ser mandato de conciencia. Provocar é impulsar la acción ajena por donde la ley prohíbe, es condenable y ha de reprobarlo, al menos quien no crea que el fin justifica los medios.

Todas las ideas son respetables en el pensamiento: lo es su propaganda, y para ello su exposición pública, siempre que no invada las regiones de lo inmoral y de lo punible y se mantenga en la esfera de lo doctrinal, en la de la ciencia y en la de la especulación. En esa región superior é impersonal nada está vedado, ni la exposición, ni la doctrina.

El modo de organizarse el Estado, para ser salvaguardia del derecho individual y colectivo, la constitución de la familia con sentido ético y el régimen de la propiedad, con respecto de su estado, son materias propias de investigaciones que si conducen á unos, por ligereza, á las asfixiantes regiones de la utopía, á otros, por su profundidad y reflexión, les alienta con hermosas esperanzas de una perfecta distribución y goce de los dones de la tierra, de las riquezas del comercio y de las maravillas de la industria. Lo que no es lícito es buscar esta regeneración por la violencia, por la fuerza, por medios de coacción extraños al imponente é irresistible magisterio de la verdad.

No han de confundirse con estos instrumentos de felicidad soñada las aspiraciones legítimas del trabajo honrado, que tiene medios constitucionales de manifestarse y á los cuales los Poderes públicos están interesados en atender en lo racional y en lo práctico, sin poner al servicio de conveniencias personales sus medios de gobierno en pro de unas clases con daño de otras, sino llevando su acción por igual á lo que sea de general provecho y entre en el cuadro de sus obligaciones, para no caer en un socialismo avasallador de las libertades públicas y privadas.

La natural tendencia de los obreros al mejoramiento material y moral de su vida difícil, no debe coartarse en modo alguno, mientras se exprese dentro de la esfera anchísima que la ley consiente. Libres en su calidad de ciudadanos para ejercitar el derecho de petición; libres también para la propaganda de sus ideas como los demás y para fortalecerse con la unión, ni la ley otorga á la labor manual privilegios que no conceda á otras manifestaciones de la actividad humana, no menos indispensables para la vida social, ni permite sin castigo coligación cuyo fin sea encarecer ó abaratar

abusivamente el precio del trabajo ó regular sus condiciones. El art. 556 del Código penal (1) declara delito estos hechos.

No cometerán abuso punible los trabajadores que voluntariamente nieguen su concurso al patrono ó empresario que no les remunere con el jornal y las condiciones de servicio que estimen proporcionadas; pero excederán su derecho, cayendo en responsabilidades criminales exigibles, los que intenten lograrlo por la violencia ó la intimidación ó cohibiendo de otro modo la libertad de aquel ó de sus propios compañeros; como incurrirán en las que establecen los artículos 557 y 558 (2) cuantos, trabajadores ó no, intenten alterar por medio de artificios el precio natural de los objetos de contratación resultante de la libre concurrencia en el mercado, y singularmente de las cosas alimenticias ó de primera necesidad.

Sírvase V. S. ajustar su acción y dirigir la de sus subordinados en el sentido de las indicaciones que quedan hechas; inspírese para ello en los textos legales y en la interpretación con que los esclarece la jurisprudencia del Tribunal Supremo, y consúlteme cuantas dudas le ocurran acerca de su aplicación para que sea eficaz y cierta, como debe serlo, la unidad del Ministerio fiscal.»

(Martínez del Campo. Circular de 4 de Marzo de 1893.)

(1) Art. 556. Los que se coligaren con el fin de encarecer ó abaratar abusivamente el precio del trabajo ó regular sus condiciones, serán castigados, siempre que la coligación hubiere comenzado á ejecutarse, con la pena de arresto mayor.

Esta pena se impondrá en su grado máximo á los jefes y promovedores de la coligación y á los que para asegurar su éxito emplearen violencias ó amenazas, á no ser que por ellas merecieren mayor pena.

(2) Art. 557. Los que esparciendo falsos rumores, ó usando de cualquier otro artificio, consiguieren alterar los precios naturales que resultarían de la libre concurrencia en las mercancías, acciones, rentas públicas ó privadas ó cualesquiera otras cosas que fueren objeto de contratación, serán castigados con las penas de arresto mayor y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 558. Cuando el fraude expresado en el artículo anterior recayere sobre cosas alimenticias ú otros objetos de primera necesidad, la pena se impondrá en su grado máximo.

Para la imposición de esta pena bastará que la coligación haya comenzado á ejecutarse.

FORMA DE GOBIERNO.—«Si las vacilaciones y dudas sobre inteligencia y aplicación de las leyes penales son siempre ocasionadas á conflictos que, en bien de los ciudadanos y por el prestigio de la Administración de justicia, deben evitarse, todavía el peligro es mayor y las complicaciones pueden ser más graves cuando las dificultades tienden, si quiera de propósito no se produzcan con tal objeto, á enervar la acción de la justicia y á sustraer del correctivo de la misma delitos claramente definidos contra prerrogativas y derechos sancionados por la Constitución de la Monarquía.

La duda, de varios modos suscitada, sobre si determinados hechos, que afectan al orden público y al organismo constitucional, constituyen ó no delito, exigiría siempre del Ministerio fiscal, encargado de velar por la fiel observancia de las leyes, viva atención á su estudio y especialísimo cuidado en la manera de considerarla, ya se mire al atrevimiento y rareza de la cuestión, ya se atienda á sus efectos, interesantísimos para la ley y para el orden social, cualquiera que sea la resolución que en definitiva pueda prevalecer.

No responde, pues, en el presente caso esta Fiscalía á excitaciones ó consultas de los dignos representantes del Ministerio público, para quienes el asunto jamás ofreció duda de ningún género: responde á excitaciones de la opinión, que debe satisfacer, y á exigencias de la misma ley, cuyo prestigio ha de mantenerse incólume, y desembarazada su aplicación de vacilaciones que la debiliten.

Se ha dudado si el Código penal vigente define y castiga como delitos ciertos actos contra la Constitución y los Poderes constitucionales, sólo cuando se ejecutan por alzamiento y con violencia, ó si, por el contrario, define y pena también como tales delitos actos de aquella especie ó con aquel objeto ejecutados, aunque á su perpetración no hayan concurrido mediós de fuerza, ó la acción no haya traspasado en ellos quizá los límites de una provocación directa á su ejecución.

Precisamente, con motivo de la promulgación de la vigente ley de imprenta, esta Fiscalía dió en su circular de 2 de Octubre de 1883 la norma de su criterio, que los re-



presentantes del Ministerio público debían seguir, y realmente han seguido sin excepción ni duda en contrario, sobre tan interesante materia (1).

«La única legislación aplicable, dijo, es la ordinaria. Cuanto no se halle comprendido en las disposiciones del Código penal es permitido al escritor. Pero todo aquello que sea una injuria ó amenaza á la sagrada é inviolable persona del Rey, ó *signifique una provocación directa á dicho delito, ó á un cambio en la forma de Gobierno ó cualquiera de los hechos que constituyen la rebelión ó sedición*, y á los restantes delitos que se determinan en las indicadas disposiciones, *debe ser inflexiblemente objeto de persecución y castigo.*»

No otra cosa se considera en el deber de repetir hoy la Fiscalía. Las provocaciones directas á un cambio en la forma de Gobierno ó á cualquiera de los hechos constitutivos de la rebelión, están definidas y penadas como delitos por el Código penal; de igual manera lo están, y más gravemente por su mayor importancia, los hechos más adelantados que las provocaciones en el orden de la ejecución, que sin llegar á manifestarse en alzamientos ó actos de abierta hostilidad, tengan alguno de aquellos objetos, ya para cambiar el orden constitucional, ya para impedir el libre ejercicio de su acción á los Poderes constituidos.

Si al proclamar estos principios en 2 de Octubre de 1883 la Fiscalía no se detuvo á demostrarlos, ni alegó leyes y razones, ni trató de persuadir á los Fiscales de su perfecta legalidad, fué, sin duda, por no imaginar que nadie, por escasos ó tibios que fueran sus respetos á la ley, pudiera negarlos ni someterlos á duda en ninguna ocasión.

Pero si la necesidad lo ha impuesto, en el deber está la Fiscalía de demostrarlos, no escaseando citas ni omitiendo razones, aun á riesgo de prolijidad, que puedan estimarse importantes, hasta dejar tan perfectamente esclarecida como le sea posible, cuestión que de tal manera afecta al prestigio de la ley y al derecho de los ciudadanos.

Sabido es de cuantos conocen las leyes que el Código penal vigente definió en la sección 3.^a, cap. I de su tit. II,

(1) Véase *Delitos de imprenta*.

bajo la denominación de «Delitos contra la forma de Gobierno», hechos que en el Código que reformaba no tenían esta denominación ni este sentido jurídico, ó no habían sido objeto de análoga penalidad.

Los principios mismos en que el Código se inspiraba, y el estado político, vigente á la sazón, así lo exigían: porque si la Constitución era reformable de continuo por su propia expresa declaración, de algún modo había de defendérsela contra el diario embate de las pasiones, que pudiera convertir aquel principio en incentivo de perpetua anarquía.

Definió y castigó, en primer término, bajo este criterio, los hechos de fuerza ó ejecutados fuera de las vías legales (artículo 181), encaminados directamente á conseguir, entre otros objetos, el de reemplazar el Gobierno monárquico-constitucional por un Gobierno monárquico-absoluto ó republicano; y después (art. 185) definió y castigó también como delitos, si bien con pena menos grave, los mismos actos, aunque se ejecutaren sin alzarse en armas y en abierta hostilidad con el Gobierno. Es decir, que los actos y hechos directamente encaminados á reemplazar la forma de Gobierno constituyen siempre delito, aunque de distinta importancia y gravedad, según que se ejecuten por la fuerza ó fuera de las vías legales (art. 181), ó sin alzarse en armas y en abierta hostilidad contra el Gobierno (art. 185).

No necesitan interpretación preceptos tan terminantes; ni cabe admitir ni aplicar al caso la regla, ciertísima en su fondo, de que en la duda debe estarse por lo favorable al reo; porque esto ha de entenderse de las dudas razonables, pero no de las puramente caprichosas, merced á las que, si se admitieran, sería posible alcanzar, con aspiración á honores de justicia, la absoluta y completa supresión del Código penal, cuyos preceptos no han de parecer menos que dudosos á los que desgraciadamente incurren en su sanción.

En el caso presente la pretendida duda no tiende á otra cosa que á la supresión del art. 185 del Código.

Porque, en efecto, si el 185 dispusiera lo mismo que el 181, y si su referencia á éste hubiera de entenderse, como al parecer se desea, comprensiva de todos sus conceptos,

el art. 185 holgaría en el catálogo de las disposiciones del Código, y sería necesario considerarle como no escrito: más aún, como no imaginado para ningún fin práctico y real.

Aparte de esto, la pretendida interpretación adolece del vicio, entre otros, de imponer una alteración radical en la letra y concepto de los mencionados artículos. Según ella, donde el Código dice: *sin alzarse en armas y sin abierta hostilidad* (que, como fácilmente se comprende, quiere decir: *y sin alzarse en abierta hostilidad*), ha de entenderse que dice todo lo contrario; esto es, *por la fuerza ó fuera de las vías legales*; con lo que, además de la alteración del texto, resultaría el contrasentido de que la disposición del art. 185, evacuada su referencia al 181 y suplida con las propias palabras de éste, contendría el siguiente originalísimo precepto: «Los que sin alzarse en armas, *ejecutaren por la fuerza y sin ir en abierta hostilidad* contra el Gobierno, *ejecutaren fuera de las vías legales*, tales actos, serán penados, unos con reclusión temporal (art. 184), y otros con prisión mayor (art. 185), no obstante hallarse todos en el mismo idéntico caso.»

Sería ofender la ilustración de los Fiscales y la de los Tribunales seguir refutando la caprichosa duda sobre el verdadero sentido de los artículos citados.

Tampoco puede ofrecerla la inteligencia de los artículos relativos al delito de rebelión, que contienen preceptos análogos á los del delito contra la forma de Gobierno.

Son reos de rebelión, dice el art. 243, los que *se alzaren públicamente y en abierta hostilidad contra el Gobierno* para cualquiera de los objetos que el mismo determina y enumera: y lo son igualmente, añade el 248, los que *sin alzarse contra el Gobierno*, cometieren *por astucia ó por cualquier otro medio*, alguno de los delitos comprendidos en el 243. Por donde se demuestra evidentemente que, así los delitos contra la forma de Gobierno, esto es, contra la organización política en su ser, como los de rebelión, ó sean los ejecutados contra los Poderes constituídos en su ejercicio, pueden cometerse, según el Código, lo mismo alzándose en armas, en abierta hostilidad y ejecutando actos de violencia, que sin

alzarse y sin abierta hostilidad, por medio de astucia ó cualesquiera otros que no sean los de la fuerza.

Debo llamar igualmente la atención de V. S. hacia el contenido del art. 182.

Según el mismo, delinquen también contra la forma de Gobierno: 1.º, los que en las manifestaciones políticas, en toda clase de reuniones públicas ó en sitios de numerosa concurrencia, dieren vivas ú otros gritos que provocasen aclamaciones directamente encaminadas á la realización de cualquiera de los objetos determinados en el art. 181; y 2.º, los que en dichas reuniones y sitios pronunciasen discursos ó leyeren ó repartiesen impresos, ó llevaren lemas y banderas que provocaren directamente á la realización de los objetos mencionados en el artículo antes citado; pues además de ofrecer nueva prueba las referidas prescripciones, de la definición como delitos de los actos enumerados en el art. 181, aun no ejecutándolos por la fuerza, debe tenerse muy presente la distinción que de los mismos resulta respecto á los hechos en los dos números del art. 182 definidos; según la cual, si para penar los vivas y gritos contra la forma de Gobierno se exige la concurrencia de las circunstancias previstas en el número 1.º, entre las cuales se advierte la de que el grito provoque aclamaciones de la reunión, bastan, respecto al 2.º, el discurso ó el escrito, la ostentación del lema ó de la bandera que provoque directamente á la ejecución de aquellos actos punibles, para que se reputé cometido el delito y sus autores y demás personas responsables incurran en la sanción de su penalidad.

Del propio modo debo encarecer á V. S. la necesidad de consagrar debida atención á la comisión de los delitos de desacato, insultos, injurias y amenazas á la Autoridad, y de los insultos, injurias y amenazas á sus agentes y á los demás funcionarios públicos, que define y castiga el Código en el capítulo V, tit. III de su libro II; así como á los de calumnia ó injuria contra la Autoridad pública, Corporaciones ó clases determinadas del Estado á que se refiere el art. 482. Respetando siempre el derecho de la censura pública, especialmente por lo que se refiere á la mera publicación por la

Prensa periódica de los escritos mencionados en los dos números del art. 266, y al de probar la verdad de las imputaciones que fueren dirigidas contra empleados públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de su cargo, conforme al 475, que el Ministerio público debe coadyuvar, cuando así lo aconseje la justicia de la causa, es necesario que V. S. preste el apoyo de su acción y la voz de su defensa á la Autoridad en todos los casos en que contra la misma se cometieren los indicados delitos, sin necesidad de excitación especial cuando la ley no la requiera, ó reclamándola del Gobierno por conducto debido en las ocasiones en que deba preceder al ejercicio de la acción, conforme á lo dispuesto en el párrafo último del art. 482. La Magistratura misma es objeto con frecuencia de diatribas ó insultos de las malas pasiones; y no ha de quedar indefensa porque desde su altura juzgue no deber iniciar la persecución de este linaje de delitos. Ese cargo corresponde principalmente al Ministerio fiscal, y en su desempeño espera confiadamente esta Fiscalía que no ha de haber omisión ni descuido.

Por último, no puede ocultarse á V. S. el objeto final que se persigue con las pretendidas dudas y cuestiones sobre el sentido y alcance de las disposiciones del Código, relativas á delitos contra el orden público. Si éstos no pudieran cometerse por otros medios que los de la violencia, el art. 582 estaría de más: quedaría suprimido de hecho y sin aplicación posible. Los que, según el mismo, provocaren directamente, por medio de la imprenta, el grabado ú otro medio mecánico, á la perpetración de los delitos comprendidos en el Código penal, entre ellos, los de rebelión y los de actos que tiendan directamente á reemplazar la forma de Gobierno de la Constitución, sea por la violencia, sea por la astucia ó por otros medios, cometen delito, é incurrén en la sanción penal establecida por dicho artículo, mayor ó menor, según que la provocación hubiere ó no obtenido la realización del hecho que su autor se propuso. Al intentar la arbitraria supresión de los delitos contra la forma de Gobierno, los de rebelión y demás, cuando no se cometen por la fuerza, lo que se pretende es suprimir el delito punible en la Prensa,

el de la provocación, dejando inútil, ineficaz é imposible toda penalidad para la misma.

Pretendan, en buen hora, la impunidad en la esfera de la libre discusión, los que crean en la prerrogativa de esta inviolabilidad. El Ministerio público no está llamado á juzgar de esa ni de ninguna otra doctrina buena ni mala: su deber es velar por la ley, y la ley quedaría vulnerada y escarnejada si por artificios, más ó menos disimulados, se lograra hacer triunfar la idea de la impunidad y de la irresponsabilidad por actos y provocaciones que para su triunfo no hubiesen apelado á la fuerza.

Claro es que, en todos estos casos, la dificultad estriba en distinguir entre la libre emisión lícita de opiniones y doctrinas y la provocación reprobada á actos punibles. Dificultad no tan grave como á primera vista pudiera aparecer, porque, bien considerada, la distinción es de cosas que suelen darse á conocer por sí mismas, revelándose con perfecta claridad, aunque el reconocerla y declararla ofrezca de ordinario inconvenientes de menos fácil solución. A este propósito, y para disipar toda duda en materia de conducta, la Fiscalía se limitará á recordar las instrucciones de su circular al principio citada de 2 de Octubre de 1883.

«Las dificultades que en algunos casos puedan ofrecerse para distinguir cuándo procede el escritor dentro de la esfera de su derecho, y cuándo abusa de éste al efecto de ejercer la acción penal, serán vencidas por la ilustración de los funcionarios del Cuerpo fiscal, con el estudio del artículo, suelto ó noticia de que se trate, y la natural y sencilla aplicación de las prescripciones del Código penal en que pueda hallarse comprendido el caso.

Aunque los delitos cometidos por medio de la Prensa tienen la misma naturaleza jurídica que los restantes de que se ocupa el citado Código; y aunque no ha de tratarse aquí hoy de otro punto que el relativo á la aplicación del derecho constituido, es innegable que aquéllos presentan ciertos caracteres que, en ocasiones, exigen particular atención.

.....
Estudiando los términos del impreso, las audacias de la

hipótesis, las temeridades de la utopía, las reticencias irónicas, las alusiones más ó menos veladas, los caracteres empleados, las palabras subrayadas, las frases sin concluir ó en suspenso, y en resumen, cuanto conduce á demostrar el sentido que realmente se ha pretendido dar á lo escrito, podrá ser conocida la parte subjetiva del delito.

Á todo lo dicho convendrá agregar las comprobaciones extrínsecas que se funden en la conducta anterior del periódico, en las circunstancias del lugar y tiempo en que se publique el escrito, y cuanto además merezca especial meditación.

Cuando el resultado que ofrezca ese trabajo lleve al ánimo del Ministerio fiscal la convicción de que se encuentra ante un caso comprendido en las disposiciones del Código penal, porque todo ello establezca una presunción *juris tantum* de criminalidad, habrá de ejercitar la acción correspondiente, en la forma y términos que dispone la ley de Enjuiciamiento criminal.»

Haciéndolo así el Ministerio fiscal, habrá cumplido con su deber.

Innecesario parece añadir, por lo demás, que para el éxito en cada caso es rigurosamente preciso que el hecho se califique con exactitud, que la prueba ó demostración sea concluyente y que para la corrección se invoquen las disposiciones legales que correspondan.»

(Isasa. Memoria de 1884, pág. 48. Circular de 27 de Julio de id.)

«El ejercicio de los derechos individuales que el artículo 13 de la Constitución garantiza á todos los españoles, puede servir de escudo á los que, no sintiéndose con fuerzas para poner en peligro las instituciones, abusan de la libertad para combatir las. No es nuevo ni extraño el empleo de los medios legales como arma de guerra contra la sociedad y el Gobierno en las Naciones no bien acostumbradas todavía á participar de la vida pública. España, por fortuna, no ha caído en los excesos que otras llamadas más temprano al ejercicio de los derechos individuales. Sin embargo, no sería prudente adormecerse en la confianza de que ninguna

agitación política traspasará jamás los límites marcados por la ley.

Las de 15 de Junio de 1880 y 26 de Julio de 1883, aquélla acerca de las reuniones ó manifestaciones pacíficas y ésta de policía de la imprenta, ambas derivadas del art. 14 de la Constitución, establecen reglas para el uso del derecho que asiste á todos los españoles de emitir libremente sus ideas y opiniones por medio de la Prensa, y de reunirse y asociarse sin menoscabo de los derechos de la Nación, ni de los atributos esenciales del Poder público.

Compete á la autoridad gubernativa velar sobre la observancia de dichas leyes y remitir á los Tribunales el tanto de culpa que resulte por actos llevados á efecto en su presencia, previstos en el Código penal. La intervención de la autoridad gubernativa no dispensa á los Fiscales de promover la formación de causa criminal por delitos ó faltas que se cometieren en las reuniones ó manifestaciones públicas ó por medio de la Prensa, cualquiera que sea el conducto por el cual llegaren á su conocimiento.

Las funciones del Ministerio fiscal son distintas é independientes de las encomendadas á la vigilancia de la autoridad gubernativa. Pertenece á los fiscales, inspirándose en la ley y en su propia conciencia, cuando tuvieren noticia de alguna falta ó delito, perseguir á los culpados, sin que sea obstáculo que una autoridad de otro orden haya dejado de hacer la denuncia al Tribunal competente. Ni la ley orgánica del Poder judicial ni la de Enjuiciamiento criminal exceptúan de la regla común las faltas ó delitos cometidos en el ejercicio de los derechos individuales; de suerte que los deberes del Ministerio fiscal son siempre los mismos.

Delinquen contra la forma de Gobierno los que en las manifestaciones políticas, en las reuniones públicas ó en sitios de numerosa concurrencia dieren vivas ú otros gritos que provocaren aclamaciones, y los que pronunciaren discursos, leyeren ó repartieren impresos directamente encaminados á sustituir el Gobierno monárquico-constitucional con otro monárquico-absoluto ó republicano. Puestos en relación los artículos 182 y 189 del Código penal, se ve claro

que no son reuniones ó manifestaciones pacíficas aquellas en que se dieran vivas ú otros gritos, ó se pronunciaren ó leyeren discursos contra la forma de Gobierno establecida en la Constitución.

No vale decir que ni las aclamaciones ni las arengas van directamente encaminadas á un fin práctico; pues cuando los oradores, lejos de solicitar el voto de la razón fría y serena, pretenden excitar las pasiones de su auditorio, la palabra prepara los actos de violencia y constituye el delito definido en el art. 193 del Código penal.

Los derechos de reunión y asociación tienen un límite en su misma naturaleza, más allá del cual aparece el delito, y hay delito siempre que un individuo abusa de su libertad con menoscabo de la de otro individuo, y con más fuerte razón es ilícito y criminal violar las libertades de la inmensa mayoría del pueblo español, legítimamente representado en las Cortes. Entre la exposición tranquila y razonada de las ideas y opiniones que el ciudadano profesa y la violenta para traducir la idea en hecho, empleando la fuerza, y atacar las instituciones, se halla el Código penal con la severidad de sus preceptos.

Las instituciones que establece la Constitución del Estado son y deben ser inviolables, y todo atentado contra los Poderes públicos que aquélla crea y consagra es asimismo un delito. El Poder judicial es la más firme garantía del orden y la libertad, que no puede separarse; y al Ministerio fiscal, la viva voz de la ley cerca de los Tribunales, corresponde investigar y perseguir los delitos que se cometan, así contra los derechos y libertades del individuo, como en ofensa de los Poderes públicos constituidos por la voluntad de la Nación.

Abona esta doctrina legal la circular del Gobierno de la Regencia del Reino, expedida el 24 de Noviembre de 1869(1).

(1) Dice así: «El Gobierno de S. A. cree que está muy próximo el momento oportuno de renunciar á las extraordinarias facultades que las Cortes Constituyentes tuvieron á bien otorgarle por la ley de 5 de Octubre del corriente año, con arreglo al art. 31 de la Constitución del Estado, á fin de restablecer el orden público tan gravemente comprometido

Hoy es, y todavía está viva, como el día en que el Gobierno le imprimió su autoridad.

A fin de evitar que el ejercicio de los derechos individuales pueda hacerse odioso ó parecer incompatible con el orden público, cuya custodia está en gran parte confiada á la recta y pronta Administración de la justicia, el Fiscal del Tribunal Supremo considera necesario recomendar á sus subordinados que redoblen de celo y vigilancia para proceder por las vías legales contra las personas que cometan delitos ó faltas abusando de las libertades expresadas en los artículos 13 y 14 de la Constitución.

Desde que el ejercicio de los derechos individuales deja de

por la última sublevación. Van, pues, á ser reintegrados los ciudadanos en el libre goce y ejercicio de los derechos sancionados en los artículos 2.º, 5.º y 6.º, y párrafos primero, segundo y tercero del 17 del Código fundamental. Desde entonces nadie podrá ser detenido sino por razón de delito, ni obligado á mudar de domicilio ó residencia sino en virtud de sentencia ejecutoria. Desde entonces el hogar doméstico volverá á estar consagrado por la ley, sin que haya de ser lícito á nadie, bien sea autoridad ó particular, traspasar sus umbrales, sino en los casos y con las formalidades que la Constitución prescribe. Desde entonces, en fin, ningún ciudadano podrá ser legitimamente perturbado en el pacífico ejercicio de los derechos de reunión y asociación, y la Prensa volverá á usar de toda la libertad que el precepto constitucional la reconoce.

Estos derechos son el precioso é inviolable patrimonio de los ciudadanos de un pueblo libre; son el elemento esencial de su vida; son, en fin, la gloriosa conquista de la Nación española en la Revolución de 1868, conquista que por sí sola sería bastante para eternizar en los fastos del progreso humano el recuerdo de aquel gigantesco movimiento de un gran pueblo hacia su regeneración social y política. Estas libertades deben estar al abrigo de todo ataque, cualquiera que sea el punto de donde venga; bien intente inferirlo equivocadamente una Autoridad constituida, bien proceda de simples ciudadanos.

Podrán los ciudadanos, por consiguiente, reunirse y asociarse; podrán emitir libremente sus ideas de palabra, por la imprenta ó por cualquiera otro medio; pero al reunirse, al asociarse y al emitir sus pensamientos habrán de respetar todas las libertades, todas las instituciones, todos los poderes constitucionales, así los derechos individuales de los demás como la Monarquía, así ésta como las Cortes, así éstas como el Poder judicial. La soberanía nacional no puede ser lesionada; por lo mismo, lesionado tampoco puede ser lo que esta soberanía, única legítima, ha establecido y garantido.

No se opone á lo que se acaba de manifestar la exposición tranquila y razonada de las ideas y doctrinas que el ciudadano profese sobre todas las cuestiones políticas ó de cualquiera otro orden que esté

ser pacífico, hay perturbación del orden público, y por tanto responsabilidad criminal. Conforme la educación de los pueblos se va perfeccionando, se abandona el sistema preventivo y se fía cada vez más del represivo; pero no podrá conseguirse ni justificarse esta transformación apetecida si los funcionarios del orden fiscal no inspiran general confianza de que están resueltos á cumplir con firmeza los deberes propios de su ministerio en cualesquiera circunstancias ordinarias ó extraordinarias, denunciando á los Tribunales todos los hechos relativos al ejercicio de los derechos individuales que fueren penados por la ley, para que la represión sea tan severa como inmediata.»

(Colmeiro. *Memoria de 1886, pág. 30. Circular de 14 de Julio ídem.*)

dentro de la moral y del derecho, bien esa exposición se haga por medio de la imprenta, bien de palabra en las reuniones que se celebren ó en las asociaciones que se establezcan.

Pero si se opone la exposición violenta, que tienda directamente á traducir la idea en hecho por medio de la fuerza; la que se hace, no para propagar una doctrina, sino para atacar por la violencia las instituciones consagradas por las leyes, la que, en fin, no se dirige á la razón, sino á las pasiones brutales é inconscientes. Entre la defensa de la forma monárquica absoluta ó la republicana de Gobierno, y el ataque á la establecida por las Cortes en la Constitución que nos rige, se halla el Código penal con la severidad de sus preceptos.

Entre las predicaciones que tienden á ilustrar la inteligencia y las excitaciones que van directamente á las pasiones de las masas, media el crimen con todas sus horribles consecuencias.

.....
El Ministerio fiscal debe sobreponerse á toda consideración política de partido, para colocarse y permanecer constantemente en las regiones serenas de la ley; debe velar exclusivamente por la estricta observancia de ésta; debe estar dominado siempre por la idea de sus altos y trascendentales deberes; debe, en fin, tener á todos los momentos presente que él, con el Poder judicial, está llamado á responder ante la Nación, ante el mundo y ante la posteridad de la conservación del orden y de la integridad de las libertades públicas.

V. S. habrá de inculcar en el ánimo de sus subordinados el exacto é imprescindible desempeño de tan graves é importantes funciones; haciéndoles entender que el Gobierno está firmemente resuelto á no tolerar ni dispensar la menor falta en este punto, sea cualquiera la causa de que proceda, empleando todo el rigor que sus atribuciones le permitan contra el funcionario del orden fiscal que en ella incurra, así como recompensando como es justo á los que más digna y rectamente cumplan los deberes de sus respectivos cargos.

Dios guarde á V. S. muchos años. Madrid, 24 de Noviembre de 1869.—Ruiz Zorrilla.—Sr. Fiscal de la Audiencia de...»

Delitos contra la salud pública.

ALCOHOLES Y BEBIDAS NOCIVAS.—«El Real decreto de 27 de Octubre de 1887 prohíbe la circulación y venta en todo el Reino de los alcoholes destinados á la bebida, cualesquiera que sean su clase y procedencia, si no fuesen perfectamente puros ó bien rectificadas. Para que lo ordenado en este Real decreto se guarde y cumpla con la fidelidad que exige la conservación de la salud pública, se propone el Gobierno ejercer una exquisita vigilancia sobre la fabricación y venta en España de los alcoholes industriales, y sobre los procedentes del extranjero que se presenten en las Aduanas á fin de introducirlos en el Reino.

Es el ánimo del Gobierno respetar la libertad de la industria y del comercio; pero no tolerar que á la sombra de tan justa libertad se fomente el consumo de alcoholes impuros, cuyos terribles efectos demuestra la estadística de la mortalidad, la criminalidad y la locura.

Son las Autoridades administrativas las competentes para establecer preceptos y dictar reglas de higiene pública, así como para corregir gubernativamente las faltas en los casos en que su represión les estuviere encomendada por las leyes; mas si los hechos fueren de tal gravedad que revistan los caracteres propios de un delito, el Ministerio fiscal debe perseguir al delincuente y reclamar el condigno castigo ante los Tribunales.

Delinquen los que, con cualquiera mezcla nociva á la salud, alteran las bebidas ó los comestibles destinados al consumo público, ó fabrican ó venden objetos cuyo uso sea necesariamente nocivo á la salud; hechos que tienen su sanción en el Código penal.

Conforme al art. 356 (1), la circulación y venta de alco-

(1) Art. 356. El que con cualquiera mezcla nociva á la salud alterare las bebidas ó comestibles destinados al consumo público, ó vendiere géneros corrompidos ó fabricare ó vendiere objetos cuyo uso sea necesariamente nocivo á la salud, será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Los géneros alterados y los objetos nocivos serán siempre inutilizados.

holes destinados á la bebida que no reúnan las condiciones de pureza requeridas por la ciencia para admitirlos al consumo sin peligro de la salud pública, así como la fabricación y venta de alcoholes industriales burlando la vigilancia de la autoridad, constituyen verdaderos delitos, que después de la publicación del Real decreto de 27 de Octubre, deben calificarse con toda severidad como actos ejecutados con malicia, rechazando cualquiera pena más leve á pretexto de imprudencia temeraria.

Cumple al Ministerio fiscal, representante de la ley, promover la formación de causas criminales y ejercitar la acción pública para que sean castigados los fabricantes y expendedores, y asimismo los importadores fraudulentos y de alcoholes impuros destinados al general consumo como una de tantas bebidas espirituosas.

Nunca será demasiado el celo que muestre el Fiscal en el cumplimiento de este deber, considerando el peligro de la tolerancia ó tibieza en reprimir el abuso de la fabricación y venta de alcoholes que contienen principios tóxicos y perturbaban la razón de los consumidores.

La experiencia enseña que el uso de los alcoholes no rectificadas hasta ponerlos en estado etílico, altera la salud, acorta la vida media del hombre y produce un aumento de criminalidad.

Los Fiscales comunicarán las instrucciones oportunas á sus subordinados á fin de que todo el Ministerio fiscal se mueva y concurra á la ejecución de lo prevenido en esta circular, obedeciendo al superior impulso, y coopere con su acción á la fiel observancia de las leyes y reglamentos sanitarios, ya en virtud de su propia iniciativa, ya auxiliando á los Jueces de instrucción ó á las autoridades administrativas, siempre que éstas pasaren el tanto de culpa á los Tribunales.»

(*Colmeiro. Memoria de 1888, pág. 44. Circular de 3 de Noviembre de 1887.*)

«Vicio frecuente de nuestra sociedad es el comercio de mala fe: anídanse en él la estafa y el engaño de manera tal,

que se van haciendo inexpugnables; y si bien á las veces este delito lleva consigo su castigo, mermando primero el crédito mercantil y después el capital, de ordinario la impunidad le otorga una especie de prescripción. Los higienistas truenan frecuentemente contra la falsificación y adulteración de los alimentos, siempre comprobada en los tardíos y estériles análisis que de ellos hace la autoridad; y sin embargo, parecen convertidos en letra muerta los artículos 356 y el núm. 3.º del 548 del Código penal.

Pero si en esto pudiera haber exageración, no la hay, sin duda, en denunciar un delito que el Fiscal del Tribunal Supremo no vacila en calificar de inicuo; tales son el egoísmo, sórdida avaricia y funestas consecuencias que entraña: me refiero á la venta fraudulenta del pan, de que son víctimas á diario las clases acomodadas y las menesterosas. Igual es para todos la injusticia de este hurto, que podría apellidarse clásico, pero no les afecta en la misma medida. En la mesa del rico, el pan es artículo harto secundario, al paso que en la del pobre suele ser el único y á veces escaso manjar con que repone su fuerza muscular, vinculada en rudo trabajo á la existencia de su familia y también á la vida de la Nación.

Que el jornalero coma poco porque gana poco, es un mal antiguo que la ciencia generosa se afana en extirpar del mundo; pero que coma poco y con frecuencia malo porque le defraudan en el contrato más necesario y frecuente de la vida, es una cosa que carece de nombre. Si la autoridad municipal no alcanza á corregir este vicio, acabe con él el Estado mediante una inspección y comprobación de todos los instantes tan tenaz y persistente como, por tradición, lo es este delito, y que se incluya en el Código penal una figura especial del mismo, imponiéndole pena severa; que harto la merece quien comercia con la salud del pobre ó del necesitado. Al Fiscal del Tribunal Supremo no le es dado ir más allá; ordinariamente sus subordinados no pueden en tal asunto ejercer por propia iniciativa la acción pública porque la gestión para descubrir estos delitos pertenece por su índole especial á la autoridad administrativa, la cual debe

limitarse á denunciarlos al Juzgado, absteniéndose de castigarlos con la pena baldía de la multa.»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 190.*)

Delitos de cuya comisión deben dar parte los Fiscales de las Audiencias á la Fiscalía del Tribunal Supremo.

ENUMERACIÓN DE LOS MISMOS.—Los Fiscales de las Audiencias darán parte á la Fiscalía del Tribunal Supremo inmediatamente que llegue á su noticia, de la comisión de los delitos siguientes: de los que atenten contra la seguridad exterior del Estado ó comprometan su paz ó independencia; de los que se cometan contra el derecho de gentes; de los de piratería y de lesa majestad; de los que ocurran contra las Cortes, sus individuos, el Consejo de Ministros y la forma de Gobierno; de los que se verifiquen con ocasión del ejercicio de los derechos individuales, garantizados por la Constitución; de los cometidos por los funcionarios públicos contra el ejercicio de dichos derechos; de los que tengan lugar contra la libertad religiosa; de los de rebelión, sedición, desórdenes públicos, falsificación de la firma ó estampilla Real y firmas de los Ministros; de los de parricidio, asesinato, homicidio, robos sacrílegos; de los ejecutados en cuadrilla, secuestros, incendios y otros estragos; de todo siniestro que ocurra en los ferrocarriles, y de cualquiera otro delito, en fin, que, á su juicio, por la importancia que alcance ó por circunstancias excepcionales, entiendan que debe ser conocido de la Fiscalía.

(*Memoria de 1883, pág. 21. Instrucción 1.^a, regla 1.^a*)

OBLIGACIÓN DE LOS FISCALES.—Cuidarán los Fiscales de dar cuenta al del Tribunal Supremo, sin excusa ni tardanza, de los delitos de cierta gravedad que se cometan en sus respectivos territorios.

(*Memoria de 1886, pág. 28. Circular de 24 de Marzo id. Instrucción 2.^a*)

PARTES DEL SUMARIO QUE DEBEN REMITIRSE AL TRIBUNAL SUPREMO.—«Aunque es deber del Ministerio fiscal la inspec-

ción celosísima de todo sumario, procurando hacer siempre eficaz la acción de la justicia y coadyuvar á la más exacta definición de cada hecho punible, hay procesos que, por la gravedad que entrañan, se pueden llamar especiales, y sobre los que desea esta Fiscalía ejercer por sí misma directa inspección en la única forma en que es posible, ya que no le sea permitido por la fuerza de las circunstancias y por su propia organización abarcarlos á todos, ni siquiera la generalidad de los sumarios.

Con tal motivo, se dieron á los Fiscales instrucciones que constan en la Memoria ó exposición que al Gobierno de S. M. presentó esta Fiscalía al comenzar el año judicial de 1883-84, en la cual se determinan taxativamente los delitos de cuya comisión debían dar parte inmediata á este Centro las Fiscalías de las Audiencias, partiendo del supuesto que dichas instrucciones bastarían para que los Fiscales hiciesen fácil por su parte la inspección especial que la Fiscalía del Tribunal Supremo está decidida á dirigir por sí, sobre lo que á cada Fiscal sugiera su propio celo.

Cierta vaguedad con que, en efecto, aparece el último párrafo en que dicha instrucción enumera los delitos considerados como más graves, diciendo: «y de cualquiera otro delito, en fin, que, á su juicio, por la importancia que alcance ó por circunstancias especiales, entiendan que deban ser conocidas de está Fiscalía» (1), presta ocasión á que algunas Audiencias comuniquen frecuentemente noticias de sumarios no tan graves que merezcan distraer de un modo inmediato la atención de este Centro, verdaderamente abrumado con el peso de otras causas de mayor importancia. En cambio, se suelen omitir partes de sumarios muy graves, bien determinados en la relación que la Instrucción mencionada contiene, dándose á veces el caso de que esta Fiscalía conozca por noticias de la Prensa ó públicos rumores, hechos de los que con mayor urgencia debieran dar cuenta los Fiscales, ó importantes adelantos de procesos en tramitación.

(1) Véase la circular anterior.



Para corregir uno y otro defecto en servicio tan delicado como el de inspección de sumarios graves, el Fiscal del Tribunal Supremo considera necesario advertir que el último párrafo arriba inserto debe entenderse como referencia á todos aquellos delitos que en algún modo pudieran tener relación con cualquiera de los que expresamente se determinan en la Instrucción, y además todos aquellos que causen gran alarma en la opinión ó puedan dar origen á excitaciones de cualquiera clase, sin que por otra parte esta advertencia obste á que los Fiscales, en caso de verdadera excepción, y teniendo en cuenta circunstancias especiales, comuniquen á dicho Centro noticias de verdadero interés respecto á cualquier delito de los consignados en la Instrucción referida. Es posible que, á pesar de esta aclaración, no desaparezca por completo cierta vaguedad en los términos de la Memoria citada, pero tampoco debe desaparecer en absoluto, porque conviene respetar la iniciativa de los Fiscales y confiar en su prudente arbitrio.

Si la acumulación de partes relativos á sumarios de menor importancia puede atribuirse á un exceso de celo, siempre digno de estimación y alabanza, no tienen, en cambio, justificación ni excusa las repetidas omisiones, tratándose de procesos cuya gravedad para nadie puede pasar inadvertida, y que además se hallan claramente comprendidos en la Instrucción á que esta Fiscalía se refiere.

Basta esta advertencia para que el celo probado de todos los funcionarios del Ministerio fiscal se esmere en corregir aquella falta del servicio.

Observando con todo rigor las instrucciones comunicadas, sin reparar que tienen por objeto hacer posible una inspección minuciosa en varios asuntos por parte del Fiscal del Supremo, y aun sin comprender que las muy repetidas excitaciones de este Centro suponían la necesidad y el deseo de conocer con mayor exactitud la marcha de los procesos en la inmensa generalidad de los casos, los Fiscales se han limitado á participar la incoación del sumario en brevísimo oficio, sin cuidarse de ampliar la noticia con pormenores, dando así lugar á que la inspección de este Centro no sea

posible, y á que en la Fiscalía del Supremo se cuenten muchos expedientes abiertos y no concluidos, relativos á procesos que hace largo tiempo se hallan terminados por sentencia ó ejecutoria. Para mejorar el servicio en este punto, conviene recordar á los Fiscales, y se les recomienda muy especialmente, que no sólo han de dar el parte de incoación del sumario, sino que lo deben repetir conforme se fuesen practicando las diligencias más importantes, y remitirlos semanal cuando se trate de sumarios que alcancen dos meses de duración, explicando la forma en que el Ministerio fiscal interviene para procurar que terminen pronto, y dando en todo caso cuenta de haber quedado firme el auto de conclusión del sumario.

Como la inspección que la Fiscalía está obligada á dirigir, y á la que desea atender mejor de lo que hoy puede hacerlo, exige un minucioso conocimiento del hecho punible con todas sus circunstancias, del resultado de las diligencias sumariales y aun en muchos casos de las manifestaciones de la opinión, no vacilaría en prevenir que los Fiscales remitiesen testimonios en relación, si no tuviese en cuenta las dificultades materiales del servicio; pero ya que desgraciadamente no puede cumplirse en dicha forma, interesa cuando menos que todos los partes dirigidos á esta Fiscalía resulten mucho más expresivos que los hasta aquí recibidos, á fin de que puedan dar clara idea del hecho con todas sus circunstancias, de las responsabilidades que por el mismo nazcan, de lo practicado para esclarecimiento de aquél y hacer efectivas éstas, y, en fin, de la forma en que el Ministerio fiscal interviene y de lo que á su intervención se haya debido.

Sólo así podrá el Fiscal del Tribunal Supremo conocer el estado de cada sumario, y proponer, llegado el caso, la práctica de algunas otras diligencias.

La naturaleza de los asuntos á que esta circular se refiere, reclama una inspección directa por parte del Fiscal, que en causas graves no puede proceder sólo por lo que resulte de testimonios que siempre hacen poco tardía y eficaz la acción del Ministerio público, por cuya razón se ha excitado dife-

rentes veces el celo de las Fiscalías á dicho efecto, y de nuevo se les previene por la presente circular que procuren ejercer directamente su inspección desde el primer momento en los sumarios de que están obligados á dar cuenta al Superior, y que en todos los partes manifiesten la forma en que la inspección se ejerza, expresando por qué motivo no es personal, si por acaso no lo fuese ó dejase de serlo.

Al celo de los Fiscales, tanto más extremado cuanto más importa al bien del servicio público, encargo muy especialmente que preste toda la atención posible á los sumarios graves, respecto de los cuales deberá tener siempre en la memoria las nuevas instrucciones comprendidas en la presente circular.»

(Colmeiro. Memoria de 1888, pág. 37. Circular de 21 de Febrero de 1887.)

TÉRMINO EN QUE DEBEN REMITIRSE LOS PARTES DEL SUMARIO: ESTADO DE CAUSAS PENDIENTES DEL AÑO ANTERIOR.—La ley de 14 de Septiembre de 1882, estableciendo en la Península el juicio oral y público para lo criminal y dando á los Tribunales organización adecuada al procedimiento acusatorio que implantaba, introdujo reforma tan principal, que, á pesar del cuidado puesto por el legislador en la redacción de su obra, hubo necesidad de que la Fiscalía del Tribunal Supremo circulase á los Fiscales varias instrucciones y resolviese muchas consultas.

La primera de aquéllas, dictada en 31 de Diciembre del citado año 82, previno que «los Fiscales de las Audiencias darán parte á dicho Centro, inmediatamente que llegue á su noticia, de la comisión de los delitos siguientes: de los que atenten contra la seguridad exterior del Estado ó comprometan su paz ó independencia; de los que se cometan contra el derecho de gentes; de los de piratería y de lesa majestad; de los que ocurran contra las Cortes, sus individuos, el Consejo de Ministros y la forma de Gobierno; de los que se verifiquen con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución; de los come-

tidos por los funcionarios públicos contra el ejercicio de dichos derechos; de los que tengan lugar contra el libre ejercicio de los cultos; de los de rebelión, sedición, desórdenes públicos, falsificación de la firma ó estampilla Real y firmas de los Ministros; de los de parricidio, asesinato, homicidio y robos sacrílegos; de los ejecutados en cuadrilla, secuestros, incendios y otros estragos; de todo siniestro que ocurra en los ferrocarriles, y de cualquiera otro delito, en fin, que á su juicio, por la importancia que alcance ó por circunstancias excepcionales, entiendan que debe ser conocido de la Fiscalía del Supremo».

Esta disposición, en concordancia con otras que organizaron por completo un servicio especial de inspección para los sumarios que cualquiera de los delitos citados originase, tendía á que la Fiscalía del Tribunal Supremo pudiese intervenir directamente en los procesos que manifiestan criminalidad más grave, y procurarse de esta manera, al mismo tiempo, hacer menos sensible la falta de Promotores en los Juzgados.

A pesar de que esta última consideración no reclamaba mi acción en igual sentido respecto á las causas de que los Tribunales de Ultramar conocen, la naturaleza de los delitos enumerados en la circular de Diciembre del 82 exige, por parte del Ministerio público, atención tan preferente y celo tan extremado, que deseaba la Fiscalía no circunscribir á la Península la disposición antes transcrita; pero en aquella sazón nuestras Audiencias de Ultramar no aplicaban todas la misma ley en materia penal, y entendió el Fiscal del Supremo que convenía esperar á que el Código se extendiese á todos los Tribunales de nuestras Antillas para extender igualmente á ellos la inspección especial de sumarios graves que en la Península quedaba establecida.

Llegado el momento en que todos los Tribunales ordinarios de la Nación aplican el mismo Código, desea la Fiscalía inspeccionar por sí, en la única forma posible, cuantos sumarios graves se instruyen dentro del territorio de la Nación, y realizando su propósito, completar con la presente circular la que para la Península se dictó en 31 de Diciembre

de 1882; por lo cual ordena á los Fiscales que, desde que llegue á su conocimiento, den cuenta inmediata, por el más rápido conducto, de la comisión de cualquiera de los delitos ya citados que en el territorio de sus respectivas Audiencias ocurra, participando al Fiscal del Supremo los adelantos de cada uno de estos procesos con toda oportunidad, hasta que termine el sumario, de veinte en veinte días cuando menos, y recomendando á los mismos la más extremada puntualidad y minuciosidad en los detalles, para que la Fiscalía pueda formar juicio acerca de las dificultades que en algunos casos se opongan á una rápida sustanciación y de las condiciones en que se hallan las provincias de Ultramar, bajo el punto de vista de la administración de la justicia.

Á este fin, deben los Fiscales circular órdenes á los Promotores del territorio de sus Audiencias, para que les participen oportunamente los antecedentes, de que me ha de dar cuenta en la forma antedicha.

He de llamar la atención de V. S. acerca de uno de los defectos que hoy se notan en el procedimiento inquisitivo, cual es la tramitación, menos rápida de lo que conviene á la eficaz administración de la justicia, y con especialidad en los asuntos criminales.

Á fin de remover este inconveniente, excito el reconocido celo de V. S. para que, no olvidando nunca esta consideración y procurando por su parte que en la instrucción de los sumarios se despliegue la mayor actividad, sin perjuicio de los fines que todo Tribunal debe proponerse perseguir, consiga, en la medida posible, acelerar el procedimiento, aun dentro de sus propias condiciones de lentitud.

Por circular de 1.º de Septiembre de 1885 se organizó en los Tribunales de la Península un completo servicio de estadística, el cual sirve para adquirir, por medio de ordenados resúmenes, conocimiento exacto de los asuntos civiles y criminales en que el Ministerio público interviene, para aplicar y cumplir las leyes y para que la administración de la justicia llene cumplidamente los fines que le son propios. Atendiendo á las mismas consideraciones antes expuestas, no se organizó hasta hoy esta importante Sección de esta-

dística en los Tribunales de Ultramar; y para que también concurren ellos por su parte á ilustrar á esta Fiscalía y pueda hacer pública su cooperación en la *Memoria* anual que eleva al Gobierno de S. M., acompaña á la presente circular el modelo de un estado donde se han de comprender todas las causas pendientes en 31 de Diciembre de cada año.

Con sujeción á dicho modelo, remitirá V. S. un estado, precisamente dentro del primer trimestre del año, de cuantas causas se hallasen pendientes al finalizar el anterior dentro del territorio de esa Audiencia; y para que en la próxima *Memoria* puedan aparecer estos datos, cuidará V. S. de remitirme, en el próximo mes de Abril lo más tarde, el estado comprensivo de la causas que al terminar el presente año se hallasen en tramitación.

Recomiendo al probado celo de V. S. el fiel cumplimiento de cuanto le prevengo por la presente circular.»

(*Colmeiro. Memoria de 1888, pág. 67. Circular de 22 de Noviembre de 1887.*)

Delitos de escándalo público.

PUBLICACIONES OFENSIVAS Á LAS BUENAS COSTUMBRES Y Á LA DECENCIA.—«Clamores frecuentes de la Prensa reflejan con justificada viveza la honda repugnancia con que hieren el sentimiento general publicaciones más ó menos clandestinas en su origen ó en su forma de propagación, ofensivas á las buenas costumbres y á la decencia, ó que divulgan doctrinas contrarias á la moral pública.

En obsequio y respeto á la ley que tales actos prohíbe y pena; en desagravio á sus preceptos, si fueren ó fueron quebrantados impunemente, el Ministerio fiscal está en el caso de poner en ejercicio su actividad y de promover la corrección de las faltas ó la persecución de los delitos que puedan constituir.

Las autoridades administrativas cumplen los deberes que á la policía judicial impone el art. 282 de la ley de Enjuicia-

miento criminal (1) con averiguar los delitos, practicar las diligencias necesarias para comprobarlos, descubrir á los delincuentes y recoger todos los efectos, instrumentos ó pruebas del delito, poniéndolos á disposición de la autoridad judicial. De aquéllas recibirán los Fiscales las más veces noticias de los hechos punibles, pero no cumplirán sus ineludibles obligaciones si esperan á ser así requeridos ó si no promueven la acción que les compete tan pronto como por cualquier medio oficial ó que no lo sea conocen hechos que la requieran, ó si en los ya sometidos á los respectivos Jueces no muestran la justa severidad con que la ley quiere que se repriman ó corrijan según su naturaleza jurídica.

En todas partes preténdese infiltrar el sucio virus que enmohece y corroe sentimientos morales y honestos; sin los cuales no puede existir una sociedad honrada, pero el ciego afán de lucro aprovecha en las ciudades populosas ventajas y descaros que su agitada vida ofrece más que en otras.

El celo de V. S. no requiere excitación ni señalamiento de deber desatendido; mas lo repetido de las quejas me hace temer descuido de los medios que pudieran darlar satisfacción eficaz y que la ley pone á cargo de nuestro Ministerio. En esta previsión, que deseo creer sin fundamento grave, encauzco á V. S. la conveniencia de que recuerde á los Fiscales municipales la obligación en que están de procurar, dentro de sus atribuciones, la observancia de las disposiciones contenidas en el art. 457 del Código penal (2), que castiga como reos de delito «á los que expusieren ó proclamaren por

(1) Art. 282. La policía judicial tiene por objeto, y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio ó demarcación; practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir á los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos ó pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos á disposición de la Autoridad judicial.

Si el delito fuera de los que sólo pueden perseguirse á instancia de parte legítima, tendrán la misma obligación expresada en el párrafo anterior, si se les requiriere al efecto.

(2) Art. 457. Incurrirán en la pena de multa de 125 á 1.250 pesetas los que expusieren ó proclamaren, por medio de la imprenta y con escándalo, doctrinas contrarias á la moral pública.

medio de la imprenta y con escándalo doctrinas contrarias á la moral pública», y las del núm. 4.º del 584, que manda corregir como autores de falta á los que por el mismo medio, por la litografía ú otro de publicación «ofendieren á la moral, á las buenas costumbres ó á la decencia pública». En el primer caso, para que se someta á los culpables á la jurisdicción de los delitos, dando á V. S. conocimiento, y en el segundo para procurar la corrección de las faltas en el juicio correspondiente, interponiendo en todo caso las acciones y recursos que á tales objetos conduzcan.

Sírvase V. S. ampliar en cuanto sea preciso estas instrucciones con las que le sugiera su celo por el servicio y su conocimiento de las localidades en que deba de ser más vigilante: pida y envíeme datos concretos acerca de todos los juicios ó procesos que se hallen pendientes, y en lo sucesivo se incoen sobre los actos á que me refiero, y deme cuenta de lo que en este particular se relacione con la diligencia de sus subordinados.»

(Martínez del Campo. Circular de 28 de Enero de 1893.)

Delitos de imprenta.

SU PERSECUCIÓN.—«La ley de 26 de Julio de 1883, que regula el ejercicio del derecho á emitir las ideas por medio de la imprenta, ha reconocido que la libertad del pensamiento, expresado por la palabra escrita, no debe depender de la voluntad de los Gobiernos, y que la legislación sobre la Prensa necesita concretarse á facilitar la manifestación de ese derecho.

Derogada la ley de 7 de Enero de 1879, ya no existen los llamados delitos de imprenta y sus penas, y han cesado los Tribunales y el Ministerio fiscal, que especialmente fueron creados para intervenir en tales asuntos.

Inspirándose en el espíritu que informó la Constitución de 1869, y con el mutuo acuerdo y leal concurso de los elementos que constituyen el Poder legislativo en este país, se ha verificado, bajo la Monarquía constitucional de D. Alfonso XII, esa transformación de tanta importancia para la

libertad, mediante la cual, el Poder ejecutivo no se mezcla ni conoce en cuanto se relaciona con el castigo de los delitos y faltas que pueden cometerse por medio de la imprenta, y se coloca á ésta al amparo del Poder judicial, que es la más firme y sólida garantía de todos los derechos.

Al Ministerio público, llamado á velar por la observancia de las leyes en los asuntos judiciales, y á promover la acción de la justicia en lo que concierne al interés social, corresponde prestar en primer término su valioso concurso para que el derecho que tiene todo ciudadano español á emitir libremente sus ideas, sea absolutamente respetado, sirviendo de escudo á la legítima manifestación del pensamiento, y persiguiendo, en su caso, los abusos que por medio de la Prensa se cometan.

Por esta razón, y porque así además lo requieren algunas consultas dirigidas á este Centro por varios Fiscales de Audiencias, se considera el infrascrito en el caso de dar ciertas instrucciones relativas á esta grave y delicada materia.

El art. 13 de la Constitución, al sancionar el derecho de todo español á emitir libremente sus ideas y opiniones valiéndose de la imprenta ó de otro procedimiento semejante, sin sujeción á la censura previa, no señala restricción alguna en el ejercicio de ese derecho, que, como todos los consignados en la ley fundamental, tiene únicamente los límites que su propia naturaleza le impone, subordinándolo al respeto á las instituciones que la misma Constitución consagra, y á las naturales exigencias del derecho ajeno.

La única legislación aplicable es la ordinaria. Cuanto no se halle comprendido en las disposiciones del Código penal, es permitido al escritor. Pero todo aquello que sea una injuria ó amenaza á la sagrada é inviolable persona del Rey, ó signifique una provocación directa á dicho delito, ó á un cambio en la forma de Gobierno, ó á cualesquiera de los hechos que constituyen la rebelión ó sedición, y á los restantes delitos que se determinan en las indicadas disposiciones, debe ser inflexiblemente objeto de persecución y castigo.

No de otra suerte se podrá seguir ejercitando el expre-

sado derecho que, respondiendo á una necesidad de la personalidad humana y á una exigencia de los pueblos cultos, no es, ni debe ser, incompatible con el poder social, las instituciones del país y los derechos de los demás.

Las dificultades que, en algunos casos, puedan ofrecerse para distinguir cuándo procede el escritor dentro de la esfera de su derecho, y cuándo abusa de éste al efecto de ejercer la acción penal, serán vencidas por la ilustración de los funcionarios del Cuerpo fiscal con el estudio del artículo, suelto ó noticia de que se trate, y la natural y sencilla aplicación de las prescripciones del Código penal en que pueda hallarse comprendido el caso.

Aunque los delitos cometidos por medio de la Prensa tienen la misma naturaleza jurídica que los restantes de que se ocupa el citado Código; y aunque no ha de tratarse aquí hoy de otro punto que el relativo á la aplicación del derecho constituido, es innegable que aquéllos presentan ciertos caracteres que, en ocasiones, exigen particular atención.

Salvo el caso, que no es frecuente, de una provocación seguida de efecto, los delitos cometidos por medio de la imprenta obran preferentemente sobre los espíritus, y no tanto sobre las cosas materiales.

Producto del pensamiento, el delito de la palabra ó su similar el que se realiza sirviéndose de la Prensa, influye en primer término sobre aquél, sin que por ello deje de significar una infracción legal punible.

De aquí, que aun cuando en esos delitos no se vea más que una tendencia á ocasionar el desorden, como entiende la ley inglesa, práctica ante todo, no es posible dejar de castigarlos como allí se castigan, y á la manera que en España y en otros muchos países se penan las manifestaciones de los delitos que no han llegado á consumarse.

Si cualesquiera que éstos sean, es siempre necesario estudiarlos bajo su aspecto subjetivo, lo es mucho más refiriéndose á los que se cometan por medio de la imprenta, para no confundir el simple error con el propósito de faltar á las leyes ó de perjudicar á la sociedad.

Para hacer ese trabajo, verdaderamente delicado, no

basta el examen de las frases que puedan servir de causa inmediata á la persecución; hay que fijarse en el discurso, en el artículo, en la obra entera, en su conjunto y en sus detalles, se han de apreciar sus formas y su esencia, para que el Tribunal pueda formar criterio exacto de la naturaleza, alcance y motivos del asunto.

De recordar es otra vez aquí á Inglaterra que, consagra como derecho, en favor del acusado, la petición de que el escrito se lea completamente. Pues este derecho del procesado es un deber de la acción pública para fundar sólida-mente sus conclusiones.

Estudiando los términos del impreso, las audacias de la hipótesis, las temeridades de la utopía, las reticencias irónicas, las alusiones más ó menos veladas, los caracteres empleados, las palabras subrayadas, las frases sin concluir ó en suspenso, y en resumen, cuanto conduce á demostrar el sentido que realmente se ha pretendido dar á lo escrito, podrá ser conocida la parte subjetiva del delito.

A todo lo dicho convendrá agregar las comprobaciones extrínsecas que se funden en la conducta anterior del periódico, en las circunstancias de lugar y tiempo en que se publique el escrito, y cuanto además merezca especial meditación.

Cuando el resultado que ofrezca ese trabajo lleve al ánimo del Ministerio fiscal la convicción de que se encuentra ante un caso comprendido en las disposiciones del Código penal, porque todo ello establezca una presunción *juris tantum* de criminalidad, habrá de ejercitar la acción correspondiente en la forma y términos que dispone la ley de Enjuiciamiento criminal.

Si luego, en el curso del proceso, el escritor consigue allegar elementos de convicción que destruyan esa racional presunción respecto á la culpabilidad de su propósito, el Ministerio fiscal rectificará en el acto sus apreciaciones, y deberá proceder como en los restantes asuntos en que interviene, conforme con lo que le dicten su conciencia y las prescripciones legales, que es hasta vulgar que el representante de la ley, en los juicios, obre lo mismo en per-

secución que en defensa del acusado, según se confirmen ó desvanezcan los cargos en que antes se hubiera fundado.

No es oportuna la ocasión de discutir aquí si las disposiciones del Código penal vigente necesitan mayor desarrollo, y al propio tiempo cierta prudente templanza en los castigos que actualmente pueden ser impuestos por los delitos de que se trata.

Parece cercano el día en que se lleve á efecto la reforma proyectada del Código, y de esperar es que entonces se hayan hecho las convenientes correcciones relacionadas con esta materia.

Mientras esto no se realice, hay que atenerse á las disposiciones vigentes y pedir su aplicación de la manera que el estudio del caso exija, sin perder de vista las indicaciones hechas, para que se procure que la jurisprudencia que se siente no se reduzca á la copia ó glosa parca y deficiente del artículo aplicable del Código, siendo, por el contrario, una razonada explicación de su espíritu y contexto, como de su relación al punto sobre que verse.

Este Centro se promete del celo de los Fiscales de las Audiencias que, siempre que sea posible, despacharán por sí estos asuntos, interviniendo personalmente en todos los actos de dichos procesos en que ha de ser representado el Ministerio público.

No necesita esta Fiscalía llamar la atención sobre las disposiciones contenidas en los artículos 12 y 14 del citado Código (1), porque son muy conocidas por los funcionarios del Cuerpo fiscal, y seguramente las tendrán en cuenta al ocuparse de los delitos cometidos por medio de la Prensa.

(1) Art. 12. Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los delitos y faltas que se cometan por medio de la imprenta, grabado ú otro medio mecánico de publicación. De dichos delitos responderán criminalmente sólo los autores.

Art. 14. Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, solamente se reputarán autores de los delitos mencionados en el artículo 12 los que realmente lo hayan sido del escrito ó estampa publicados. Si éstos no fueren conocidos ó no estuvieren domiciliados en España, ó estuvieren exentos de responsabilidad criminal con arreglo al art. 8.º de este Código, se reputarán autores los directores de la

Tampoco es necesario recordar la respetable circular del Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia de 30 de Julio de este año á propósito de estos asuntos, y abriga el infrascrito el convencimiento de que son y serán observadas sus instrucciones por todos los dignos funcionarios del Ministerio fiscal.

Para que éste cumpla los deberes que le impone la ley citada de 26 de Julio, el Excmo. Sr. Ministro de la Gobernación cuida de que, por los Gobernadores y Autoridades locales, se ponga á disposición de los representantes del Ministerio público uno de los ejemplares de los periódicos á que se refiere el art. 11 de la mencionada ley.

Tenga en cuenta el Ministerio fiscal la importancia de la misión que se le ha confiado, y que ha venido á aumentar considerablemente sus ya numerosas y transcendentales funciones.

Sea ante el Poder judicial el defensor de la Constitución en esta interesante materia. Comprenda que de su acertada y celosa gestión en los Tribunales, depende principalmente, tanto que sea una verdad práctica la libre emisión del pensamiento, como que ese sagrado derecho no se convierta en arma destructora contra las instituciones y la sociedad, ó en elemento perturbador de la armonía jurídica que constituye el bienestar del Estado y de todos los ciudadanos (1).

(Ruiz Capdepón. *Memoria de 1884, pág. 39. Circular de 2 de Octubre de 1883.*)

«Sólo forzado de su deber entra el que suscribe á ocuparse en los delitos de imprenta. Hay en esta materia tan-

publicación que tampoco se hallen en ninguno de los tres casos mencionados. En defecto de éstos se reputarán autores los editores también conocidos y domiciliados en España y no exentos de responsabilidad criminal según el artículo anteriormente citado; y en defecto de éstos, los impresores.

Se entiende por impresores para el efecto de este artículo los directores ó jefes del establecimiento en que se haya impreso, grabado ó publicado por cualquiera otro medio el escrito ó estampa criminal.

(1) Véase *Delitos contra la Constitución, el orden público y la propiedad*, pág. 144.

tos prejuicios, intereses tan opuestos, y, sobre todo, tal apasionamiento en la discusión, que no es dable todavía ver salir de ella triunfantes la verdad y la justicia. Sea como quiera, hállase aquí también la impunidad, y, además, una como dolencia jurídica, más poderosa que el remedio puesto en las leyes para combatirla.

No hay para qué discutir si es buena ó mala la libertad absoluta de la Prensa periódica; sólo importa notar que en esta materia la ley se halla por todos incumplida; quebrántala la Prensa á diario, y á diario también los Tribunales dejan impune la violación, ó porque no la persiguen, ó porque el delito se filtra por las mallas del procedimiento.

.....
Exijo, por tanto, á todos los Fiscales la persecución de estos delitos, sin apresuramientos ni desmayos. Cumplan con su deber sin preocuparse de los veredictos, como no sea para respetarlos. Importa á la ley y á la sociedad que no exista la extraña categoría de delincuentes privilegiados, y ya es algo, para que no queden impunes, una acusación justa y concluyente.»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 23.*)

Delitos electorales (1).

ACCIÓN PENAL.—«Han consultado algunos Fiscales de Audiencias á la Fiscalía del Tribunal Supremo, si con arreglo á la actual legislación puede el Ministerio Fiscal interponer querellas en averiguación y castigo de los delitos especialmente definidos y penados en las leyes electorales; y también sobre su intervención en aquellos procesos, por iguales delitos que, iniciados á virtud de querrela particular, ofrezcan el caso del desestimiento de ésta, durante la sustanciación de los mismos.

Con este motivo, y considerando que las dudas que el

(1) Algunas de las consultas resueltas en este epigrafe carecen de importancia por no estar vigentes las disposiciones legales que las motivaron.

estado de nuestra legislación ofrece, en tan delicada é importante materia, se extiende á otros varios puntos dignos de ser tomados en consideración, he creído de mi deber dirigirme á los representantes del Ministerio Fiscal en las Audiencias, emitiendo y razonando la opinión de esta Fiscalía sobre las dudas consultadas y las demás que el estudio y la experiencia han llegado á suscitar, á fin de que, sosteniendo un criterio uniforme en los casos que ocurran, pueda lograrse la unidad de doctrina que resuelva ó supla en cierto modo las contradicciones ó deficiencias de la ley.

No están contenidos en una sola los preceptos de sanción penal referentes á delitos electorales. Los que puedan cometerse con motivo de elecciones de Senadores (1), de Diputados provinciales ó de Concejales, se rigen todavía por la ley de 20 de Agosto de 1870, revocada ó alterada, en sus más esenciales disposiciones, por leyes posteriores; mientras que los de elecciones de Diputados á Cortes tienen su ley en la de 28 de Diciembre de 1878 (2). Ambas disponen, además, que los delitos no comprendidos expresamente en ellas se castigarán con arreglo á lo dispuesto en el Código penal, añadiendo la de 1878: «y conforme á las leyes de Enjuiciamiento criminal.» Nuestra misión no es juzgar de las leyes, sino respetarlas y reclamar, con su propia voz, su más cabal y exacto cumplimiento.

La de 1870 dispone, en su art. 178, que la acción para acusar por los delitos previstos en la misma será popular y podrá ejercitarse hasta dos meses después de haber sido aprobada ó anulada el acta definitivamente por el Ayuntamiento ó Diputación provincial, si la elección fuere para Concejales ó Diputados provinciales, y por el Congreso ó por el Senado si hubiere sido para Diputados ó Senadores. El acusador, añade, no se obligará á prestar otra fianza que la de estar á derecho y sostener su acción hasta que recaiga sentencia ejecutoria, y todas las actuaciones se extenderán de oficio y en papel de esta clase, sin perjuicio del reintegro en

(1) Rige la ley de 8 de Febrero de 1877.

(2) Derogada por la vigente de 26 de Junio de 1890.

su día por el acusador ó acusado que hubiesen sido condenados. La de 1878 sólo dice, en su art. 131, que la acción para acusar por los delitos y las faltas previstos en ella es popular, y podrá ejercitarse hasta dos meses después de disueltas las Cortes á que corresponda la elección en que se hubiesen cometido.

Un concepto capital descuella en ambas: el de la popularidad de la acción para perseguir los delitos electorales. Diferencias importantísimas aparecen respecto á los demás: sobre la calificación de los hechos penados, ya como delitos, ya también como faltas; sobre las garantías y formas de la querrela; y sobre el término de prescripción para promoverla.

A propósito de la popularidad de la acción ha surgido la duda que sirve de fundamento á las consultas á que esta circular responde. Siendo popular la acción para perseguir los delitos electorales, ¿podrá ejercitarla el Ministerio fiscal? La mera exposición de la duda revela un estado de recelo y desconfianza que el Ministerio fiscal, por ley de honor, si las más terminantes prescripciones escritas no le obligasen á ello, debe procurar desvanecer ante la conciencia pública.

Es una distinción arbitraria la que se hace en las consultas y se ha hecho en otras ocasiones, entre la acción popular y la acción pública; y una consecuencia notoriamente infundada la de suponer que la existencia de aquélla es incompatible con toda intervención del Ministerio fiscal.

La acción penal es pública. Todos los ciudadanos españoles podrán ejercitarla con arreglo á las prescripciones de la ley: dice el art. 101 de la de Enjuiciamiento criminal. No cabe mayor amplitud, ni más extensa popularización del derecho de perseguir delitos. Mas lo que para los ciudadanos constituye un derecho, es deber ineludible del Ministerio fiscal, á quien, aparte de otras muchas disposiciones, la citada ley, en su art. 105, impone la obligación de ejercitar, con arreglo á la misma, todas las acciones penales que considere procedentes, haya ó no acusador particular en las causas, menos aquéllas que el Código penal reserva exclusivamente á la querrela privada.



De mayor importancia sería, si estuviere fundada en datos ciertos, la observación apuntada en alguna de las consultas fiscales, de que el Tribunal Supremo ha declarado y establecido jurisprudencia en el sentido de que el Ministerio fiscal carece de derecho para querellarse de delitos electorales. Conviene tener presente, ante todo, que en materia criminal no hay ni puede haber verdadera jurisprudencia con fuerza obligatoria. La ley es su única norma: la doctrina legal, formada por las sentencias de los recursos de casación, constituye una enseñanza provechosa y autorizadísima, que debe estudiarse con esmero; pero que jamás se puede invocar como fundamento de casación ni como precepto obligatorio para el Ministerio fiscal ni para los ciudadanos. Y aun en materia civil, en que la jurisprudencia tiene fuerza de ley, ha declarado el Tribunal Supremo, en multitud de sentencias, que la jurisprudencia, por su misma índole, exige, para ser declarada y reconocida en su verdadero valor jurídico, no una ni varias sentencias, sino reiteradas resoluciones de idéntica especie. Lo mismo, pues, tratándose de delitos electorales, que de cualquiera otra clase de delitos, especiales ó comunes, siempre que el Ministerio fiscal entienda procedente la querella, debe interponerla con resolución, en nombre y defensa de la ley, como su misión exige, sean cuales fueren las dudas que puedan haber surgido de resoluciones más ó menos aisladas sobre puntos idénticos ó de alguna analogía.

Pero en los casos de la consulta no hay tales resoluciones en el sentido que se supone; ni las sentencias que se citan declaran lo que la consulta entiende. Bien examinadas, la primera de ellas, de 13 de Julio de 1881, dictada en causa seguida por abusos cometidos en una elección de Ayuntamiento, aplicando por consiguiente al caso la ley de 1870, fundó la no casación del auto de sobreseimiento de la Audiencia en no haber hecho uso de la acción correspondiente, por medio de la oportuna querella, ni el denunciante particular, que en la causa intervino, ni el Ministerio fiscal, dentro del término de la ley; y la segunda, que también se cita, de 5 de Octubre del mismo año, en

causa por falsedad de actas de una elección de Diputado provincial, con aplicación por tanto de la misma ley de 1870, lo que declaró, casando la sentencia condenatoria de la Audiencia, fué que tampoco en aquel caso se había entablado por persona alguna, dentro del término prescrito por la ley, la oportuna querrela en persecución del delito.

Tiene, pues, el Ministerio fiscal expedito el camino para cumplir con su deber, cuya realización, si no ha de quedar aquél ilusorio, sólo exige el más exquisito cuidado en el uso de los medios é interposición de los recursos legales, porque sabido es que para obtener justicia de los Tribunales, no basta tener razón, sino que se necesita pedirla en tiempo y bajo la forma debida.

Salvada así la cuestión de principios que el Ministerio fiscal no podría abandonar sin cometer una deplorable abdicación de sus más importantes funciones, debe considerarse también, con especialísimo esmero, que no pueden ni deben menospreciarse en esta ni en ninguna materia, como extraños á la determinación de la conducta, los consejos de la prudencia. No sería propio de este momento ni de las funciones de este cargo descender al análisis de la triste realidad. Las dudas consultadas, ahora y siempre que ha estado próxima una elección general, más que á vacilaciones de la inteligencia obedecen á temores de la opinión. También debe ser oída y respetada, al par que la ley, si los actos del Ministerio fiscal han de merecer, como debemos aspirar á que merezcan, no sólo el acatamiento, sino el voto de la conciencia pública.

Para conseguirlo es fácil determinar la línea de conducta que debe seguirse. En todos aquellos casos en que exista una excitación autorizada, por remisión de tanto de culpa, ya proceda del Senado, del Congreso, ó de las demás Corporaciones que tienen el derecho de aprobar las actas de elección, ya de Autoridades que hayan ejercido el de examen de actos de sus inferiores, la acción fiscal debe proceder con desembarazo, en cumplimiento de su ministerio; pero cuando la iniciativa sea particular, la proligidad del estudio, la comprobación de los datos, la mayor parsimonia no parece-

rán excesivas; y de todos modos, habrá de evitarse con mayor escrupulosidad, si cabe, que en la generalidad de los asuntos, la sospecha de una cooperación en las pasiones de partidos ó banderías. Siempre que las circunstancias lo permitan, consultarán los Fiscales esos casos, antes de interponer la querella, á esta Superioridad; y aun en los muy urgentes, darán cuenta de ellos á la mayor brevedad posible. Esta Fiscalía abrirá un registro de todos, con la debida distinción, y hara públicas sus resoluciones en los de iniciativa particular ó de querella fiscal, no interpuesta á virtud de excitaciones oficiales.

A otros puntos, en cierta manera secundarios, relacionados con él principal de la intervención de nuestro Ministerio en las causas de este linaje, se extienden las consultas, que deben ser igualmente contestados.

La aprobación ó nulidad de las actas de elección por las Corporaciones que con arreglo á las leyes tengan el derecho de pronunciarlas, no puede influir en términos de justicia en la conducta del Ministerio fiscal, ni para entablar ó mantener la acción, ni para solicitar el sobreseimiento, cuando, entablada aquélla, lo estimare procedente. Son funciones perfectamente distintas las de dichas Corporaciones y las de los Tribunales de justicia. Aquéllas juzgan, conforme á las leyes ó á sus propios Reglamentos, de la validez ó nulidad de la elección; mientras que los Tribunales están llamados á fallar sobre hechos concretos, que aun pueden no haber afectado á la validez ó nulidad misma de la elección, considerados punibles, en uso de exclusiva competencia, que nadie limita ni podría limitar con derecho.

Tampoco ha de ser parte á influir en la conducta del Ministerio fiscal el desestimiento del querellante particular. La acción penal, por delito ó falta que dé lugar á procedimiento de oficio, no se extingue, dice el art. 106 de la ley de Enjuiciamiento criminal, por la renuncia de la persona ofendida. Con igual ó mayor razón deberá entenderse que no se extingue por la renuncia de persona no ofendida particularmente, que hubiere hecho uso de la acción penal pública. Lo que importa, en todo caso, es que el Ministerio

fical deduzca su querella en forma para que, si el particular desiste, no pueda decirse que el procedimiento queda sin base.

En cuanto á las diferencias que en las citadas leyes se notan y que al principio se indicaron sobre la calificación de los hechos punibles, formas de querella y términos de prescripción, la primera de ellas es la que realmente ofrece dudas de alguna importancia y dificultad.

Dúdase, en efecto, si los hechos ú omisiones especialmente penados por la ley de 1878, sobre elecciones de Diputados á Cortes, constituyen delito todos ellos, ó si algunos están calificados solamente de faltas: dúdase, por consiguiente, de la competencia del Tribunal en tales casos, y se duda, también, de la penalidad señalada y que deba aplicarse en los mismos.

Es evidente que la ley de 1870, vigente todavía, en punto á sanción penal, respecto á elecciones de Senadores, Diputados provinciales y Concejales (1), calificó de delitos todos los actos y omisiones que declaró punibles; pues aunque después de tratar en sus capítulos I y II de falsedades y coacciones que notoriamente constituyen delito, habló en el III de faltas de los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes, y en el IV de arbitrariedades y abusos que podrían ser considerados técnicamente como faltas, en ninguna parte hizo aquella ley distinción entre unos y otros hechos, calificando aquéllos de delitos y de faltas los segundos, sino que, por el contrario, al establecer en el capítulo V y último de la sanción penal las disposiciones comunes á todo el título, comprendió siempre bajo el solo concepto y frase de delitos los hechos y omisiones objeto de su sanción penal. «Los delitos á que esta ley se refiere;» «los delitos previstos en esta ley;» «los delitos electorales,» dicen los artículos 177, 178 y 180, sin que ni en ellos ni en ningún otro se hable de faltas ó de delitos y faltas penados por la ley.

(1) Véase pág. 192, notas 1.^a y 2.^a

Con ella á la vista, adoptando su método y contextura y copiando muchos de sus preceptos, la de 1878 introdujo, sin embargo, en este punto modificaciones importantes é innegables (1).

En su tít. VI, de la sanción penal, después de tratar de las falsedades y coacciones objeto de los capítulos I y II, refundió en el III todas las demás infracciones de la ley electoral, y dispuso en el art. 128 que «toda falta que no llegase á constituir delito de los enumerados en los artículos anteriores sería penada» de la manera que establecía.

Ante tan clara prescripción es imposible negar la aplicación que la ley especial quiso hacer á estos actos y omisiones electorales de la distinción de delitos y faltas adoptada en la ley común. Pero todavía lo confirmó de nuevo en el tít. VII, consagrado á las disposiciones generales, al establecer en el art. 131 que la acción para acusar por *los delitos y faltas* previstos en ella era de la naturaleza que allí se indica.

Importa mucho la distinción porque trasciende gravemente á la penalidad. El citado art. 128 dispone que toda falta, de las que define, que no llegue á constituir delito de los enumerados en los artículos anteriores, será castigada con la pena de arresto y multa de 50 á 5.000 pesetas. ¿De qué clase ha de ser el arresto? La ley no distingue: y en tal caso, el aforismo jurídico aplicable es demasiado conocido. La ley, no distinguiendo, ha querido hacer una sola pena del arresto, comprendiendo en uno sólo ó en escala común los dos que el Código penal establece en sus escalas ó duraciones respectivas de tiempo. Pero si esta interpretación, que es la que en primer término debe defenderse, no llegara á prevalecer, la que de ningún modo puede aceptar el Ministerio fiscal es la de que la ley sólo habla de arresto mayor. Distinguir donde ella no distingue, y distinguir agravando la penalidad, es decir, estableciendo una pena que ella claramente no establece, no puede ser apoyado por el Ministerio fiscal, que en nombre de los principios y de la ley, debe

(1) Véase pág. 192, notas 1.^a y 2.^a

estar por lo favorable al reo, allí donde exista la menor duda de interpretación.

Son meras faltas esas infracciones, y el Tribunal competente y el juicio propio de ellas los establecidos para las faltas. Así habrá de sostenerlo el Ministerio fiscal, interponiendo todos los recursos legales procedentes si sus peticiones á este propósito no fueren desde luego estimadas. La gravedad de la multa impuesta por la ley no afecta en nada á la interpretación y conclusiones establecidas; en primer lugar, porque no sería lógico deducir de la aplicación del precepto el principio que lo informa; y en segundo, porque del mínimum al máximun de la multa hay amplia graduación para poder salvar la que en determinado caso pareciera excesiva dureza de la ley.

Respecto á las formas y garantías de la querella, conviene observar que la ley de 1878 ha omitido aquel precepto especial de la de 1870 sobre la naturaleza de la fianza que el querellante ha de prestar. Deberá estarse, por consiguiente, en este punto y en todo lo relativo á las formas de la querella, cuando de la aplicación de la ley de 1878 se trate, á lo dispuesto sobre el particular en la ley común de Enjuiciamiento criminal. Así debería hacerse desde luego, en observancia de principios inconcusos; pero además, respecto al asunto que se examina, no podría nunca excusarse por estar terminantemente prescrito en el art. 137 de la mencionada ley.

Finalmente, por sensible que sea tener que aplicar leyes ó disposiciones distintas á hechos de la misma naturaleza, no puede prescindirse de reconocer la distinción que en la de 1870 y 1878 existe en orden á la prescripción del término para acusar. Hasta dos meses después de la aprobación ó nulidad del acta de Senador, de Diputado provincial ó de Concejal; hasta dos meses después de disueltas las Cortes á que corresponda la elección de Diputado, dura la acción pública de querella, tanto para los ciudadanos como para el Ministerio fiscal. Pasados esos términos, la acción no existe; y el Ministerio fiscal se abstendrá de deducirla en ningún caso en que evidentemente está prescrita. Si esto, no obs-

tante, su intervención fuese solicitada ó requerida por alguna Autoridad ó Corporación, sus deberes quedarán limitados á advertir á quien le requiriese la imposibilidad legal de la querrela por haberse extinguido la acción para deducirla.»

(Isasa. Memoria de 1884, pág. 42. Circular de 15 de Abril ídem.)

ACUERDO DE LA COMISIÓN PROVINCIAL DICTADO FUERA DE TIEMPO.—El hecho de haber dictado una Comisión provincial un acuerdo fuera de tiempo, ¿es uno de los casos previstos en el párrafo 5.º del art. 92 de la ley de 26 de Junio de 1890 (1), cuya sanción penal es aplicable con arreglo al artículo 5.º de los adicionales á la ley electoral para Senadores?

*
* *

No es posible aplicar la ley de 26 de Junio de 1890 al caso de que se trata; la aplicable sería la de 20 de Agosto

(1) Art. 92. Incurrirán también en las penas señaladas en el artículo 90, cuando no les fueren aplicables otras más graves, con arreglo á lo dispuesto en el Código penal:

Primero. Los que por medio de promesa, dádiva ó remuneración soliciten directa ó indirectamente en favor ó en contra de cualquier candidato el voto de algún elector.

Segundo. Los que exciten á la embriaguez á los electores para obtener ó asegurar su adhesión.

Tercero. El que vote dos ó más veces en una elección, tome nombre ajeno para votar ó lo haga estando incapacitado ó teniendo suspendido el ejercicio de tal derecho.

Cuarto. El que á sabiendas consienta, sin protesta, pudiendo hacerla, la emisión del voto en los casos del número anterior.

Quinto. El que niegue ó retarde la admisión, curso y resolución de las protestas ó reclamaciones de los electores, ó no dé resguardo de ellas al que las hiciere.

Sexto. El que omita los anuncios y pregones de notificación que ordene la ley, ó no expida ó no mande expedir, tan pronto como ésta dispone, certificación solicitada de actos electorales.

Séptimo. El que de cualquier otro modo no previsto en esta ley impida ó dificulte que un elector ejercite sus derechos ó cumpla sus deberes.

Octavo. El que suscite maliciosamente ó mantenga sin motivo racional dudas sobre la identidad de una persona ó la entidad de sus derechos.

de 1870; pero ésta no contiene sanción penal para la infracción cometida por la Comisión provincial.

(*Memoria de 1892, pág. 100. Consulta 15.*)

COMPETENCIA DEL JURADO.—Los delitos de falsedad electoral son de la competencia del Jurado?

*
* *

Al Tribunal del Jurado es á quien corresponde el conocimiento de los delitos de falsedad electoral que estén comprendidos en el art. 4.º de la ley de 20 de Abril de 1888 (1).

(*Memoria de 1892, pág. 99. Consulta 13.*)

EXPOSICIÓN DE LISTAS ELECTORALES FUERA DE TÉRMINO.—El hecho de haberse expuesto al público las listas electo-

(1) Art. 4.º El Tribunal del Jurado conocerá:

1.º De las causas por los delitos siguientes:

Delitos de traición.

Delitos contra las Cortes y sus individuos y contra el Consejo de Ministros.

Delitos contra la forma de Gobierno.

Delitos de los particulares, con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución.

Delitos de los funcionarios públicos contra el ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución.

Delitos relativos al ejercicio de los cultos.

Delitos de rebelión.

Delitos de sedición.

Falsificación de la firma ó estampilla Real, firmas de los Ministros, sellos y marcas.

Falsificación de la moneda.

Falsificación de billetes de Banco, documentos de crédito, papel sellado, sellos de Telégrafos y Correos y demás efectos timbrados, cuya expendición esté reservada al Estado.

Falsificación de documentos públicos, oficiales y de comercio y de los despachos telegráficos.

Falsificación de documentos privados.

Abusos contra la honestidad, cometidos por funcionarios públicos.

Cohecho.

Malversación de caudales públicos.

Parricidio.

Asesinato.

Homicidio.

Infanticidio.

Abortos.

rales desde el 9 al 24 de Febrero de 1890, en vez de estarlo desde el 1.º al 15 de dicho mes, conforme prescribe la ley de 20 de Agosto de 1870, si esa alteración del plazo fué debida á causa legítima é insuperable, y en modo alguno producida por doloso intento de perjudicar el derecho de ningún elector, como así lo han reconocido los mismos denunciantes, ¿constituirá delito?

* * *

Ante la notoriedad de la exención de responsabilidad criminal que determina el núm. 12 del art. 8.º del Código penal (1), debe proponerse el sobreseimiento libre en este caso, á tenor del núm. 2.º del art. 637 de la ley de Enjuiciamiento criminal, ó del núm. 3.º de dicho artículo (2), caso de haberse dictado auto de procesamiento.

(Memoria de 1890, pág. 42. Consulta 10.ª)

Lesiones producidas por castración ó mutilación, ó cuando de sus resultados quedare el ofendido imbecil, impotente ó ciego.

Duelo.

Violación.

Abusos deshonestos.

Corrupción de menores.

Rapto.

Detenciones ilegales.

Sustracción de menores.

Robos.

Incendios.

Imprudencia punible, cuando, si hubiera mediado malicia, el hecho constituiría alguno de los delitos aquí enumerados.

2.º De las causas por delitos cometidos por medio de la imprenta, grabado ú otro medio mecánico de publicación, exceptuando los delitos de lesa majestad y los de injuria y calumnia contra particulares. Se considerarán para este efecto como particulares los funcionarios públicos que hubiesen sido injuriados ó calumniados por sus actos privados.

(1) Art. 8.º No delinquen, y por consiguiente, están exentos de responsabilidad criminal:

.....
12. El que obra en virtud de obediencia debida.

(2) Art. 637. Procederá el sobreseimiento libre:

1.º Cuando no existan indicios racionales de haberse perpetrado el hecho que hubiere dado motivo á la formación del sumario.

2.º Cuando el hecho no sea constitutivo de delito.

3.º Cuando aparezcan exentos de responsabilidad criminal los procesados como autores, cómplices y encubridores.

FORMA DE EJERCITAR LA ACCIÓN PENAL.—Presentada una denuncia por varios vecinos de un pueblo para la formación de causa contra el Ayuntamiento por no haber expuesto al público las listas para la formación del censo electoral el día señalado al efecto, ¿se debe tramitar desde luego dicha denuncia, ó se requiere la presentación de querrela, como exige el art. 180 de la ley de 20 de Agosto de 1870?

*
* *

El art. 102, párrafo último de la ley de 26 de Junio de 1890 (1), prescribe de un modo terminante que los Jueces y Tribunales procederán según las reglas de la de Enjuiciamiento criminal; y, por consiguiente, no se ha de estar á las disposiciones de la ley especial de 1870, sino á las reglas comunes de la vigente de procedimientos.

(*Memoria de 1891, pág. 49. Consulta 1.ª*)

¿En los delitos electorales cabe hoy la simple denuncia, ó es menester querrela, y si no habiéndose ejercitado ésta y si formulado aquélla, ha prescrito el delito y es nulo todo lo actuado?

*
* *

Según el art. 102 de la ley de 25 de Junio de 1890, la acción penal que nace de los delitos electorales es pública; el Fiscal denunciante no está obligado á formular querrela, porque sólo á este extremo alude el párrafo último del artículo 105; el sumario aparece incoado en forma legal, y no

(1) Art. 102. Cuando dentro del Colegio ó Junta electoral se cometiese algún delito, el Presidente mandará detener y pondrá á los presuntos reos á disposición de la Autoridad judicial.

La acción penal que nace de los delitos especialmente electorales es pública y podrá ejercitarse hasta dos meses después del término del mandato conferido por la elección.

Para su ejercicio no se exigirán depósito ni fianza.

Los Jueces y Tribunales procederán según las reglas del Enjuiciamiento criminal.

cabe estimar prescrita la acción, si la denuncia se presentó dentro de los dos meses que marca dicho art. 102.

(*Memoria de 1892, pág. 101. Consulta 18.*)

INFORMALIDADES EN LA FORMACIÓN Y RECTIFICACIÓN DE LAS LISTAS ELECTORALES.—Fué consultada la Fiscalía del Tribunal Supremo acerca de si podía perseguir á los autores de error malicioso en la formación y rectificación de las listas electorales sólo en virtud de denuncia ya de los interesados, ya de cualquier elector, ó si puede y debe el Ministerio fiscal ejercitar la acción penal correspondiente, aunque no haya acusador particular.

*
* *

La duda es tan leve, que con facilidad se desvanece.

Los procesos que se instruyan por faltas ó delitos electorales definidos en los artículos 123, 124 y 125 de la ley de 23 de Diciembre de 1878, en todo lo que dicha ley no determina por vía de excepción, se rigen por el derecho común; y siendo así que conforme á los artículos 105 y 271 de la relativa al Enjuiciamiento criminal, los funcionarios del Ministerio fiscal están obligados á perseguir toda clase de delitos, haya ó no acusador particular en las causas, menos aquello que el Código penal reserva á la querella privada, se sigue que los de falsedad ó coacción en materia de elecciones y sus actas preparatorias deben serlo, bien de oficio, bien á instancia de parte, según tiene ordenado la Fiscalía en circulares de 15 de Abril de 1884 (véase *Delitos electorales*, ACCIÓN PENAL) y Memoria de 15 de Septiembre de 1887.

(*Memoria de 1889, pág. 34. Consulta final.*)

NEGATIVA DE EXHIBICIÓN DEL LIBRO DEL CENSO. INFORMALIDADES DE LAS LISTAS ELECTORALES.—El hecho de negarse un Alcalde á exhibir el libro del censo, ¿constituirá delito ó falta electoral?

¿Lo constituirá igualmente el hecho de que aparezcan en

las listas electorales personas que no tenían derecho á figurar en ellas, que no se incluyera á otras que debían estarlo, que se consignaran nombres y apellidos supuestos, si dichas listas estuvieron expuestas al público debidamente?

*
* *

Aun cuando el Alcalde, al negarse á exhibir el libro del censo, faltó á lo dispuesto en el art. 24 de la ley de 20 de Agosto de 1870, esta falta no se halla comprendida en ninguno de los números del art. 173 de dicha ley electoral.

Si las listas se expusieron al público en las épocas ó plazos marcados en la ley, en ellos han debido formularse las oportunas reclamaciones, puesto que para eso dispone la misma ley que las listas electorales se expongan al público.

No existe, por lo tanto, en los dos casos de la consulta, delito ni falta electoral.

(*Memoria de 1890, pág. 31. Consulta 2.^a*)

NEGATIVA DE UN ALCALDE AL CUMPLIMIENTO DE UN ACUERDO DE UNA COMISIÓN PROVINCIAL.—¿Procede interponer querrela contra un Alcalde por el hecho de haberse negado éste á cumplir un acuerdo de la Comisión provincial respectiva?

*
* *

No procede formular querrela, pues no existe delito de desobediencia á un mandato de aquella Autoridad superior, dentro de los límites de su competencia, si, como en el caso presente ocurre, la orden no cumplida no se hallaba revestida de la formalidad legal, esencial, de haberse comunicado por el Gobernador civil de la provincia.

(*Memoria de 1890, pág. 37. Consulta 4.^a*)

OBLIGACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL DE PERSEGUIR LOS DELITOS ELECTORALES.—...«En los artículos desde el 85 al 97 de la ley vigente de 26 de Junio de 1890, se clasifican los delitos electorales y se fijan las penas con que deberán

castigarse. Como su corrección corresponde á la jurisdicción ordinaria, según el art. 101 (1), las disposiciones que de este punto tratan son las que más particularmente importa estudiar á los Tribunales, y las que el Ministerio fiscal ha de pretender que en todo caso se cumplan.

Explicar qué pena se señala para cada delito no es en modo alguno necesario, porque esto se comprende sin advertencia alguna, ya por lo que la misma ley dice, ya por la referencia que hace al Código penal. Pasando la vista por los artículos que se han citado, se observa que se pena los abusos que puedan cometerse en las operaciones electorales desde que principian á prepararse y reformarse las listas hasta que terminan definitivamente las elecciones y se proclama su resultado. Las inexactitudes, la alteración de días, horas y lugar en que un acto haya de celebrarse, cualquier fraude en la formación del censo, y todo, en fin, lo que por coacciones ó artificios contribuya á que las cosas no aparezcan como realmente son, todo esto se pena por la ley y se halla entre los delitos comprendido. Y como el Ministerio fiscal no tiene la misión de discutir la ley, sino la de instar para que se observe, debe á esto limitarse, sin ceder ante consideración alguna que no sea la de la justicia más estricta.

En la ley se ha cuidado muy singularmente de determinar no sólo la responsabilidad de los particulares, sino también la que podrá exigirse á los funcionarios públicos; y para que no se dude á quiénes corresponde juzgar en tal concepto, declara el art. 100 (2) que para los efectos de la

(1) Art. 101. La jurisdicción ordinaria es la única competente para el conocimiento de los delitos electorales, cualquiera que sea el fuero personal de los responsables.

Para los efectos de las disposiciones de este título se entenderá que son delitos electorales los especialmente previstos en esta ley, y los que estándolo en el Código penal, afecten á la materia propiamente electoral.

(2) Art. 100. Para los efectos de esta ley se reputarán funcionarios públicos los de nombramiento del Gobierno y los que por razón de su cargo desempeñen alguna función relacionada con las elecciones, así como los Presidentes y los Vocales de las Juntas ordinarias ó especiales del Censo electoral, y los Presidentes é Interventores de las Mesas y Juntas de escrutinio.

ley electoral se reputan funcionarios públicos los de nombramiento del Gobierno y los que por razón de su cargo desempeñen alguna función relacionada con las elecciones, así como los Presidentes y los Vocales de las Juntas ordinarias del Censo electoral y los Presidentes é Interventores de las mesas y Juntas de escrutinio.

Fijándose en las disposiciones de que se ha hecho mérito, no es preciso hacer á V. S. recomendación alguna especial, porque estará ya penetrado de que velar porque la ley se aplique con recta imparcialidad, y combatir cuanto sea artificioso é ilegal, constituye un deber ineludible que el Ministerio fiscal no puede en caso alguno dejar de llenar debidamente. Para llenarle es necesario no olvidar ningún hecho que constituya delito y del cual se tenga conocimiento por los expedientes que se examinen ó por cualesquiera otros medios. Lejos de olvidar los que revistan tal carácter, ha de tratarse de que se instruyan sin demora las diligencias oportunas para que se esclarezcan y castiguen.

• Réstame manifestar á V. S. que, á más de fijarse en los artículos que se han citado, es conveniente consultar también lo que se dispone en la circular expedida en 11 del corriente por el Ministerio de la Gobernación, que habrá V. S. visto publicada en la *Gaceta* del siguiente día, pues en ella se encuentran interesantes explicaciones.

Reconociendo el celo con que V. S. constantemente se conduce, espero con gran confianza que, dada la importancia que la ley electoral tiene, ha de coadyuvar con la mayor imparcialidad á que sea escrupulosamente observada, para que de este modo resulte el derecho electoral eficaz y sólidamente garantido.»

(*Concha Castañeda. Memoria de 1891, pág. 41. Circular de 15 de Septiembre de 1890.*)

OMISIÓN DE LA FECHA EN EL EDICTO PARA LA REUNIÓN DE LA COMISIÓN DEL CENSO.—El Fiscal de la Audiencia de... consultó á la Fiscalía del Tribunal Supremo el caso siguiente: «El Alcalde de... expuso en el sitio de costumbre un

edicto para la reunión de la Comisión del Censo, con objeto de proclamar candidatos y nombrar interventores en las elecciones municipales, cuyo edicto tenía en blanco el día en que debió celebrarse la reunión. Se quejaron algunos Concejales al Alcalde al día siguiente y les contestó que ya se habían celebrado la proclamación de candidatos y designación de interventores; no obstante lo cual, el mismo día publicó otro edicto fijando la fecha para los mencionados actos. La Comisión provincial declaró válidas dichas elecciones, y por tales informalidades impuso al Alcalde diez pesetas de multa.

Ahora bien; el hecho, ¿constituirá el delito del núm. 2.º del artículo 88 de la ley de 26 de Junio de 1890? (1).

La multa impuesta por la Comisión provincial, ¿produce la excepción de cosa juzgada?»

*
* *

La Fiscalía opinó por la apertura del juicio, porque el hecho constituye el delito comprendido en el núm. 2.º del artículo 88 de la ley del sufragio, y en caso de que la Audiencia acordara el sobreseimiento, procedía preparar recurso de casación por infracción de ley.

(Memoria de 1892, pág. 93. Consulta 2.ª)

PRESCRIPCIÓN DE ACCIÓN.—Se acusó á un Ayuntamiento de haber cometido ciertas informalidades en las listas electorales que se formaron con arreglo al art. 22 de la ley electoral de 20 de Agosto de 1870, y habían de servir para

(1) Art. 88. Serán castigados con las penas de arresto mayor y multa de 500 á 5.000 pesetas, cuando las disposiciones generales del Código penal no señalen otra mayor, los funcionarios públicos que por dejar de cumplir íntegra y estrictamente los deberes impuestos por esta ley, ó por las disposiciones que se dicten para su ejecución, contribuyan á alguno de los actos ú omisiones siguientes:

.....
Segundo. A cualquier alteración de los días, horas ó lugar en que deba celebrarse cualquier acto, ó á que su modo de designación pueda inducir á error.

la elección de Concejales que debía verificarse en el mes de Mayo del corriente año.

Con este motivo se han originado las siguientes dudas:

Primera. La ley de 2 de Mayo de 1889, al mandar que la renovación bienal de los Ayuntamientos se verificase el 1.º de Diciembre, determinó que se procediese á formar el empadronamiento y el censo electoral que había de servir de base á esa renovación. Por lo tanto, dejó sin efecto alguno el padrón rectificado y el censo electoral por el que se debió hacer aquel mes de Mayo la renovación del Ayuntamiento, y en el cual se habían cometido en la ciudad de... las informalidades de que se trata.

Disponiendo el art. 178 de la ley electoral de 20 de Agosto de 1870 que la acción para acusar por los delitos previstos en la misma será popular y podrá ejercitarse hasta dos meses pués de haber sido aprobada ó anulada el acta definitivamente por el Ayuntamiento, ¿desde cuándo deben contarse los dos meses?

Segunda. En el caso que nos ocupa no hubo acta, porque no hubo elección á consecuencia de una disposición de carácter general; pero, sin embargo, no por eso debe dejar de aplicarse la ley citada de 1870, y si el término debe contarse de la fecha de la ley aplazando las elecciones, ó sea desde 2 de Mayo de 1889, habiendo pasado los dos meses, ¿ha prescrito la acción?

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo entiende que no ha lugar á incoar procedimiento criminal alguno, toda vez que el censo, en el que se suponen cometidos ciertos abusos, quedó anulado y sin efecto por virtud de la ley de 2 de Mayo de 1889, y perdieron, por lo mismo, tales hechos su existencia legal y su carácter punible.

(*Memoria de 1890, pág. 35. Consulta 1.ª*)

Denuncia.—Véanse *Delito cometido por español en el extranjero. Delitos electorales.*



Derecho de mostrarse parte en el proceso y exigir la indemnización correspondiente.

OBLIGACIÓN DE INSTRUIR DEL MISMO AL OFENDIDO.—Dispone el art. 109 de la ley de Enjuiciamiento criminal que «en el acto de recibirse declaración al ofendido se le instruya del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso y renunciar ó no á la restitución de la cosa, reparación del daño é indemnización del perjuicio causado por el hecho punible». Y se ha presentado la duda de si debe ó no hacerse lo anterior en el caso de una muerte desgraciada, por ejemplo: cuando no aparecen indicadas imprudencia ó negligencia punibles, y no sea, por lo tanto, procedente la indemnización.

*
* *

Como en los primeros momentos de un sumario no es prudente prejuzgar hecho alguno, y lo que entonces puede aparecer como resultado de una desgracia ó accidente á nadie imputables, después pudiera descubrirse que constituía un delito, es siempre previsor proceder como dicho artículo determina, tanto más, cuanto que el instruir á una parte de sus derechos no puede nunca confundirse con la declaración de esos derechos á su favor.

(*Memoria de 1883, pág. 37. Instrucción núm. 7.*)

Derechos de consumos.

DEFRAUDACIÓN.—¿Debe intervenir el Ministerio fiscal en las causas que se incoen por delitos comunes cometidos para realizar, encubrir ó facilitar la defraudación de los derechos de consumos?

*
* *

Es indudable, en sentir de la Fiscalía del Tribunal Supremo, que el Ministerio fiscal debe intervenir en las causas á que se refiere la consulta, por virtud de las funciones propias de su instituto, y que no ha mermado en lo más mínimo el Real decreto de 16 de Marzo de 1886.

(*Colmeiro. Memoria de 1888, pág. 53. Consulta 16.*)

Desacato contra el Presidente del Consejo de Ministros.

TRIBUNAL COMPETENTE PARA CONOCER DE ÉL.—El Fiscal de la Audiencia de... consultó si podía y debía oponerse á que fuese el Tribunal del Jurado el competente para conocer de la causa incoada por los hechos (insultos, injurias, etc.) ocurridos contra la persona del Excmo. Sr. Presidente del Consejo de Ministros, en atención á que el fundamento de la sentencia pronunciada por el Tribunal Supremo, y que establece dicha competencia, carecía de base, puesto que ninguno de los procesados usó de la imprenta para realizar tales actos punibles.

* * *

Habiendo desaparecido el fundamento de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo, no era competente para actuar en dicho proceso el del Jurado: opinión que debe procurar, por los trámites legales, que prevalezca.

(*Memoria de 1892, pág. 96. Consulta 5.^a*)

Desestimamiento del querellante particular.—Véase *Delitos electorales*.

Desobediencia.—Véase *Testigos*.

Días hábiles.

ACTUACIONES DEL SUMARIO.—El art. 201 de la ley de Enjuiciamiento criminal dispone que «los días en que los Juzgados y Tribunales vacaren con sujeción á la ley, serán, sin embargo, hábiles para las actuaciones del sumario».

Ahora bien; ¿se entenderán para este efecto actuaciones del sumario las establecidas desde el art. 622 al 633? (1).

* * *

(1) Art. 622. Practicadas las diligencias decretadas de oficio ó á instancia de parte por el Juez instructor, si éste considerase terminado el sumario, lo declarará así, mandando remitir los autos y las piezas de convicción al Tribunal competente para conocer del delito.

Cuando haya acusador privado y el Ministerio fiscal considere que en el sumario se han reunido los suficientes elementos para hacer la

Aun cuando la Fiscalía del Tribunal Supremo reconoce que puede prescindirse de aplicar la disposición del art. 201 á los trámites del 692 y siguientes, porque en realidad no entrañan la urgencia de aquellos que son objeto principal

calificación de los hechos y poder entrar en el trámite del juicio oral, lo hará presente al Juez de instrucción para que sin más dilaciones se remita lo actuado al Tribunal competente.

Art. 623. Tanto en uno como en otro caso se notificará el auto de conclusión del sumario al querellante particular si le hubiese, aun cuando sólo tenga el carácter de actor civil, al procesado y á las demás personas contra quienes resulte responsabilidad civil, emplazándoles para que comparezcan ante la respectiva Audiencia en el término de diez días, ó en el de quince si el emplazamiento fuese ante el Supremo. A la vez se pondrá en conocimiento del Ministerio fiscal cuando la causa verse sobre delito en que tenga intervención por razón de su cargo.

Art. 624. Si el Juez instructor reputare falta el hecho que hubiese dado lugar al sumario, mandará remitir el proceso al Juez municipal, consultando el auto en que así lo acuerde con el Tribunal superior competente.

Art. 625. Asi que sea firme el auto por haberle aprobado dicho superior Tribunal, ó por haberse desestimado el recurso de casación que en su caso haya podido interponerse, se emplazará á las partes para que en el término de cinco días comparezcan ante el Juez municipal á quien corresponda su conocimiento.

Recibidos los autos por el Juez municipal, se sustanciará el juicio con arreglo á lo dispuesto en el libro VI de esta ley.

Art. 626. Fuera de los casos previstos en los dos artículos anteriores, el Tribunal que reciba los autos y piezas de convicción mandará pasarlos al Ponente por el tiempo que falte para cumplir el término del emplazamiento, abriendo antes los pliegos y demás objetos cerrados y sellados que hubiere remitido el Juez de instrucción.

De la apertura se extenderá acta por el Secretario, en la cual se hará constar el estado en que se hallaren.

Art. 627. Transcurrido dicho término, se pasarán para instrucción por otro, que no bajará de tres días ni excederá de diez, según el volumen del proceso, al Ministerio fiscal, si la causa versa sobre delito en que deba tener intervención, y después al Procurador del querellante si se hubiese personado.

Si la causa excediese de mil folios, podrá prorogarse el término, sin que en ningún caso pueda exceder la prórroga de otro tanto más.

Al ser devuelta, se acompañará escrito conformándose con el auto del inferior que haya declarado terminado el sumario, ó pidiéndole la práctica de nuevas diligencias.

Art. 628. Devuelta la causa ó recogida de poder del último que la hubiere recibido, se pasará inmediatamente al Ponente con los escritos presentados por término de tres días.

Art. 629. El Tribunal, al mandar entregar la causa, dispondrá lo que considere conveniente para que el Fiscal, ó el querellante en su

del sumario, se encuentra con que el texto legal es terminante y que, según él, son hábiles todos los días para todas las diligencias del sumario, y que, mientras no se sobresea ó abra el juicio oral, todavía se está en período sumarial, como demuestra el mismo epígrafe del tít. XI del libro II de la ley mencionada (1).

(Memoria de 1883, pág. 44. Instrucción núm. 13.)

Dietas del Ministerio fiscal.

JUSTIFICACIÓN DE LOS GASTOS.—El Fiscal de la Audiencia de... consultó si al constituirse fuera de la capital, con el Tribunal, para conocer en una causa, necesita justificar los gastos con arreglo al art. 61 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial, ó tiene derecho á las dietas que se fijan en el art. 819 de la ley sobre organización de dicho Poder judicial.

*
* * *

El art. 61 de la ley adicional (2) no modifica ni deroga

caso, puedan examinar la correspondencia, libros, papeles y demás piezas de convicción sin peligro de alteración en su estado.

Art. 630. Transcurrido el plazo del art. 628, el Tribunal dictará auto confirmando ó revocando el del Juez de instrucción.

Art. 631. Si se revocare dicho auto, se mandará devolver el proceso al Juez que lo hubiere remitido, expresando las diligencias que hayan de practicarse.

Se devolverán también las piezas de convicción que el Tribunal considere necesarias para la práctica de las nuevas diligencias.

Art. 632. Si fuere confirmado el auto declarando terminado el sumario, se mandará traer la causa á la vista con citación del Ministerio fiscal cuando intervenga en la causa, y del Procurador del querellante particular si lo hubiere.

Art. 633. El Tribunal dictará auto, dentro de los tres días siguientes al de la vista, mandando abrir el juicio oral ó sobreseyendo.

(1) Lib. II. Tit. XI. *De la conclusión del sumario y del sobreseimiento.*

(2) Art. 61. Los Magistrados, individuos del Ministerio fiscal y auxiliares de todas clases que tuviesen que salir del punto de su residencia en los casos previstos en la ley de Enjuiciamiento criminal, sólo tendrán derecho á los gastos que la salida les origine según cuenta justificada, para cuyo pago se calculará la correspondiente partida en el presupuesto.

el 819 de la orgánica del Poder judicial (1), y, por lo tanto, cuando los individuos del Ministerio público salgan del punto de su residencia para actuar en otras poblaciones con arreglo al art. 9.º de la ley de 14 de Octubre de 1882, tienen derecho á dietas, justificando los gastos, cuando realicen los servicios previstos en los artículos 303 al 306 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

(*Memoria de 1892, pág. 97. Consulta 7.ª*)

Discernimiento del mayor de nueve años y menor de quince.

DECLARACIÓN ACERCA DEL MISMO.—El Fiscal de la Audiencia de... consulta si el Tribunal, al dictar sentencia por conformidad de las partes, y siendo el procesado mayor de nueve y menor de quince años, tiene que hacer declaración expresa acerca del discernimiento, ó puede excusarse de ello en razón á que, no habiéndose celebrado juicio oral, no ha podido formar conocimiento acerca de aquel extremo.

*
* *

La Fiscalía del Supremo contestó que fué procedente el acuerdo de la Sala.

(*Memoria de 1892, pág. 98. Consulta 10.*)

Documentos argüidos de falsos.—Véase *Delitos electorales*.

Dudas originadas por la ley de Enjuiciamiento criminal.

CONSULTAS Á LA FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO.—Posible es que tratándose del planteamiento de reformas tan ra-

(1) Art. 819. Los Tenientes y Abogados fiscales que salieren del pueblo de su residencia para actuar en las Salas extraordinarias de las Audiencias, tendrán un sobresueldo de 25 pesetas por cada día que estén fuera de su domicilio.

Este aumento no se computará para los derechos pasivos.

dicales como las que entrañan la creación de los nuevos Tribunales y establecimiento del juicio oral, ocurra algún incidente ó se ofrezca alguna dificultad, en los actos de dicho juicio, que hayan escapado á la especial previsión con que se ha atendido á las indicadas reformas, y en tal caso, la Fiscalía del Tribunal Supremo encareció á todos los funcionarios del Ministerio público que inmediatamente lo pongan en su conocimiento, para procurar que se resuelva ó remedie en la forma que proceda.

Las dudas que pueda ofrecer la aplicación de las nuevas disposiciones legales deberán exponerse á la Fiscalía, que se apresurará á resolverlas en el sentido que estime más fundado; debiendo tener presente todos los funcionarios del Ministerio público, que dicho Centro hallará muy recomendable el celo que manifiesten por el mejor cumplimiento de sus deberes en todos aquellos que más se esfuercen por estudiar y consultar cuantos puntos se presten á distintas opiniones.

(*Memoria de 1883, pág. 28, Instrucción ním. 1, reglas 8.^a y 9.^a*)

Duelo.

PERSECUCIÓN.—«Si el Código no penara el duelo, podría el Ministerio público guardar silencio acerca de él; pero como lo pena, é impone á las Autoridades el deber de impedirlo, necesario es clamar porque la ley se cumpla y porque se cumpla para todos.

No pocas de las causas que se forman por lesiones procederán de retos y desafíos, más ó menos bruscamente provocados ó aceptados, según las condiciones de las personas que los promueven y el lugar en que se intentan; y como para estos hechos hay proceso y penalidad, justo es que para todos la haya, pues aunque se revistan las cosas con este ó aquel ropaje, el hecho es siempre el mismo, y digno, por lo tanto, de castigo, con arreglo á las disposiciones del Código. *Es, pues, necesario que la ley se observe y que sus preceptos se apliquen sin intermitencias á los que la infrinjan, porque*

la igualdad ante la ley es en toda sociedad base firmísima de verdadera libertad y de justicia.»

(*Concha Castañeda. Exposición de la Memoria de 1890, pág. 12.*)

...«Nótase, hace algún tiempo, en cierta parte de la opinión pública, un extravío merecedor de acerba censura. Dando la espalda á los principios con que la razón cristiana consiguió reproducir en ese hecho monstruoso la malicia y delincuencia de que llegó á despojarlo la barbarie; admitiendo, por consiguiente, las clases elevadas, antiguas y falsas ideas sobre la vida, sobre la justicia, sobre la honra y sobre el valor personal; siguiendo en esto el ejemplo funesto que nos da una Nación vecina, parece que vamos á retroceder á los tiempos en que, impotente el Estado para garantizar la vida de los ciudadanos, llevaban éstos la espada al cinto, como complemento de su personalidad civil: de tal manera los duelos se provocan, se substancian y se verifican pública y solemnemente al calor de la moda ú opinión pública, que finge ó abulta las ofensas, educa á los duelistas, obligalos, si vacilan, á insistir en su propósito criminal, y no descansa hasta poner las armas en sus manos; todo esto á reserva de horrorizarse después públicamente si algún duelista pierde la vida, de señalar con el dedo al homicida y aun de protestar contra su hazaña con aparatosas exequias. La funesta teoría que establece la fuerza bruta y el azar como criterio de los derechos, va siendo cada día más exaltada, tiene sus apologistas y su literatura, y se oye hablar sin empacho de Código y Tribunal de honor, como si se tratara de los antiguos torneos y no hubieran pasado tantos siglos y tanta verdad y tanta justicia sobre aquellas bárbaras costumbres...

.....
 El que suscribe entiende, pues, que nada perdería la justicia con suprimir dicho capítulo del Código, sometiendo este delito á las reglas y principios generales comprendidos en los títulos I y II del mismo...

Por lo demás, puesto que la Memoria tiene á la vez carácter de circular, el Fiscal del Tribunal Supremo recomienda y encarga á todos sus subordinados el estricto cumplimiento de la ley relativamente á estos delitos, sin olvidar el art. 439» (1).

(Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 21.)

Error en la calificación del hecho procesal ó justificable.

TRIBUNAL COMPETENTE PARA CONOCER DEL DELITO.— Cuando en una causa por delito de la competencia de los Tribunales de derecho en juicio oral y público, aquéllos, juzgando por el resultado de las pruebas, entendieran que el hecho justificable había sido calificado con manifiesto error, y haciendo uso de la facultad que les concede el artículo 733 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2), propusieren á las partes, para discutir, una calificación de las que determinan la competencia del Jurado, ¿deberá el juicio continuar ante el Tribunal de derecho, ó por el contrario, dejarse sin efecto, suspendiéndose el proceso para incluirlo en el alarde de los que se han de ver y sentenciar en la siguiente reunión del Jurado?

*
* *

Informadas nuestras vigentes leyes procesales en el sistema acusatorio, se ha tomado como base de competencia, en primer término, las conclusiones provisionales y definitivas de la acusación, y en segundo, la sumisión expresa de

(1) Art. 439. La Autoridad que tuviere noticia de estarse concertando un duelo, procederá á la detención del provocador y á la del retado, si éste hubiere aceptado el desafío, y no los pondrá en libertad hasta que den palabra de honor de desistir de su propósito.

El que faltando deslealmente á su palabra provocare de nuevo á su adversario, será castigado con las penas de inhabilitación temporal absoluta para cargos públicos y confinamiento.

El que aceptare el duelo en el mismo caso será castigado con la de destierro.

(2) Véase pág. 136

los acusados. Así, cuando un proceso, por razón de su calificación provisional, está sometido á los Tribunales de derecho, si las partes acusadoras, por el resultado de las pruebas, modifican sus conclusiones, calificando el hecho procesal como delito de los sometidos por la ley al conocimiento del Jurado, si el procesado ó procesados se someten al Tribunal de derecho, el juicio continúa ante éste; pero en el caso contrario, queda sin efecto, pasando al conocimiento del Jurado, con lo que ningún conflicto procesal se crea, aparte de la dilación aceptada por los reos, toda vez que el nuevo juicio se celebrará sobre la base de una acusación que mantiene determinada calificación jurídica de los hechos procesales.

Este caso, que es el que mayor parecido presenta con el consultado, no puede, ni mucho menos, estimarse de analogía á los efectos de resolver éste, haciendo aplicación del párrafo último del art. 65 de la ley del Jurado (1), puesto que en el segundo no hay acusación en que poder fundar la competencia: la tesis puesta á discusión por la presidencia del

(1) Art. 65. Si en las conclusiones reformadas con arreglo al párrafo primero del artículo anterior, los hechos fuesen calificados por todas las partes acusadoras como delitos que no sean de la competencia del Jurado, el Presidente, antes de conceder la palabra al Ministerio fiscal, preguntará al defensor ó defensores del procesado ó los procesados, si optan por el Tribunal del Jurado ó por el de derecho. Si el procesado único, ó todos los procesados conformes, optasen por este último, se retirarán en el acto los Jurados, y el juicio concluirá sin retroceso ni interrupción ante los Magistrados, con arreglo á la ley de Enjuiciamiento criminal.

En los demás casos, continuará y terminará el juicio ante el Tribunal del Jurado.

En las causas que se sustancien ante el Tribunal de derecho, cuando las conclusiones definitivas de todas las partes acusadoras califiquen el hecho como delito que sea de la competencia del Jurado, el Presidente, antes de conceder la palabra al Ministerio fiscal, preguntará al defensor ó los defensores del procesado ó los procesados, si optan por el Tribunal de derecho ó por el de Jurado. Si el procesado único, ó todos los procesados conformes, optan por el Tribunal de derecho, continuará el juicio sin interrupción. Si algún procesado opta por el Tribunal del Jurado, quedará sin efecto lo actuado en el juicio oral, y el proceso se suspenderá para incluirlo en el alarde de los que se han de ver y sentenciar en la subsiguiente reunión del Jurado, por los trámites de la presente ley.

Tribunal de derecho, por sí sola, no imprime al juicio carácter de ningún género, y aun en ocasiones resultaría ineficaz, por cuanto después de discutida por las partes puede ser abandonada por el Tribunal, no siendo estimada en la sentencia.

Podrá, sin embargo, acontecer algunas veces que al hacerse uso por el Tribunal de la facultad que le concede el artículo 733 de la ley de Enjuiciamiento criminal, el Ministerio fiscal ó querellante particular, si le hubiere, hiciesen suya la tesis propuesta, en cuyo caso, existiendo acusación, vendrían á cumplirse los términos del art. 65 de la ley del Jurado y á ser aplicable para la solución del conflicto. Pero cuando las partes acusadoras, lejos de aceptar la calificación propuesta, mantienen las suyas, no cabe decisión alguna que altere la competencia del Tribunal que debe juzgar, porque el juicio, en realidad, no sufre variación en su esencia, en cuanto versa y sigue versando sobre los hechos calificados y con el concepto jurídico que se les dió en la calificación, único estable y fundamental.

La facultad del art. 733 de la ley de Enjuiciamiento criminal, por el contrario, es de carácter contingente, nada tiene de fundamental en orden al procedimiento, puesto que después de usada puede resultar ineficaz, y además no crea estado ni establece perjuicio, según claramente lo demuestra la fórmula en la misma ley determinada para hacer uso de ella; y, por lo tanto, en lo contingente, eventual y transitorio, puesto que ningún perjuicio establece, no puede fundarse la competencia de Tribunal alguno.

Si la tesis que pudiera proponer á discusión el Tribunal de derecho, envolvese un concepto jurídico de los hechos procesales, determinante, en su caso, de la competencia del Jurado, esto no obstante, deberá continuar el juicio ante el Tribunal de derecho, por las razones antedichas; pero cuidando el Ministerio fiscal, siempre que no acepte la tesis propuesta, y ésta prevaleciere en la sentencia, de preparar ó interponer, ineludiblemente, los correspondientes recursos de casación por infracción de ley y quebrantamiento de forma, según los casos, fundados respectivamente en el nú-

mero 3.º del art. 849 (1) y 3.º también del 912 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2).

(*Memoria de 1892, pág. 118. Consulta 30.*)

Escrito de calificación.

CONCLUSIONES ALTERNATIVAS.—Por haberse entendido que el art. 650 de la ley de Enjuiciamiento criminal (3) determina todo lo relativo al escrito de calificación que ha de formular el Ministerio fiscal, se ha dudado acerca de si tiene el derecho de presentar conclusiones en forma alternativa, conforme á lo dispuesto en los artículos 653 y 732 de la citada ley (4).

*
* *

(1) Art. 849. Se entenderá que ha sido infringida una ley en la sentencia definitiva para el efecto de que pueda interponerse el recurso de casación: 3.º Cuando, constituyendo delito ó falta los hechos que se declaren probados en la sentencia, se haya cometido error de derecho en su calificación.

(2) Art. 912. Podrá también interponerse el recurso por la misma causa: 3.º Cuando se pene en ella un delito más grave que el que haya sido objeto de la acusación, si el Tribunal no hubiere procedido previamente, como determina el art. 733. (Véase la pág. 136.)

(3) Art. 650. El escrito de calificación se limitará á determinar en conclusiones precisas y numeradas:

- 1.º Los hechos punibles que resulten del sumario.
- 2.º La calificación legal de los mismos hechos, determinando el delito que constituyan.
- 3.º La participación que en ellos hubieren tenido el procesado ó procesados, si fueren varios.
- 4.º Los hechos que resulten del sumario y que constituyan circunstancias atenuantes ó agravantes del delito ó eximentes de responsabilidad criminal.
- 5.º Las penas en que hayan incurrido el procesado ó procesados si fueren varios, por razón de su respectiva participación en el delito.

El acusador privado en su caso y el Ministerio Fiscal cuando sostenga la acción civil, expresarán además:

- 1.º La cantidad en que aprecien los daños y perjuicios causados por el delito ó la cosa que haya de ser restituida.
- 2.º La persona ó personas que aparezcan responsables de los daños y perjuicios ó de la restitución de la cosa, y el hecho en virtud del cual hubieren contraído esta responsabilidad.

(4) Art. 653. Las partes podrán presentar sobre cada uno de los puntos que han de ser objeto de la calificación dos ó más conclusiones en forma alternativa, para que si no resultare del juicio la procedencia de la primera, pueda estimarse cualquiera de las demás en la sentencia.

No parece á la Fiscalía del Tribunal Supremo que tenga fundamento la expresada duda, porque siendo una parte en el juicio criminal el Ministerio fiscal, claro es que todo lo que la ley establece respecto á las partes, en dicho juicio, comprende lo mismo al indicado Ministerio que á la acusación privada, si la hay, y á la defensa.

Puede, por tanto, el Ministerio fiscal utilizar el derecho de presentar conclusiones alternativas, sin que tampoco sirva de obstáculo para ello que, según la regla 3.^a del artículo 142 de dicha ley, se hayan de consignar en las sentencias las conclusiones definitivas de la acusación y de la defensa, porque pueden consignarse en la forma alternativa que se hubiese empleado, y porque, en todo caso, si esa observación tuviera el alcance que se le quiere dar, en contra de la opinión sustentada, afectaría el derecho que á todas las partes conceden los mencionados artículos 653 y 732.

Ahora bien: resuelta la cuestión en la esfera del derecho, la Fiscalía se considera en el deber de recomendar á los Fiscales que economicen cuanto sea posible utilizar ese derecho de presentar conclusiones alternativas, principalmente en el caso del art. 732.

Si ante las eventualidades de las pruebas, al abrirse el juicio oral, puede haber ocasiones en que sea de provechosa previsión usar la forma alternativa, al formular las conclusiones, cuando ya las pruebas han sido practicadas, parece lo lógico y racional que las conclusiones indicadas se fijen en un determinado sentido.

Aconséjalo así la conveniencia de que el Ministerio fiscal emita sus opiniones y forme sus juicios, apoyándose en datos y razonamientos seguros, y no signifique, al utilizar una forma alternativa, una vacilación en su criterio, que no ha de favorecer al fundamento de sus pretensiones.

(*Memoria de 1883, pág. 79. Instrucción ním. 40.*)

Art. 732. Practicadas las diligencias de la prueba, las partes podrán modificar las conclusiones de los escritos de calificación.

En este caso, formularán por escrito las nuevas conclusiones y las entregarán al Presidente del Tribunal.

Las conclusiones podrán formularse en forma alternativa, según lo dispuesto en el art. 653.

EXPRESIÓN DEL ARTÍCULO APLICABLE AL HECHO PUNIBLE. Consultada la Fiscalía del Tribunal Supremo acerca de si se cumple con lo prescrito en el art. 650 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), limitándose á la calificación legal de los hechos punibles como constitutivos de un delito, sin necesidad de precisar el artículo del Código que defina y pene el indicado delito, opinó del modo siguiente.

*
* *

Realmente no ha podido encontrar verdadero fundamento en la ley citada la consulta que se hace.

El Ministerio fiscal no cumpliría con su deber si se circunscribiera á considerar la existencia de un delito por sólo su nombre ó naturaleza legal, siendo indispensable la expresión del artículo del Código en que dicho delito se halle comprendido.

De otra suerte, sería imposible cumplir con lo prevenido en el núm. 5.º de dicho art. 650; ni en numerosos casos, como sucedería tratándose de delitos de robo, hurto, estafa, lesiones, etc., sería bastante la calificación que se redujera á consignar la existencia de un delito por su nombre genérico, siendo indispensable especificarlo ó determinarlo, como dice la ley, para que resulte deslindada la extensión de la responsabilidad de sus autores.

(Memoria de 1884, pág. 72. Consulta 5.ª)

EXPRESIÓN DE LA CUANTÍA DE LA PENA.—¿Se cumple por el Fiscal con lo prescrito en el núm. 5.º del art. 650 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), limitándose á indicar el nombre y grado de las penas, ó es necesario que se determine la cantidad de pena aplicable dentro del grado de que se trata?

*
* *

El Ministerio fiscal no cumpliría con su deber si al presentar el escrito de calificación á que se refiere el citado artículo 650, no expresara en la conclusión 5.ª, de la manera cumplida que es procedente, las penas en que hayan

(1) Véase pág. 220, nota 3.ª

incurrido el procesado ó procesados, si fuesen varios, por razón de su respectiva participación en el delito.

No basta, pues, que se diga que la pena en que se ha incurrido es tal y en qué grado, debiéndose precisar la cuantía ó duración de la misma en la extensión en que se considere que exigen la participación de los procesados y las circunstancias del hecho.

(*Memoria de 1883, pág. 77. Instrucción ním. 37.*)

MANIFESTACIÓN DE LA CONFORMIDAD Ó DISCONFORMIDAD DE LA DEFENSA CON LAS CONCLUSIONES DE LA ACUSACIÓN.— Un Fiscal manifestó dudas acerca de la verdadera inteligencia del art. 652 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), y expone que algunos defensores, al evacuar el traslado de calificación, se limitan á manifestar que no están conformes con las conclusiones del Ministerio fiscal. De este modo, dice, el representante de la ley se encuentra en condiciones de inferioridad, pues mientras el defensor conoce el pensamiento de aquél, el Fiscal lo desconoce todo con respecto á la defensa.

*
* *

El mencionado art. 652 dispone que en los escritos contestando al de calificación se consigne en conclusiones numeradas, correlativas á las de la calificación, si las defensas están ó no conformes con cada una de aquéllas, ó, en otro caso, se expresen los puntos de divergencia.

Es indudable, partiendo del texto de la ley, que los defensores que se limitan á manifestar su conformidad ó disconformidad con las conclusiones de la acusación, están en su perfecto derecho, porque el precepto legal no les obliga á otra cosa. El Fiscal, en cambio, debe formular sus conclusiones y articular sus pruebas en previsión de las probables y aun posibles contingencias del juicio; y, si á pesar de esto, resulta algo imprevisto, medios tiene para procurar el esclarecimiento de la verdad, único fin á que ha de encaminar su acción. Esto, aparte de que, aun cuando el de-

(1) Véase pág. 109, nota.

fensor consignase en el escrito contestando al de calificación su verdadero pensamiento y la tendencia de sus pruebas, la situación del Fiscal sería la misma, porque ya nada podría hacer hasta que llegaran las sesiones del juicio, donde tiene completa libertad de acción de una manera y de otra.

La desventaja en la situación del Fiscal no arranca del texto de la ley, ni de la manera como los defensores lo interpretan, sino de su cualidad de demandante. Eso no quita que tal sistema de defensa sea poco recomendable y hasta peligroso en ocasiones para los mismos procesados, como sucederá en las causas de Jurado; pues debiendo redactarse las preguntas del veredicto con arreglo á las conclusiones de la acusación y de la defensa, si ésta no las puntualiza, no podrán incluirse en dicho veredicto, ni ser contestadas por los Jueces de hecho.

(*Memoria de 1892, pág. 106. Consulta 23.*)

Estadística civil.

ESTADOS.—«Para que el Ministerio fiscal pueda ofrecer, como está prevenido, razonada cuenta anual de los asuntos en que interviene, es necesario por ahora, y sin perjuicio de otras ampliaciones á que en lo sucesivo deba aspirarse, dar noticia exacta, no sólo de los negocios criminales, sino también de los civiles en que, ya representando al Estado, ya por su propio instituto, defiende los intereses de aquél ó lleva la voz de la ley ante los Tribunales de justicia.

Con este intento se inició el ensayo indicado en el párrafo cuarto de la circular de la Fiscalía de 1.º de Septiembre de 1884 (véase *Memorias de los Fiscales de las Audiencias de lo criminal*), que nuevamente se reproduce para su más fácil recuerdo.

Las notas recogidas no pueden estimarse suficientes para el objeto con que se pidieron, si bien no es de extrañar que no hayan resultado más completas, dada la escasez de medios con que las Fiscalías cuentan para esta clase de trabajos.

Supliéndolos con un mayor esfuerzo de celo, sin perjuicio

de acusar y repetir aquella escasez y de reclamar esta Fiscalía cuanto convenga para remediarla, es necesario llenar el servicio indicado, de manera que satisfaga, en cuanto sea posible, las exigencias de su conocimiento.

Á este fin responden los dos modelos de estados que ha enviado este Centro: uno relativo á asuntos civiles contenciosos y otro á asuntos de jurisdicción voluntaria, conforme á los cuales deberán los Fiscales, al analizar el primer mes del año próximo venidero, llenar y remitir á la Fiscalía los correspondientes á ese territorio ó demarcación por todo el año de 1885.

En los modelos se comprenderán los asuntos incoados, pendientes ó fenecidos, en el expresado período de tiempo (1).

Si para los de jurisdicción voluntaria, que serán sin duda los más difíciles, y que desde luego han de ser los más numerosos, ocurriesen á V. S. dudas ó inconvenientes, los consultará á esta Fiscalía para la debida solución.»

(Isasa. Memoria de 1885, pág. 94. Circular de 5 de Septiembre ídem.)

Estadística criminal.

DATOS CORRESPONDIENTES Á LOS JUICIOS ORALES Y POR JURADOS.—«Con objeto de tener en toda ocasión exacto conocimiento de los resultados de la función del Ministerio fiscal en los Tribunales, tanto de derecho como del Jurado, y formalizar una Estadística que exprese cuantos conceptos son necesarios á este fin, remito á V. S. hojas impresas, en cada una de las cuales se consignarán todos los datos correspondientes á cada juicio celebrado, con sujeción á las siguientes reglas:

1.^a El día 10 de cada mes se remitirán á esta Fiscalía todas las hojas correspondientes á los juicios de una y otra clase celebrados durante el mes anterior, después de cubrir sus casillas y firmar el funcionario fiscal que respectivamente las haya despachado.

(1) No incluimos los modelos de que se habla, dada la naturaleza de los mismos, y por suponerlos conocidos de los Secretarios de las Fiscalías, que son los funcionarios á quienes interesan.

2.^a Se terminará el epígrafe «Audiencia de...» con el nombre de la correspondiente.

3.^a Se consignará la fecha en que se haya celebrado ó comenzado el juicio, llenando el epígrafe correspondiente.

4.^a En las casillas «Número de orden en la Audiencia» y «Número de la causa», se expresará respectivamente el que corresponda al registro de la Fiscalía y el que figure en el sello, con objeto de poder pedir las aclaraciones que fuesen necesarias.

5.^a En la casilla «Delito perseguido» se consignará el que hubiere resultado de la calificación provisional.

6.^a La cuarta y quinta casilla: «Número de testigos citados por el Fiscal» y «Número de testigos citados por la defensa y la parte acusadora», contendrán en número lo que los epígrafes expresan.

7.^a En la casilla última, que lleva por epígrafe «Terminación», se consignarán, tanto en las hojas correspondientes al Tribunal de derecho como á las del Tribunal del Jurado, en forma sucinta, cuantos detalles se refieran á dicha terminación: si se retiró la acusación por el Fiscal; si la sentencia dictada por el Tribunal de derecho ó por virtud del veredicto del Jurado respectivamente, fué absolutoria ó condenatoria; en el primer caso, se expresará si se declaró la inculpabilidad ó la circunstancia eximente de responsabilidad apreciada por el Tribunal, y en el segundo, si la sentencia ó veredicto fué conforme en absoluto con la calificación fiscal definitiva ó la razón de la divergencia entre ésta y la sentencia, sea la estimación de circunstancias atenuantes ó agravantes, la no apreciación de cualquiera de ellas, la compensación de unas con otras, considerar el delito distinto del calificado por el Fiscal, como tentativa el delito frustrado, si por manifiesto error se solicitó pasara la causa á nuevo Jurado, si se accedió á ello, etc.

8.^a Siendo preciso formalizar las hojas correspondientes al pasado mes de Enero, como primero del semestre, procurará V. S. que se remitan á esta Fiscalía con anterioridad á la fecha de 10 de Marzo, marcada para la remisión de las que correspondan al corriente mes de Febrero.

Confío en que el celo de V. S. por el servicio excitará el de sus subordinados para el exacto cumplimiento de estas instrucciones, en la seguridad de que cuantas dudas y consultas se le ocurran para su ejecución serán resueltas por esta Fiscalía en el plazo más breve posible, sirviéndose V. S. acusar recibo de la presente circular.»

(*Martínez del Campo. Circular de 24 de Febrero de 1895.*)

ESTADOS MENSUALES DE LAS CAUSAS.—«Al establecer esta Fiscalía en 1.º de Septiembre de 1885 una completa organización de trabajos estadísticos, consignaba, como principio, que «la estadística de la Fiscalía ha de tener por objeto precisar datos y formar resúmenes que expresen fielmente el resultado de la observancia y aplicación de las leyes en los juicios civiles y criminales.»

Para dar comienzo á los nuevos trabajos, la circular de la citada fecha decía á continuación: «Comprenderá por ahora, en lo criminal, los estados necesarios para el conocimiento: 1.º De las causas de oficio archivadas por rebeldía de los procesados. 2.º De las terminadas por sobreseimiento. 3.º De las remitidas por inhibición á Juzgados ó Tribunales distintos de las Salas y Audiencias de lo criminal. 4.º De las sentencias por conformidad entre la acusación y los procesados. 5.º De las sentencias absolutorias. 6.º De las sentencias condenatorias. 7.º De la extinción de responsabilidades por motivos distintos del cumplimiento de la condena ó perdón de la parte ofendida, cuando á él pudiera haber lugar.»

Á pesar de que esta Fiscalía se proponía entonces y persevera en el propósito de perfeccionar el nuevo servicio con otros estados no indicados en la circular, sólo remitió á las Audiencias en aquella fecha cuatro de los siete que se enumeran, considerando las dificultades de organizar un trabajo de la índole del que se trata, y procurando no agobiar á los Fiscales con tarea acaso superior á la que consiente el reducido personal de que disponen; pero regularizado ya el servicio de la estadística, por lo que hace á los estados de las causas archivadas por rebeldía, de las terminadas por

sobreseimiento, de las que salieron de los Tribunales ordinarios por virtud de inhibición y de aquellas en las que resulta extinción de responsabilidades por motivos distintos del cumplimiento de la condena ó perdón de la parte ofendida, hora es ya de que se dé cuenta á este Centro de las causas sentenciadas por conformidad entre la acusación y los procesados, de las sentencias absolutorias y de las condenatorias, completando así la estadística en los términos prevenidos.

Á este objeto se expide la presente circular, encargando á los Fiscales que, con el interés y celo que por el buen servicio constantemente han demostrado, formulen los estados que en el párrafo anterior se indican, con sujeción á los modelos remitidos por esta Fiscalía (1), para conseguir la perfecta unidad, que es condición de todo trabajo estadístico, recomendándoles á la vez muy eficazmente que tengan presente la circular citada de 1.º de Septiembre de 1885 y la siguiente del día 2, en las que se halla el espíritu de todas las instrucciones acerca de este servicio.

El estado letra *A*, comprensivo de las causas sentenciadas por conformidad entre la acusación y los procesados, enumera las causas, en la primera casilla, por orden riguroso de conformidades, y termina con otra casilla de *observaciones*, en la que los Fiscales pueden hacer constar todas las que juzguen oportunas para mayor claridad del estado, y hasta en algún caso consignar la pena solicitada en la calificación, cuando el encasillado que bajo este epígrafe aparece no resultase suficiente.

Más importante es aún esta casilla de observaciones en los estados letra *B* y *C*, porque pidiéndose en ellos los fundamentos de la absolución ó condenación, y no debiendo apuntarse en el lugar correspondiente más que los artículos del Código citados en la sentencia, la casilla de observaciones ha de completar y esclarecer estos datos, dando á conocer sucintamente el resultado de la prueba apreciada y las circunstancias todas que aparezcan de influencia en el ánimo

(1) Véase pág. 225, nota.

del Tribunal, para su decisión; advirtiéndose que la claridad y exactitud de estos datos, necesarias para una buena estadística, han de resultar tanto más, cuanto más se ajuste, en la casilla correspondiente, la denominación del delito, á la clasificación precisa del Código.

Los nuevos estados se han de rendir, con toda exactitud, cada mes, á contar desde el de Enero próximo, y en la misma forma que se remiten los otros cuatro, realizándose así por completo lo que en Septiembre de 1885 se previno; pero deseando este Centro que consten ya todos los datos estadísticos en la *Memoria* que ha de elevar al Gobierno al comenzar otro año judicial, y publicándose los cuadros y resúmenes por años naturales, es necesario que las Fiscalías remitan los datos á que se refieren los tres nuevos estados, contando desde 1.º de Enero último. Para facilitar este trabajo se reunirán en cada estado las causas que le correspondan en los tres primeros trimestres del año actual, y se remitirán dichos estados en todo el mes inmediato de Diciembre; los que hagan referencia al último trimestre se han de remitir en todo el mes de Enero próximo, desde cuya fecha continuarán siendo mensuales, como anteriormente se previno y como hasta aquí se hace en otros estados.

La importancia que hoy tiene toda estadística no se ha de ocultar seguramente á la ilustración de los Fiscales, ni éstos han de escatimar su celo hasta conseguir completa exactitud y uniformidad en trabajo de tal índole; teniendo para ello presentes las instrucciones emanadas de este Centro, y con especialidad las circulares citadas de 1.º y 2 de Septiembre de 1885, en las que hay prevenciones que hasta hoy no cumplieran rigurosamente las Fiscalías, sin duda por error de interpretación.

Es necesario que en lo sucesivo sea fielmente observado lo que previene la regla 3.ª de la citada circular de 2 de Septiembre en sus apartados letras *A*, *B*, *D* y *E*, confrontando sus datos estadísticos con los que las Audiencias remitan al Ministerio de Gracia y Justicia, para salvar contradicciones ó explicar las diferencias; consignando en la casilla de responsables civilmente los que sólo en este con-

cepto lo sean, sin incluir los afectos á responsabilidad civil por consecuencia de otra responsabilidad criminal; comprendiendo en la casilla destinada á accidentes casuales, únicamente aquellos hechos para los que el Código no tenga denominación especial, y con determinación precisa de todos ellos, que han de resultar perfectamente individualizados; y por último, individualizando de igual manera los casos de imprudencia temeraria, de suerte que por medio de oportunas observaciones aparezca manifiesto el hecho que mereció tal calificación.

(*Colmeiro. Memoria de 1888, pág. 59. Circular de 8 de Noviembre de 1887.*)

ESTADOS TRIMESTRALES DE LAS CAUSAS.—«Centralizado en el Ministerio de Gracia y Justicia el servicio de la formación de la estadística criminal y ordenado en términos de que la de cada año se publica en los primeros meses del siguiente, es necesario librar á los Fiscales de las Audiencias de la remisión de ciertos estados, que sobre no tener personal subalterno que los coordine y forme, no son hoy precisos en esta Fiscalía.

Es de reconocida utilidad dejar á los Fiscales todo el tiempo posible para que lo dediquen á la inspección y dirección de los sumarios, á cuidar de que se instruyan con rapidez, á estudiarlos para fijar su opinión y á concurrir á los juicios orales y por Jurados. Comprenderán todos que lo indicado es de sumo interés, porque un sumario mal dirigido ó que se paraliza y detiene, da motivo á justas censuras, pues los procedimientos que se entorpecen dañan á los procesados, y dañan más á los Tribunales, cuyo buen nombre y prestigio padece cuando la justicia se administra tardíamente.

Consideraciones de este orden y el no duplicar trabajos me han movido á examinar con detenimiento los estados que en la Fiscalía se reciben, y resulta que los Fiscales de las Audiencias remiten en la actualidad siete estados mensuales, referentes: á las causas terminadas por sobreseimiento, á las suspendidas por la rebeldía de los procesados, á las que

se concluyen por extinción de responsabilidad, á las que pasan á los Juzgados municipales por ser considerados los hechos como faltas, á las que se fallan por conformidad de los procesados con la acusación, á las en que se dictan sentencias condenatorias y á las que terminan por la absolutoria. Trimestralmente se exige un estado demostrativo de los sumarios cuya duración pasa de tres meses; y anuales se forman cuatro, relativos dos á los asuntos civiles y gubernativos en que el Ministerio fiscal interviene, y los restantes en que se detallan los asuntos criminales clasificados por delitos y en que se expresan las causas despachadas, determinando los trabajos que ha realizado y juicios á que ha concurrido cada uno de los funcionarios del Ministerio fiscal.

Si se exceptúan los estados referentes á asuntos civiles y gubernativos y el que determina la parte que toma en los trabajos el Fiscal y los funcionarios que le auxilian, los demás no contienen nada que no conste en la estadística con más exactitud y claridad que en los remitidos á la Fiscalía, en la que no hay por cierto personal que pueda examinarlos, desde que se suprimió la Sección de empleados que en ella existía para el servicio de estadística y el de revisión de causas.

Aunque también consta en la estadística la duración de los sumarios, no es oportuno por ahora prescindir del estado trimestral que tiene el propio objeto, porque, sobre ser sencillo, es útil tenerlo frecuentemente á la vista para vigilar el curso de los sumarios y dictar con prontitud las medidas necesarias, excitando á los Fiscales, si fuese preciso, para que reclamen contra cuanto detenga los procedimientos, y para ayudar y fortalecer las reclamaciones hasta conseguir que cualquiera falta que se advierta sea debidamente corregida.

Sin necesidad de otras reflexiones, y no olvidando que el crédito concedido para material á las Fiscalías es reducido, hasta el punto de que á la mayor parte sólo se las conceden 475 pesetas anuales, queda demostrada la conveniencia de suprimir todo trabajo que no sea de evidente utilidad, para

que de este modo los esfuerzos del Ministerio público se encaminen con decisión al cumplimiento de aquellos deberes que no puede abandonar jamás, ni tolerar siquiera con su silencio que otros abandonen ó cumplan con tibieza. En vista de todo, he acordado manifestar á V. S.:

1.º Que en lo sucesivo deje V. S. de remitir los siete estados mensuales y el anual referente á las causas despachadas en el año, con la clasificación de los delitos que motivaron su formación.

2.º Que siga V. S. mandando el estado trimestral de sumarios que duran más de tres meses, expresando siempre la fecha de la última diligencia practicada, y los tres anuales en que se da cuenta de los asuntos civiles y gubernativos en que la Fiscalía ha intervenido, y el destinado á presentar un resumen de los asuntos despachados en el año, las vistas celebradas y los juicios orales que han tenido lugar, haciendo constar la parte que en dichos trabajos ha tomado V. S., el Teniente fiscal, los Abogados fiscales y los sustitutos, según se ha hecho en los años anteriores y aparece en el penúltimo estado de los publicados con la Memoria de esta Fiscalía de 15 de Septiembre de 1890.

3.º El estado trimestral ha de remitirse á la Fiscalía en los primeros cinco días de los meses de Enero, Abrii, Julio y Octubre, y los anuales en los diez primeros días de Julio.»
(*Concha Castañeda. Memoria de 1891, pág. 46. Circular de 10 de Enero idem.*)

REGISTROS Y ESTADOS DE CAUSAS.—«Con justo motivo se ha alarmado la opinión ante el número de causas criminales terminadas por sobreseimiento en el pasado año de 1883.

Según los datos recogidos, aunque quizá no perfectamente depurados, de 53.874 causas despachadas en dicho año, terminaron por sobreseimiento 31.844, y por inhibición, ó sea por remisión á los Juzgados competentes para fallarlas en juicio de faltas, 8.009.

Ha surgido naturalmente la sospecha de si la desproporción notada entre el número de causas fenecidas por sobreseimiento y el de las que terminaron en juicio oral y público

será debida, en parte, á defectos del nuevo sistema, en la organización de los Tribunales ó en la manera de proceder planteada en 1.º de Enero de 1883.

La comparación del resultado de dicho año con el de otros, de que se conservan datos estadísticos, no desvanece la sospecha; antes al contrario, induce á darle á primera vista cierta especie de probabilidad, que exige para su confirmación ó rectificación más detenido y reflexivo estudio.

En 1859, de 46.165 causas sustanciadas fueron sobreesaidas 18.528; en 1860, de 46.920 lo fueron 18.095; en 1861, de 48.284 se sobreesayeron 19.394; y en 1862, de 48.288 terminaron de aquel modo 19.091.

Sabido es que estos utilísimos trabajos estadísticos se suspendieron después de 1862. Restablecidos muy recientemente bajo forma más adecuada, no ha transcurrido aún tiempo bastante para apreciar resultados; pero los datos á otros fines producidos y en diversa forma coleccionados, referentes á los años de 1862 á 1883, arrojan á corta diferencia cifras proporcionadas á las de 1859 á 1862, así como los de este corriente año van guardando relación numérica con los del pasado 1883. Es decir, que la proporción de sobreesimientos con la totalidad de sentencias, que mientras rigieron la antigua organización y procedimiento se mantuvo en un 40 por 100 próximamente, se ha elevado en el primer año de ejercicio del nuevo sistema á una cifra de más de 73 por 100, verdaderamente aterradora.

Aventurado sería, sin embargo, formar juicio definitivo por el solo resultado de estas comparaciones numéricas. Los datos en que se apoyan han sido recogidos con diversos intentos y se refieren á épocas de distinta legislación penal: algunos exigirían quizá comprobación; no se han ordenado todos bajo método uniforme; están por hacer, en fin, las debidas distinciones y clasificaciones; y en esta materia, como en todas las de observación, el no distinguir mucho es medio seguro de confundirlo todo.

Antes que formar juicios, que podrían tacharse de precipitados, lo que importa es recoger, ordenar y clasificar los datos en que aquéllos puedan fundarse, satisfaciendo en

este punto las legítimas exigencias de la opinión y de la justicia.

Pero no puede desconocerse que, sea cual fuere la causa que produzca la desproporción entre sobreseimientos y sentencias, la alarma siempre resultará fundada y de todo punto necesario el estudio de los defectos que la puedan ocasionar para acudir á su remedio. Si procede de gran número de hechos no constitutivos de delito ni de obligación de responsabilidades civiles exigibles en los procesos, la necesidad de la instrucción de tantos sumarios para llegar á un número relativamente escaso de juicios que produzcan resultado positivo podrá representar prolijidades indispensables ó útiles á la justicia en muchos casos; pero quizá también en otros molestias y daños que deban evitarse. Y si la desproporción se deriva del número de procesos en que averiguado el delito haya sido imposible descubrir á los delincuentes, ó en que por el resultado del sumario se hubieren declarado exenciones de responsabilidad criminal que exigieran con algún fundamento la apertura del juicio, entonces, aun no siendo considerable su número, la índole de los sobreseimientos sería bastante por sí sola para justificar la alarma y reclamaría con urgencia para su remedio especialísimas atenciones, ya en el rigor del procedimiento, ya en su reforma.

A dos fines, pues, debe aspirarse por de pronto: más próximo y fácil, el de una constante vigilancia del Ministerio fiscal en todos los sumarios, para impedir con su celo que los culpables logren eludir la acción de la justicia; inspección que esta Fiscalía se propone ejercer, por su parte, en todos los casos, mediante la noticia que tendrá de los autos de sobreseimiento, luego que sean firmes, para poder reclamar los procesos fenecidos en que se hubiesen dictado, si lo creyere oportuno: más lejano y un tanto más difícil, aunque no penoso por cierto, el de acumular los resultados de la experiencia mediante una sencilla estadística dispuesta al intento, para que, conocidos de todos periódicamente, puedan ser discutidos y juzgados, partiendo de su enseñanza para las reformas que hayan de intentarse.

A esto se dirigen las instrucciones ó reglas de la presente circular: á inspeccionar especial y señaladamente las causas criminales terminadas por autos de ordinario dictados fuera del juicio oral ó sin haberse éste abierto, que no son solamente los de sobreseimiento, sino también los llamados de inhibición, los de rebeldía de los procesados frecuentemente y los de extinción de responsabilidad criminal en muchas ocasiones por causas que no sean el cumplimiento de la condena ó el perdón en los delitos que sólo á instancia de parte pueden perseguirse.

La sencillez de las reglas que se dictan y las notas ó explicaciones que llevarán los modelos de estados hacen innecesarias advertencias de aplicación.

No parecerán inoportunas otras de carácter más general sobre la conducta del Ministerio fiscal en relación á los autos ó maneras de terminar los procesos por resoluciones que no sean la sentencia pronunciada en juicio oral y público.

En los casos llamados de inhibición, á que se refiere el artículo 624 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ha de cuidarse con esmero evitar que, por equivocaciones en la cantidad, número ó importancia de los elementos constitutivos del hecho, se eluda ó pueda eludirse la ley penal, convirtiéndose en falta el que fuera verdadero delito.

En punto á sobreseimientos, aparte del cuidado de no resolver en secreto cuestiones ó responsabilidades que realmente exijan la publicidad del juicio, confundiendo en una misma solución de procedimiento cosas tan distintas, por ejemplo, como la de declarar si es ó no menor de nueve años de edad el autor de un hecho criminal, ó si una persona al cometer un homicidio obró ó no en legítima defensa; aparte de estas distinciones que el celo del Ministerio fiscal procurará siempre tener en cuenta, por más que la ley en su generalización necesaria hable en términos absolutos de las exenciones de responsabilidad criminal, como uno de los motivos en que puede fundarse el sobreseimiento libre, cree oportuna la Fiscalía esta ocasión de hacer pública una con-

(1) Véase pág. 110, nota.

sulta recientemente contestada sobre los efectos de aquella clase de sobreseimientos. Se preguntó por la Fiscalía de una Audiencia si podría abrirse de nuevo, por revelaciones que se estiman importantes, un sumario que había terminado por auto de sobreseimiento libre. La contestación fué afirmativa; y así debe entenderse, por lo que al criterio del Ministerio fiscal respecta, siempre que lo justifiquen datos ó revelaciones importantes, salvo por supuesto el caso de prescripción. El auto de sobreseimiento libre no es ciertamente igual al de sobreseimiento provisional en cuanto á ciertos efectos; pero tampoco lo es á la sentencia absolutoria para el de producir la excepción de cosa juzgada.

Pudo creerse inexistente el hecho que dió motivo al proceso, y, sin embargo, ser precisa una nueva investigación ante la presencia ó el hallazgo del cuerpo del delito: pudo estimarse, por los datos primeramente recogidos, que el hecho no era delito, y, esto no obstante, producirse luego opinión contraria por nuevas revelaciones y comprobantes dignos de mérito, como aconteció en el caso de la consulta; y aun en los sobreseimientos por exención de responsabilidad, si bien con mayor rareza que en los otros, dado que han de decretarse en méritos de la indudable convicción que la ley exige, no es absolutamente imposible en algún caso el nuevo juicio en fuerza de datos que destruyan los anteriores. De todas suertes, no debe ni puede subordinarse cuestión de esta importancia á apreciaciones de nomenclatura. Cuando el delito no ha prescrito, los datos de su existencia, luego que se ofrezcan ó se encuentren, exigirán siempre la formación de sumario. Si antes se instruyó y quedó terminado por sobreseimiento, la cuestión estará reducida á saber si al nuevo han de unirse los antecedentes del antiguo ó habrá de prescindirse de ellos, y á nadie podrá parecer justa ni conveniente la adopción del último extremo.

Otra manera de determinación de los procesos hay, algo parecida á los sobreseimientos, que no lleva este nombre ni ha figurado seguramente bajo este concepto en las estadísticas hasta ahora formadas, que no deja de ser, sin embargo, de gran interés para la justicia por la frecuencia con que

ésta suele ser eludida por su medio. Refiérese la observación á las causas mandadas archivar por rebeldía de los procesados. Quedan en esta situación hasta que ellos se presentan ó son habidos; mas como lo primero es raro y lo segundo no suele acontecer, el archivar tales procesos equivale de ordinario á un olvido perpetuo de los mismos. La opinión, que quizá se alarmó ante la enormidad del hecho que dió origen al sumario, al fin se pierde también y se extingue en el silencio del archivo; los perjuicios quedan sin indemnizar, y la violación del derecho exigiendo una reparación que de ninguna manera se obtiene.

A este propósito debe recordar la Fiscalía lo ordenado en su circular de 15 de Abril de 1878, habiendo de cuidar hoy los Fiscales de llevar el registro de rebeldes que entonces se encomendó á los Promotores, así como de hacer alardes periódicos en que se reproduzca su recuerdo, comunicándolo á las Autoridades á quienes sea debido, para poner de manifiesto, si otro fin no se logra por de pronto, la escasez de medios ó de resultados en el auxilio que la justicia reclama para la persecución de los delinquentes.

También se extiende la inspección que por las instrucciones de esta circular trata de organizarse, á los procesos terminados por extinción de responsabilidad criminal, fundada en cualquiera de las causas expresadas en el art. 132 del Código, excepto la 2.^a y la 5.^a, ó sean el cumplimiento de la condena ó el perdón del ofendido respecto á los delitos que no pueden dar lugar á procedimiento de oficio. En todas las no exceptuadas conviene fijar mucho la atención, en primer lugar, para que la causa de la extinción de responsabilidad quede perfectamente justificada, y en segundo, para determinar y consignar el resultado positivo ó negativo de la responsabilidad civil.

Y á este mismo fin, considerado el asunto bajo un aspecto general, interesa sobremanera recoger y ordenar los datos relativos á la restitución de las cosas, reparación de los daños é indemnización de los perjuicios que la responsabilidad civil comprende. Ha producido justa alarma el número de procesos sobreseídos. Quizá no será menor la que produz-

ca, cuando sea conocida, la cuantía de cosas no restituidas, de daños no reparados y de perjuicios sufridos y no indemnizados por la comisión de hechos que hayan quedado impunes.

A reducir este número, en cuanto sea posible, deben dirigirse los esfuerzos del Ministerio fiscal. Conviene recordar al efecto que el Código penal castiga las imprudencias temerarias, y exige también responsabilidades civiles subsidiarias en defecto de las criminales. Procure V. S. que tengan exacto cumplimiento las prescripciones de los artículos 20, 21 (1) y 581 del Código (2). A veces se califican de desgracias ó casos fortuitos, á voz común, actos de imprudencia ó de negligencia que deben ser sumariados y penados con arreglo á la ley. En otras ocasiones, sea por la exención de la responsabilidad criminal, por el sobreseimiento en cuanto á ella ó por otras causas, las responsabilidades civiles subsidiariamente impuestas por el Código no se realizan con grave daño de la justicia y de los perjudicados.

Tal vez el procedimiento en la adopción de sus fórmulas no provea siempre con éxito á la realización de principios, por otra parte claramente definidos en derecho; y para decidir si en efecto así sucede y son por tanto necesarias reformas que armonicen la declaración del derecho con los medios de su realización, es preciso empezar por el conocimiento exacto de los hechos, que sólo puede lograrse por la colección, ordenación y clasificación de los datos que la experiencia suministre.

(1) Véase páginas 17 y 18, nota 1.^a

(2) Art. 581. El que por imprudencia temeraria ejecutare un hecho que, si mediare malicia, constituiría un delito grave, será castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo, y con arresto mayor en sus grados mínimo y medio si constituyere un delito menos grave.

Al que, con infracción de los reglamentos, cometiere un delito por simple imprudencia ó negligencia, se impondrá la pena de arresto mayor en sus grados medio y máximo.

En la aplicación de estas penas procederán los Tribunales según su prudente arbitrio, sin sujetarse á las reglas prescritas en el art. 82.

Lo dispuesto en el presente artículo no tendrá lugar cuando la pena señalada al delito sea igual ó menor que las contenidas en el párrafo 1.^o del mismo, en cuyo caso los Tribunales aplicarán la inmediata á la que corresponda, en el grado que estimen conveniente.

Para obtenerlos, á los fines indicados y sin perjuicio de las ampliaciones ó modificaciones que la práctica aconseje, se observarán por el Ministerio fiscal las reglas siguientes:

1.^a Se abrirá en esta Fiscalía un Registro de todas las causas criminales, excepto las que sólo pueden seguirse á instancia de parte, distinguiendo las del antiguo y el nuevo procedimiento, ó sea el anterior á la ley de 14 de Septiembre de 1882 y el posterior á ésta, que hayan terminado, á contar desde igual día del corriente año de 1884, así en este Tribunal Supremo en los casos en que conoce en primera y única instancia, como en las Audiencias, por auto firme de una de estas clases:

De inhibición.

De sobreseimiento.

De declaración de rebeldía de los procesados.

De extinción de responsabilidad criminal por cualquiera causa de las comprendidas en el art. 132 del Código penal, excepto las señaladas en los números 2.^o y 5.^o del mismo, ó por otras establecidas en leyes especiales.

2.^a Los Fiscales de las Audiencias remitirán á esta Fiscalía estados conforme á modelo de las causas terminadas por auto firme de las clases anteriormente indicadas en su respectivo territorio ó circunscripción.

Se comprenderán en un solo estado los correspondientes al período de 1.^o de Enero á 30 de Junio del corriente año, y en estados separados las de los meses de Julio y Agosto.

Unos y otros se remitirán á esta Fiscalía en el mes de Septiembre próximo.

3.^a Desde el mes de Octubre inmediato la remisión se efectuará en los diez primeros días del mes siguiente al comprendido en el estado.

4.^a Se llevará en cada Fiscalía un Registro especial conforme á modelo de los procesos mandados archivar por rebeldía de los procesados. De él se tomarán los datos necesarios para llenar en lo relativo á tales procesos los estados á que se refieren las reglas anteriores, y por su resultado se formarán resúmenes mensuales que habrán de remitirse

á la Autoridad ó Autoridades superiores gubernativas de las provincias de la respectiva demarcación.

5.^a Los Fiscales consultarán cualquier duda que les ocurra sobre el cumplimiento de estas instrucciones, á fin de que á la mayor brevedad quede definitivamente organizado este servicio bajo plan y método uniformes.»

(*Isasa. Memoria de 1885, pág. 58. Circular de 19 de Agosto de 1884.*)

Véase *Delitos de cuya comisión debe darse parte á la Fiscalía del Tribunal Supremo.*

Exención de responsabilidad criminal.—Véase *Sumario.*

Exhortos y cartas rogatorias.

EXPEDICIÓN Y DEVOLUCIÓN.—«Reclamarán de los Jueces que la expedición de exhortos y demás cartas rogatorias no tenga lugar sino en casos indispensables de conocida conveniencia ó necesidad, y, en su caso, excitarán á los Fiscales respectivos á solicitar de la autoridad encargada de su cumplimiento su devolución en plazo breve, sin perjuicio de la observancia de lo dispuesto en el art. 192 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

(*Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 3.^a*)

Extinción de la acción penal.—Véase *Muerte del procesado ú otro hecho análogo extintivo de la acción penal.*

(1) Art. 192. Cuando se demore el cumplimiento de un suplicatorio más tiempo del absolutamente necesario para ello, atendidas la distancia y la índole de la diligencia que haya de practicarse, el Juez ó Tribunal que lo hubiese expedido remitirá de oficio ó á instancia de parte según los casos, un recuerdo al Juez ó Tribunal suplicado.

Si la demora en el cumplimiento se refriere á un exhorto, en vez de recuerdo dirigirá suplicatorio al superior inmediato del exhortado, dándole conocimiento de la demora, y el superior apremiará al moroso con corrección disciplinaria, sin perjuicio de la mayor responsabilidad en que pueda incurrir.

Del mismo apremio se valdrá el que haya expedido una carta-orden para obligar á su inferior moroso á que la devuelva cumplimentada.

Extradición.—Véase *Delito cometido por español en el extranjero*.

Falso testimonio en el sumario.

PROCESAMIENTO DE TESTIGO.—Dado el texto del art. 715 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ¿ha lugar á pedir el procesamiento de un testigo que dió falso testimonio en el sumario, si la causa se sobresee antes de abrirse el juicio?

*
* *

Las dudas en la aplicación del mencionado artículo habían versado hasta ahora sobre la contradicción de las declaraciones prestadas en el sumario y en el juicio. En cuanto á ellas, se publicó la Circular de 2 de Septiembre de 1884 (Véase *Falso testimonio en juicio oral*). Respecto al falso testimonio en causa criminal que no hubiere llegado al período del juicio, no hay verdaderamente duda posible, porque ninguna ley ha derogado ni modificado las prescripciones del Código penal relativas á la materia.

(Memoria de 1884, pág. 81. Consulta 7.^ª)

Falso testimonio en juicio oral.

CASOS EN QUE EXISTE.—«El Código penal define y castiga como delito el falso testimonio dado *en causa criminal*, sea perjudicial ó favorable al reo, y también cuando no le favorezca ni perjudique. De igual manera declara delito y corrige con sus penas la acusación ó denuncia falsas.

En el antiguo procedimiento era cuestión, que ahora no

(1) Art. 715. Siempre que los testigos que hayan declarado en el sumario comparezcan á declarar también sobre los mismos hechos en el juicio oral, sólo habrá lugar á mandar proceder contra ellos como presuntos autores del delito de falso testimonio, cuando éste sea dado en dicho juicio.

Fuera del caso previsto en el párrafo anterior, en los demás podrá exigirse á los testigos la responsabilidad en que incurran, con arreglo á las disposiciones del Código penal.



ha de renovarse, si se había de reputar falso testimonio la declaración jurada del testigo en el sumario que se rectificó después y bajo igual solemnidad en el plenario. Mereció concepto de justo y acertado el criterio de reputar falso el testimonio donde quiera que se hubiese cometido, en el sumario ó en el plenario, reduciéndose la dificultad á demostrarlo, dada la contradicción; para lo cual se apelaba necesariamente á otros medios de comprobación, que no fuesen el de las propias declaraciones contradictorias del testigo.

Preténdese, ahora, que la nueva ley ha modificado esencialmente el derecho en este punto, declarando que el falso testimonio en el sumario no constituye delito.

En el luminoso preámbulo de la ley, digno de la alta reputación del docto jurisconsulto que le firmó, se dice á este propósito lo que no se considerará inoportuno que transcriba, por la importancia del asunto.

«Surge natural y lógicamente una cuestión, por todo extremo grave y delicada; es á saber: la de si la contradicción de un testigo entre su declaración en el juicio oral y las dadas ante el Juez instructor en el sumario sería, por sí sola, fundamento suficiente para someterle á un procedimiento criminal por el delito de falso testimonio. El Gobierno, después de madura deliberación, ha optado por la negativa. Al adoptar esta resolución, ha cedido, en primer término, á las exigencias de la lógica, que no permite atribuir á los datos recogidos en el sumario para la preparación del juicio una validez y eficacia incompatibles con la índole y naturaleza del sistema acusatorio. No es esto ciertamente autorizar, ni menos santificar el engaño y la mentira en el período de la instrucción; esa misma contradicción en las declaraciones testificales podrá ser libremente apreciada por los Jueces, y penetrar en el santuario de su conciencia como un elemento de convicción si llega el caso de juzgar el perjurio del testigo; lo que únicamente quiere la ley es que éste no sea procesado como autor de falso testimonio por la sola razón de aparecer en contradicción con sus declaraciones sumariales, debiendo serlo no más cuando haya motivo para presumir que faltó á la verdad en el acto del juicio; porque,

siendo éste el arsenal donde el acusador y el acusado deben tomar sus armas de combate y de defensa y el Tribunal los fundamentos de su veredicto, claro es que, en definitiva, sólo en este trámite puede el testigo favorecer ó perjudicar injustamente al procesado, y ser leal ó traidor á la sociedad y á sus deberes de ciudadano. A esta razón puramente lógica, agrégase otra de mayor transcendencia, cual es la de facilitar la investigación de la verdad y asegurar el acierto de los fallos.»

La idea es clara: la contradicción de las declaraciones no puede ser, *por sí sola*, fundamento suficiente para un procedimiento criminal: esa misma contradicción será libremente apreciada, si llega el caso *de juzgar el perjurio del testigo*: éste no ha de ser procesado por *la sola razón* de la contradicción de sus declaraciones sumariales y de su declaración en el juicio. Luego el punto discutido queda, á poco más ó menos, como estaba antes, en el caso de la contradicción de testimonios entre el sumario y el plenario.

No menos clara resulta la ley, á pesar de cierta aparente incongruencia con las ideas del preámbulo. He aquí su texto: «Art. 715. Siempre que los testigos que hayan declarado en el sumario comparezcan á declarar también sobre los mismos hechos en el juicio oral, sólo habrá lugar á mandar proceder contra ellos como presuntos autores del delito de falso testimonio, cuando éste sea dado en dicho juicio.» La opinión y la práctica han dado quizá á este precepto una amplitud que no tiene. Desde luego, el falso testimonio que resulta de la declaración en el juicio es motivo de proceso. La ley no ha dicho ni ha querido decir, sin duda, que sea cosa vedada para el nuevo juicio la comparación entre unas y otras declaraciones, ni que al Tribunal se le prohíba formar su convicción, aparte de otros medios y elementos de prueba, por los que esa misma contradicción pueda ofrecer.

De todas suertes, el Ministerio fiscal no ha de permanecer impasible ante la convicción que los hechos produzcan en su ánimo, de la perpetración, de un falso testimonio en causa criminal; delito declarado y penado por el Código.

Porque la cuestión es más grave de lo que á primera vista

podiera parecer. No se trata solamente de averiguar si el sumario queda más ó menos debilitado, desde el momento en que se sancione que las falsas declaraciones, bajo juramento prestadas en él, no constituyen delito; sino de saber hasta qué punto ha querido ó podido modificar ó derogar la ley adjetiva de Enjuiciamiento, la sustantiva del Código penal, para cuya ejecución, y no derogación, aquélla fué dictada.

En estos términos planteada la cuestión, resultaría á lo sumo una antinomia entre dos leyes vigentes: entre el Código penal y la ley de Enjuiciamiento criminal; y sería preciso promoverla ante los Tribunales para que la jurisprudencia la resolviera.

Aún resultaría más evidente la antinomia, comparando la resolución de la ley de Enjuiciamiento, en la extensa amplitud que se pretende suponer, con sus propios preceptos referentes á los delitos análogos de acusación y denuncia falsas.

Con arreglo á lo prevenido en su art. 264, el denunciador «no contrae en ningún caso otra responsabilidad que la correspondiente á los delitos que hubiese cometido por medio de la denuncia ó con su ocasión (entre ellos, el de falsedad)»; y conforme al 274, «el querellante puede apartarse de la querella en cualquier tiempo, quedando, sin embargo, sujeto á las responsabilidades (entre ellas, la de la falsa acusación) que pudieran resultarle por sus actos anteriores.» Es decir, que según la opinión que se contradice, el denunciante y el acusador de falsos hechos, que no juran, cometen delito y deben ser castigados por sus falsas acusaciones y denuncias; mientras que el testigo, que falsamente las apoyó con sus declaraciones juradas, no delinque ni puede ser procesado por su falsedad y su perjurio.

Menester es salir de esta confusión; y al efecto, vista la alarma de los Fiscales, he creído de mi deber dirigirles la conveniente Circular (*Véase á continuación*) para que, mirando por el bien público y por la recta administración de justicia, *ejerciten la acción penal correspondiente*, á fin de que, en debida forma planteada la cuestión, pueda ser resuelta en jus-

ticia. *No debe el Ministerio fiscal en este ni en ningún caso, tener por bastante satisfacción de su conciencia la mera lamentación de un daño, sino que ha de ejercitar la acción penal oportuna, si el caso tiene solución y enmienda, para que la jurisprudencia las dé; y si no lo tuviere, para patentizar el detrimento de la causa pública, que por otros medios haya de corregirse.»*

(Isasa. *Exposición de la Memoria de 1884, pág. 14.*)

«En algunas de las Memorias de las Fiscalías de las Audiencias Territoriales remitidas á la de este Tribunal Supremo, en cumplimiento de lo prevenido en el art. 15 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial, se denuncia el hecho de que los testigos faltan á veces á la verdad y á la fe del juramento en el juicio oral bajo el seguro de la impunidad de su perjurio, que, en cierto modo, entienden sancionado por el art. 715 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

Nada más extraño á la exactitud que la indicada apreciación del sentido y alcance de la prescripción legal que se invoca.

El referido artículo dispone que «siempre que los testigos que hayan declarado en el sumario comparezcan á declarar también sobre los mismos hechos en el juicio oral, sólo habrá lugar á mandar proceder contra ellos como presuntos autores del delito de falso testimonio, cuando éste sea dado en dicho juicio.

Si, pues, el testigo ha declarado falsamente en el juicio, y de ello tiene convencimiento el Ministerio fiscal, por la concurrencia y justa apreciación de otros elementos de prueba, en observancia estricta del repetido artículo, deberá procederse contra aquél como presunto autor del delito de falso testimonio.

No contiene, por consiguiente, la ley precepto alguno, ni adolece de omisión interesante, que autoricen la impunidad de tal delito ni que obliguen al Ministerio fiscal á permanecer impasible ante su comisión.

(1) Véase pág. 241, nota.

El caso dudoso para algunos puede ser otro, que de muy distinta manera debe formularse; es á saber: el de la contradicción entre la declaración del sumario y la del juicio. ¿Constituye por sí sola delito ó presunción de delito de falso testimonio? De ninguna manera: ni ahora, por las lógicas exigencias del juicio oral y público, ni antes, cuando el testigo había de ratificar su declaración en el plenario, lo cual suponía la posibilidad y la facultad de confirmarla, de rectificarla ó de retractarla por completo.

Lo que, en tal caso, ha de entenderse es que la mera contradicción ó refutación de las declaraciones sumariales no constituye por sí sola delito ni presunción de delito. Pero si, por otros datos y comprobantes, se adquiere el convencimiento de que la retractación ha sido inspirada por la mala fe, y en ella se ha cometido la falsedad ó el perjurio, la cuestión volverá á encerrarse en los términos del art. 715, de cuya interpretación se trata, puesto que el falso testimonio resultará dado en el juicio.

Si, por el contrario, el Ministerio fiscal, bien examinados los datos del proceso, creyese que la verdad ha sido declarada en el juicio, resultando imperfecta ó errónea la declaración del sumario, evidente es que ni se comete falso testimonio, ni hay motivo para proceso alguno por tal concepto, ni tampoco para atribuir á la ley deficiencias que, en este caso, no resultan justificadas.

Finalmente, tampoco prohíbe la ley que, dada la contradicción y resultando la falsedad de la declaración del juicio, pueda ó deba ser utilizada y estimada como elemento de prueba esa misma contradicción ni que haya de dejarse de tomar en cuenta en la causa de perjurio la declaración del sumario, aunque por sí sola no sea bastante para dar por demostrado el cargo.

De tal manera entendido el precepto legal, ni los falsos testimonios dados en causa criminal pueden quedar impunes, ni el Ministerio fiscal debe permanecer impasible ante su comisión, por temor, evidentemente infundado, de que el hecho no se repute delito.

Y en todo caso, si se entendiere que entre la citada ley,

por lo que respecta á su declaración sobre este punto, y el Código penal, que define y pena como delito el falso testimonio dado *en causa criminal*, existe contradicción de preceptos, el Ministerio fiscal está en la obligación de sostener que la ley de Enjuiciamiento criminal no ha derogado ni intentado ni podido derogar el Código penal, como se demuestra: primero, por la disposición final de aquélla, según la que han quedado derogadas todas las leyes, Reales decretos, Reglamentos y Fueros anteriores, *en cuanto contengan reglas de Enjuiciamiento criminal*, para los Jueces y Tribunal del fuero común; y segundo, por los términos de la ley de autorización de 11 de Febrero de 1881, publicada en 22 de Junio del mismo.

Con arreglo á los principios expuestos y demás razones que á V. S. sugieran su ilustración y celo, *deberá promover la oportuna querrela* siempre que, á su juicio y por los datos del proceso, resulte que se ha cometido el delito de falso testimonio en causa criminal, según lo define y castiga el Código penal.»

(Isasa. Memoria de 1884, pág. 65. Circular de 2 de Septiembre *idem*.)

«Hay pueblos tan olvidados del respeto debido á la santidad del juramento, que no forman el más leve escrúpulo en extraviar la justicia con falsos testimonios. Es un vicio tan arraigado en las costumbres, que no tiene freno.

Tal vez estos hombres de holgada conciencia digan cuanto sepan por natural impulso á raíz del suceso; mas el primer movimiento del testigo no obsta para contradecirse ó retractarse. Han aprendido que no incurren en el delito de falso testimonio por declarar en el juicio oral en sentido opuesto á lo declarado por ellos mismos ante el Juez instructor del sumario.

No se oculta al Fiscal del Tribunal Supremo la razón del artículo 715 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1): sabe que en rigor, dado el sistema acusatorio, no es dentro del pe-

(1) Véase pág. 241, nota.

riodo de la instrucción, sino en el acto del juicio, cuando las declaraciones de los testigos presentados por la acusación y la defensa adquieren el valor de una prueba; pero sabe también que á la sombra del art. 715, y torciendo su recto sentido, crece el escándalo de los falsos testimonios con menosprecio de la religión del juramento.

A la perspicacia del procesado no se esconde cuáles son los testigos interrogados por el Juez instructor que más pueden perjudicarlo con sus declaraciones, y no perdona medio de corromperlos y lo suele conseguir, porque si no bastan los ruegos, acude á la amenaza y al soborno. Abierto el juicio, los testigos que dijeron verdad en el sumario se retractan, y, según los Fiscales, queda desarmada la acusación y triunfante la defensa.

No, no ha querido la ley autorizar la mentira y mucho menos el perjurio. Lo único que ha querido y quiere es que el testigo no sea procesado por el delito de falsedad por la sola razón de aparecer en contradicción sus declaraciones sumariales con las rendidas durante la celebración del juicio. La contradicción deberá ser libremente apreciada por el Tribunal y estimada como un elemento de convicción, si hubiere motivo para procesar al declarante como autor de falso testimonio.»

(Colmeiro. Exposición de la Memoria de 1887, pág. 14.)

«Otra vez, y no sin pesadumbre, se ve obligado el Fiscal á tratar la cuestión de las declaraciones de los testigos, tan grave como elemento de prueba en los juicios orales. Ante la repetición de los perjuros que favorecen la impunidad, las palmarias contradicciones en que incurren los testigos, su obstinada resistencia á decir la verdad, la fuerza del mal ejemplo y el desenfado de algunos que no temen afirmar y sostener que á sabiendas juraron en falso cuando fueron interrogados en el sumario, guardar silencio sería culpable. No hay veracidad en los testigos, sobre todo en las causas por delitos contra las personas y por abusos electorales; y á tal punto llega la corrupción, que el Fiscal de cierta Audiencia no vacila en asegurar que allí la prueba testifical es la

que menos vale. (Orense, Tafalla, Victoria.) Acuden al juicio oral prevenidos por los interesados en la defensa, modifican sus primeras declaraciones ó las contradicen en beneficio de los procesados, y con este sistema de hostilidad pasiva desarman la justicia y queda triunfante la impunidad.

Pueden y deben los Fiscales poner coto, si no remedio, al engaño y la mentira en el período de la instrucción, inspirándose en el preámbulo del Real decreto de 14 de Septiembre de 1882 (1) que fija el verdadero sentido y recta interpretación del art. 715 de la ley de Enjuiciamiento criminal, según dijo la Fiscalía en su Memoria de 1887.»

(Colmeiro. *Exposición de la Memoria de 1888*, pág. 18.)

Faltas cometidas por el no procesado.

REMISIÓN DEL TANTO DE CULPA AL JUEZ CORRESPONDIENTE.—¿Deben ser corregidas por la Sala, en la sentencia, las faltas cometidas por el que no sea procesado, ó, por el contrario, debe reservar su instrucción ó conocimiento al Juez competente en el juicio que corresponda?

*
* *

Dada la redacción del art. 142, pár. 5.º de la ley de Enjuiciamiento criminal (2), no puede caber duda de que las faltas incidentales cometidas por los procesados han de ser penadas en la sentencia que la Sala dicte como término del

(1) Véase pág. 242.

(2) Art. 142. Las sentencias se redactarán con sujeción á las reglas siguientes:

4.º Se consignarán también en párrafos numerados que empezarán con la palabra considerando:

.....
Quinto. La cita de las disposiciones legales que se consideren aplicables, pronunciándose por último el fallo, en el que se condenará ó absolverá, no sólo por el delito principal y sus conexos, sino también por las faltas incidentales de que se hubiere conocido en la causa, reputándose faltas incidentales las que los procesados hubiesen cometido antes, al tiempo ó después del delito como medio de perpetrarlo ó encubrirlo...

juicio oral de que conozca. Pero la ley nada previene en cuanto á faltas cometidas por persona distinta del procesado: por lo cual, respecto de éstas, se debe pasar el tanto de culpa al Juez instructor ó al municipal, según los casos, para los efectos que correspondan.

(Memoria de 1884, pág. 79. Consulta 2.ª)

Fiscales municipales.

COEXISTENCIA CON LOS FISCALES SUSTITUTOS DE LOS PROMOTORES FISCALES.—Se ha consultado á la Fiscalía si hay dificultad en que coexistan en determinados puntos representantes del Ministerio público, nombrados por los Fiscales de las Audiencias territoriales en la forma que prescriben los artículos 4.º de los Reales decretos de 14 de Septiembre y de 11 de Noviembre de 1882 (1), el art. 58 (2) y la

(1) *Real decreto de 14 de Septiembre de 1882.*—Art. 4.º Desde que cesen en sus cargos los actuales Promotores desempeñarán las funciones del Ministerio público durante la primera instancia, en las causas que se sigan sustanciando con arreglo al procedimiento vigente en la actualidad, los Fiscales municipales que sean Letrados, y, á falta de éstos, los que designen los Fiscales de las Audiencias territoriales.

Real decreto de 11 de Noviembre de 1882.—Art. 4.º A fin de que no queden ni un momento sin representación y defensa los intereses encomendados al Ministerio público, los actuales sustitutos continuarán ejerciendo las funciones de dicho Ministerio en los Juzgados donde no hubiese Fiscales municipales Letrados desde el día de la constitución de los nuevos Tribunales hasta que los Fiscales de las Audiencias designen los que hayan de desempeñar aquellas funciones según lo dispuesto en el Real decreto de 14 de Septiembre.

(2) Art. 58. Desde la cesación de los Promotores, los Fiscales municipales Letrados representarán al Ministerio fiscal en todos aquellos negocios civiles en que debe éste ser oído, con arreglo á la ley de Enjuiciamiento civil ó á cualesquiera otras.

Los Fiscales de las Audiencias podrán, esto no obstante, y sean ó no Letrados los Fiscales municipales, valerse de sus auxiliares ó nombrar Abogados que desempeñen las funciones del Ministerio fiscal en los negocios á que se refiere el párrafo anterior, y examinar por sí los expedientes que se tramiten en los Juzgados de primera instancia.

Los Abogados que desempeñen dichas funciones tendrán los mismos derechos declarados á los sustitutos.

disposición 8.^a de las transitorias de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial (1), y los Fiscales municipales.

*
* *

Teniendo aquéllos fijadas sus atribuciones para el desempeño de las que correspondían á los Promotores suprimidos, tanto en la primera instancia de las causas que todavía se siguen por el procedimiento anterior á la vigente ley de Enjuiciamiento criminal, como en todos los otros asuntos en que el Ministerio fiscal debe ser oído, y en que antes intervenían los indicados Promotores, entiende la Fiscalía que no hay dificultad en que coexistan en algunos puntos con los Fiscales municipales.

Éstos, aunque no tengan el carácter de Letrados, han de intervenir en los juicios sobre faltas y en los demás asuntos que determinan las leyes, pudiendo ejercer la inspección en los sumarios, mediante la delegación que en último caso se les puede conferir, según el art. 306 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2).

La disposición de este artículo autoriza únicamente que la delegación se haga en los Fiscales municipales, sean ó no Letrados.

De todos modos, es de esperar que vaya desapareciendo la necesidad, que sólo transitoriamente puede aceptarse, de

(1) Disposición transitoria 8.^a Desde el momento en que se constituyan los Tribunales y cesen los Promotores fiscales, los Fiscales de las Audiencias designarán los Fiscales municipales que hayan de hacer sus veces en los asuntos en que aquéllos tenían intervención.

(2) Art. 306. Conforme á lo dispuesto en el capítulo anterior, los Jueces de instrucción formarán los sumarios de los delitos públicos bajo la inspección directa del Fiscal del Tribunal competente.

La inspección será ejercida bien constituyéndose el Fiscal por sí ó por medio de sus auxiliares al lado del Juez instructor, bien por medio de testimonios en relación, suficientemente expresivos, que le remitirá el Juez instructor periódicamente y cuantas veces se los reclame, pudiendo en este caso el Fiscal hacer presente sus observaciones en atenta comunicación y formular sus pretensiones por requerimientos igualmente atentos. También podrá delegar sus funciones en los Fiscales municipales.

que existan personas que, sin pertenecer al Cuerpo fiscal, ejerzan sin embargo sus funciones.

(*Memoria de 1883, pág. 114. Instrucción núm. 64.*)

DEBERES.—«La acción fiscal en los Juzgados municipales, por la condición general de los encargados de ejercitarla, reclama constante dirección de los Fiscales de las Audiencias que supla naturales deficiencias y la encamine, con ventaja de la justicia, á los fines interesantes para que se halla instituida.

Instrucciones concretas, claras y precisas deben llegar de sus superiores gerárquicos á los Fiscales municipales que les alivien de estudios para ellos extraños ó difíciles sobre las materias que en cada localidad ofrezcan más ordinario asunto de su gestión oficial. Recordándoles sus deberes capitales en lo tocante á la justicia penal y manteniendo con ellos constante comunicación, el consejo y el mandato les ayudará en el desempeño de sus funciones importantes.

Cuanto al Ministerio fiscal corresponde en la averiguación y prueba de los hechos punibles, y cuanto en el ejercicio de la jurisdicción preventiva instructoria del mismo orden incumbe á los Jueces municipales, puede así encontrar valioso auxilio en los modestos funcionarios públicos que en cada Municipio representan especialmente la intervención del Estado en la administración de la justicia penal.

La noticia de los delitos que se cometan en su respectivo término impone al Fiscal municipal la denuncia al Juez de su nombre y el aviso al Fiscal de la Audiencia á que está subordinado. Pero es además obligación suya concurrir con sus medios personales y requiriendo los de la policía judicial, al esclarecimiento de tales hechos, de sus autores, cómplices y encubridores y de cuantos datos conduzcan á su apreciación exacta; mientras el Juez para gestionar ante él; después para transmitirles á su inmediato Jefe, que por tal medio obtendrá acaso pruebas convenientes al juicio, que no ha de buscar solamente en las páginas del sumario. Para utilizar auxilio tan conveniente ha de prepararse con enseñanzas y advertencias generales y especiales.

Las faltas de carácter público son perseguibles á instancia de los Fiscales municipales. Las infracciones de esta clase que conozcan deben someterlas á juicio, por medio de querrela escrita ó de comparecencia formulada con igual carácter ante el Juez. Proceda éste por su requerimiento ó de oficio, se ajustará á las disposiciones contenidas en el libro VI de la ley de Enjuiciamiento criminal. Siendo garantía contra todo quebrantamiento de ellas la vigilancia del Fiscal que, de no pedir su observancia, caerá en responsabilidad.

Con sensible repetición los juicios de faltas, á pesar de ser verbales, se convierten en voluminosos procesos en donde se discuten, tan amplia como innecesaria é ineficazmente, complicadas cuestiones de índole civil con la mira de que las declaraciones que en ellos recaigan afiancen derechos de aquel orden. El Fiscal no debe contribuir á que los procedimientos se desnaturalicen, y ha de tener presente, como regla de su conducta, que las declaraciones civiles de la jurisdicción que castiga carecen de transcendencia fuera del orden represivo.

Por su propia índole el juicio sobre faltas debe ser brevísimo. Es oral, la comparecencia de la parte acusada no indispensable y la prueba tiene que desenvolverse en plazos cortos. Dentro de estas condiciones es necesario que resulte clara y precisa la actitud fiscal y decidida su petición definitiva. Á ésta conviene acompañar la cita de la disposición legal en que se funde cuando solicite condena y la sucinta expresión del razonamiento, al menos que determine la resolución contraria. Consignándose así en el acta ó actas y de igual modo las pretensiones de las otras partes, se ofrecerá la materia necesaria á los recursos de apelación y de casación de que pueda ser objeto la sentencia que separadamente dicte el Juez, ajustándose á los términos del art. 142 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), no siempre atendi-

(1) Art. 142. Las sentencias se redactarán con sujeción á las reglas siguientes:

1.^a Se principiará expresando: el lugar y la fecha en que se dicta-

dos por los municipales, ni aun por los de instrucción, con daño notorio de altos fines.

Cuando la sentencia no se acomode á la petición, el Fiscal tiene en su mano el recurso de apelación, por cuya virtud, con las actuaciones, se lleva la jurisdicción total al Juez del partido, ante el cual el Fiscal municipal de la residencia de éste, ó en la del Fiscal de la Audiencia el auxiliar que éste delegue, podrán, mediante instrucciones de su res-

ren, los hechos que hubieren dado lugar á la formación de la causa, los nombres y apellidos de los actores particulares si los hubiere y de los procesados, los sobrenombres ó apodos con que sean conocidos, su edad, estado, naturaleza, domicilio, oficio ó profesión, y, en su defecto, todas las demás circunstancias con que hubieren figurado en la causa, y además el nombre y apellido del Magistrado ponente.

2.^a Se consignarán en *Resultandos* numerados los hechos que estuvieren enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse en el fallo, haciendo declaración expresa y terminante de los que se estimen probados.

3.^a Se consignarán las conclusiones definitivas de la acusación y de la defensa y la que en su caso hubiese propuesto el Tribunal, en virtud de lo dispuesto en el art. 733.

4.^a Se consignarán también en párrafos numerados que empezarán con la palabra *Considerando*:

Primero. Los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiesen estimado probados.

Segundo. Los fundamentos doctrinales y legales determinantes de la participación que en los referidos hechos hubiese tenido cada uno de los procesados.

Tercero. Los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de las circunstancias atenuantes, agravantes ó eximentes de responsabilidad criminal, en caso de haber concurrido.

Cuarto. Los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiesen estimado probados con relación á la responsabilidad civil en que hubiesen incurrido los procesados ó las personas sujetas á ella á quienes se hubiere oído en la causa, y los correspondientes á las resoluciones que hubieren de dictarse sobre costas, y en su caso á la declaración de querrela calumniosa.

Quinto. La cita de las disposiciones legales que se consideren aplicables, pronunciándose por último el fallo, en el que se condenará ó absolverá, no sólo por el delito principal y sus conexos, sino también por las faltas incidentales de que se hubiere conocido en la causa, reputándose faltas incidentales las que los procesados hubiesen cometido antes, al tiempo ó después del delito como medio de perpetrarlo ó encubrirlo.

También se resolverán en la sentencia todas las cuestiones referentes á la responsabilidad civil que hubieren sido objeto del juicio, y se declarará calumniosa la querrela cuando procediere.

pectivo jefe, mantener las opiniones sostenidas en la primera instancia ó deducir la solicitud que proceda. Para la eficacia de esta acción, corresponde á los Fiscales de las Audiencias señalar sus medios de relación con los municipales y hacer conocer á éstos los que deban usar para mantenerlas con el Fiscal de su clase residente en cada cabeza de partido que no lo sea del Tribunal.

De conformidad ó no con estos representantes de nuestro Ministerio, no es raro que los Jueces de instrucción declaren en la segunda instancia la nulidad de las actuaciones de la primera, transformando el de apelación en un recurso que no autoriza la ley vigente. La apelación sostenida transfiere al Juez *ad quem* la jurisdicción del inferior, pero no el derecho de revocar resoluciones procesales no reclamadas oportunamente, en forma por la ley preestablecida, y revocación general sobre lo sustantivo y sobre lo formal es decretar la nulidad, sobre todo cuando la instancia segunda facilita medios para la defensa de todos los derechos. La ley, que no autoriza el recurso de casación por quebrantamiento de forma en los juicios de faltas, no ha deferido al arbitrio de los Jueces de instrucción la declaración de nulidades de este orden.

Á éstos no incumbe más que oír al Fiscal y á las partes sus agravios ó defensa de la instancia, admitir especiales pruebas, recibirlas en su caso, y después de la vista dictar sentencia absolviendo ó condenando, y mandarla ejecutar cuando no se entable en tiempo recurso de casación.

El Fiscal de la instancia de apelación debe estar advertido para preparar el de infracción de ley cuando proceda, y pedir y obtener el correspondiente testimonio que á esta Fiscalía ha de remitirse sin pérdida de tiempo.

No son raras las quejas que se producen respecto al cumplimiento de las sentencias firmes. Los Fiscales deben vigilar sobre su puntual ejecución, reclamándola en todos sus extremos, y sólo habrán hecho cuanto pueda exigirseles cuando de sus peticiones desatendidas den noticia á su jefe para recibir y observar las instrucciones que les dicte.

Importa también que cuiden de que las actuaciones de

cada juicio, terminadas que sean, se coleccionen á fin de año, formando con ellas los tomos que previene el art. 982 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

Y sobre todo, importa que inculquen los Fiscales con prudente insistencia sus obligaciones á los Fiscales municipales; que les alienten y ayuden en su desempeño; que estimulen su celo en nombre de los intereses de la patria y de la justicia, y que presten singular atención á este ramo del servicio que les está encomendado, procurando, por cuantos medios pone la ley á su alcance, que la justicia municipal sea tan regular y ordenada como la misma ley quiere.»

(Martínez del Campo. Circular de 14 de Febrero de 1893.)

HONORARIOS EN ASUNTOS DE LOS SUPRIMIDOS PROMOTORES FISCALES.—¿Pueden los Fiscales municipales devengar honorarios en asuntos civiles y criminales en que intervengan por supresión de los Promotores Fiscales?

*
* *

No hay disposición alguna legal que autorice á dichos Fiscales para que devenguen honorarios en los referidos asuntos, ya sean de antiguo ó nuevo procedimiento.

Como retribución á los trabajos que practican, así como á los servicios que prestan los Abogados que desempeñan las funciones del Ministerio fiscal, adquieren los derechos que les concede el art. 58 (2), en relación con el 7.º (3)

(1) Art. 982. Los Jueces municipales reunirán todas las actuaciones de cada juicio y las coleccionarán á fin de año, formando con ellas los tomos necesarios que, después de convenientemente encuadernados, se conservarán en el archivo del mismo Juzgado.

(2) Véase pág. 250, nota 2.ª

(3) Art. 7.º El cargo de Magistrado suplente de las Audiencias sólo podrá recaer:

En los que sean ó hayan sido Decanos de los Colegios de Abogados.

En los que tengan las condiciones necesarias para obtener en propiedad el cargo de Magistrado.

A falta de unos ú otros, en Letrados que hayan ejercido su pro-

y 17 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial (1).

(*Memoria de 1883, pág. 119, Instrucción núm. 67.*)

Véanse *Delitos de escándalo público. Juicio de faltas en segunda instancia. Promotores fiscales. Visita semanal de prisiones.*

Fiscalía de las Audiencias.

LIBRO REGISTRO DE LOS ASUNTOS.—Con el objeto de que en todo tiempo puedan ser conocidos los trabajos que realicen las Fiscalías de las Audiencias, y la forma en que los practiquen, considera de necesidad la Fiscalía que inmediatamente abran aquéllas un libro con el encasillado que resulta del modelo remitido.

Deberán cuidar los Fiscales, bajo su más estrecha responsabilidad, que no se despache asunto alguno sin que se hagan en dicho libro los correspondientes asientos, para que pueda esta Fiscalía, en los periodos que mejor estime, obtener copias exactas del mismo.

(*Memoria 1883, pág. 137, Instrucción núm. 79.*)

fesión durante mayor tiempo con buen crédito, pagando las cuotas más altas.

Los suplentes de los Magistrados, cuando asistan al Tribunal, gozarán de igual consideración y tendrán las mismas insignias que los Magistrados propietarios.

A los Letrados que obtengan dichos nombramientos les será de abono para derechos pasivos la tercera parte del tiempo que tuvieren el carácter de suplentes ó el mayor que realmente sirvan; y si ejerciesen la profesión de Abogados se les considerará como si pagaren las primeras cuotas mientras permanezcan siendo suplentes, á fin de adquirir las condiciones que se necesitan para poder ser nombrados Magistrados de Audiencias de lo criminal y territoriales ó funcionarios asimilados á éstos en el turno de los Letrados.

(1) Véase pág. 2, nota 1.^a



Forma de comunicarse las Audiencias de lo criminal (provinciales) con las Salas de lo criminal para la práctica de diligencias.

SUPPLICATORIO.—Cuando una Audiencia de lo criminal haya de encomendar la práctica de alguna diligencia judicial á la Sala de lo criminal de otra Audiencia, ¿deberá emplear para ello la forma de exhorto ó la de suplicatorio?

*
*
*

El art. 184 de la ley de Enjuiciamiento criminal se limita á decir á este propósito, que «se empleará la forma de suplicatorio cuando un Juez ó Tribunal se dirija á otro Juez ó Tribunal Superior en grado, y la de exhorto cuando se dirijan á otros de igual grado.»

La cuestión ofrece, por tanto, alguna dificultad, existiendo razones que pueden alegarse en distinto sentido. Pero teniendo en cuenta que si la Sala de lo criminal de una Audiencia territorial no puede ser considerada como superior gerárquico de la Audiencia de lo criminal, supuesta la instancia única y la proscripción de todo otro recurso que no sea el extraordinario de casación ante el Tribunal Supremo, forma, sin embargo, parte de un Tribunal que en cuestiones determinadas y casos especiales, reunido en pleno ó por medio de su Sala de Gobierno, ejerce funciones más elevadas que las que corresponden á las Audiencias de lo criminal, y que el conducto por donde éstas se comunican con aquéllas es el Presidente de la Audiencia territorial, parece al infrascrito que debe emplearse la forma de suplicatorio.

(*Memoria de 1883, pág. 43, Instrucción núm. 11.*)

Gobernadores de provincia.

PROCESAMIENTO.—«Dice el art. 77 de la Constitución que una ley especial determinará los casos en que haya de exi-

girise autorización previa para procesar ante los Tribunales ordinarios á las Autoridades y sus Agentes.» El principio existe, pero no la ley especial que debe desenvolverlo. Entre tanto rige el derecho común, y son procesados los Gobernadores de provincia, sin autorización previa, por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

Algunas causas se han incoado contra Gobernadores de provincias por denegación de auxilio, coacciones electorales, y mayormente por detenciones arbitrarias.

Los Gobernadores de provincia, como toda persona constituida en Autoridad, por justos que sean, hacen descontentos, y dan ocasión á quejas, y tal vez á denuncias infundadas. El candidato vencido, la gente de mal vivir, los molestados por la policía cuando corre peligro el orden público son los que gritan más alto. No los altera el sentimiento de la justicia, ni el deseo de obtener la satisfacción de un agravio: obedecen las más veces al impulso de la pasión política, ó los mueven sus particulares intereses y la sed de la venganza.

Sin duda *debe el Ministerio público promover la investigación de los hechos constitutivos de delito que se imputan á los Gobernadores de provincia; pero también debe ampararlos y defenderlos de las recriminaciones apasionadas, que son muy frecuentes.*»

(Colmeiro. *Exposición de la Memoria de 1887, pág. 24.*)

Incidente de pobreza y de tasación de costas.

INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL.—Después del Real decreto de 16 de Marzo de 1886 que confirió á los Abogados del Estado la representación del mismo que antes correspondía al Ministerio fiscal, ¿deberá seguir éste siendo parte en los incidentes de pobreza y en los de tasación de costas?

El art. 5.º (1) del referido Real decreto encarga á los Abogados del Estado la representación y defensa de éste en los pleitos y causas de interés de la Hacienda; pero reserva al Ministerio público el ejercicio de las funciones que le son peculiares en todos los pleitos y en todos los procesos en los cuales hubiere de intervenir como representante de la ley. Por tanto, los Fiscales deben continuar siendo parte en todos los negocios de índole civil y criminal en que por razón de su propio instituto, esto es, en representación de la ley, venian siéndolo antes del Real decreto citado, así como en todos los incidentes, ya sean de pobreza, de tasación de costas ó de otra cualquiera clase que de dichos negocios se deriven.

(*Memoria de 1887, pág. 42. Consulta 16.*)

Infracción de la ley de Montes.—Véase *Daños en heredad ajena.*

Inhibición.—Véase *Estadística criminal.*

Injurias contra la Autoridad.

PRUEBAS.—Visto lo dispuesto en el art. 659 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2) y en el 475 del Código penal, en

(1) *Real decreto de 16 de Marzo de 1886.*—Art. 5.º La representación y defensa en juicio de la Hacienda ante los Tribunales, á que se contrae el artículo anterior, estará á cargo de los Abogados del Estado; esto no obstante, el Ministerio fiscal continuará desempeñando las funciones que le son peculiares en las causas criminales, y continuará con la representación y defensa especiales que hoy le corresponden en los juicios civiles que interesen á personas inciertas, ausentes, menores é incapacitados; así como en todos los demás en que deba intervenir como representante de la ley.

(2) Art. 659. Devuelta que sea la causa por el Ponente, el Tribunal examinará las pruebas propuestas é inmediatamente dictará auto, admitiendo las que considere pertinentes y rechazando las demás.

Para rechazar las propuestas por el acusador privado habrá de ser oído el Fiscal si interviniere en la causa.

Contra la parte del auto admitiendo las pruebas ó mandando practicar la que se hallare en el caso del párrafo tercero del art. 657, no procederá recurso alguno.

Contra la en que fuere rechazada ó denegada la práctica de las dili-

los procesos por injurias contra una autoridad, ¿pueden admitirse ó deben rechazarse las pruebas que se formulen sobre la verdad de los conceptos injuriosos?

*
* *

El art. 475 del Código penal preceptúa que «al acusado de injuria no se admitirá prueba sobre la verdad de las imputaciones sino cuando éstas fueren dirigidas contra empleados públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de sus cargos»; y la jurisprudencia establecida por la Sala segunda del Tribunal Supremo (1) ha sancionado la doctrina que lo dispuesto por el art. 475 del Código penal con relación al empleado público no constituido en Autoridad, no puede surtir efecto legal cuando las injurias se han dirigido á un funcionario que ostenta carácter de Autoridad, y pueden, por tanto, ser constitutivas del delito de desacato.

(Memoria de 1887, pág. 41. Consulta 12.)

gencias de prueba, podrá interponerse en su día el recurso de casación, si se prepara oportunamente con la correspondiente protesta.

En el mismo auto señalará el Tribunal el día en que deban comenzar las sesiones del juicio oral, teniendo en consideración la prioridad de otras causas y el tiempo que fuere preciso para las citaciones y comparecencias de los peritos y testigos.

(1) *Sentencia de 8 de Enero de 1889.*—No es penable el artículo de periódico en que se consignan comentarios, frases y apreciaciones que, por más que pudieran ser inadecuadas é injustas, no se dirigen expresamente á difamar á la Corporación municipal á quien aluden, en el sentido del art. 571 del Código penal, no siendo bastante á variar tal carácter la creencia de la maliciosa intención en el procesado.

Para juzgar los escritos publicados en la Prensa periódica, debe tenerse en cuenta el sentido y manera que la misma emplea como usuales y admitidos en la discusión de los puntos de que estima oportuno ocuparse.

Sentencia de 28 de Febrero de 1890.—El atribuir públicamente á los Jueces municipales, funcionarios públicos constituidos en Autoridad, la comisión de varios delitos, aunque no se determina cuáles, y especialmente el de prolongación de sus funciones, es indudable que tales imputaciones constituyen una injuria y una calumnia punibles, inferidas á dichas autoridades, la primera por el vicio ó falta de moralidad que supone la reiteración de la delincuencia en cualquier persona, y más acentuadamente si aquella á quien se atribuye ejerce funciones judiciales, y la segunda por la afirmación concreta de un hecho que, si fuese cierto, daría lugar á procedimiento de oficio.

Penados estos hechos por el art. 269 del Código, cuando se come-

Insolvencia del procesado.

AUDIENCIA DEL MINISTERIO FISCAL EN LA DECLARACIÓN DE INSOLVENCIA.—¿Debe ser oído el Ministerio fiscal antes de hacerse la declaración de insolvencia de los procesados?

*
* *

Evidentemente, tanto se fije la atención en el carácter y representación que tiene el Ministerio fiscal, del que no se puede prescindir en ninguno de los incidentes que se relacionan con las causas criminales, como por los intereses que afecta dicha declaración y cuya defensa se halla igualmente encargada al Ministerio público.

Parece tan sencillo el punto consultado, que la Fiscalía considera completamente inútil detenerse más acerca del mismo.

(*Memoria de 1883, pág. 53. Instrucción núm. 22.*)

ten por medio de escritos no dirigidos á las Autoridades, al aplicarlo la Sala sentenciadora y penar al autor de aquéllos, se ajusta á su precepto y á la definición general que del delito contiene el art. 1.º del mismo Código.

Sentencia de 21 de Abril de 1890.—Son constitutivos de delito los conceptos y frases que lastiman la buena fama, honra, crédito y moralidad del ofendido, y merecen el calificativo de afrentosas y graves si el agraviado fuese un Juez municipal.

Sentencia de 8 de Octubre de 1890.—Conforme á lo dispuesto en el artículo 266 del Código penal, el delito de desacato á la Autoridad se comete, no tan sólo con la calumnia ó injuria que contra ella se profiera ó amenaza que se le haga, sino también cuando las frases que se le dirigen constituyen insulto.

Sentencia de 9 de Julio de 1890.—Es condición esencial de los delitos que se determinan por ofensas dirigidas contra la Autoridad pública, que el autor de ellas, bien por obrar como persona privada ó por subordinación oficial, se encuentra ordinaria ó accidentalmente en relación de inferioridad respecto de la Autoridad ofendida.

Por esta razón, las ofensas que en auto judicial pueda dirigir un Juez municipal contra un Fiscal del mismo orden con motivo del ejercicio de las funciones de éste, no son constitutivas del delito de injurias á la Autoridad, por más que pueden determinar responsabilidad criminal exigible de otro modo, y en el caso concreto sean originarias, con independencia de aquélla, de responsabilidades de distinta índole en el orden gubernativo.

Inspección de los procesos por la Fiscalía del Tribunal Supremo.

FACULTAD DE RECLAMARLOS.—Los Fiscales de las Audiencias fijarán su atención en la naturaleza especial de los sumarios, según la ley, á fin de que se concreten á los puntos verdaderamente esenciales de los mismos, procurando su más pronta terminación posible.

Se reserva la Fiscalía del Tribunal Supremo reclamar aquellos que tenga por conveniente, una vez terminados los procesos, para ejercer sobre ellos la debida inspección y dictar las instrucciones que en su caso estime necesarias.

(*Memoria de 1883, pág. 28. Instrucción núm. 1.º, regla 3.ª*)

Inspección del sumario.

CASOS EN QUE PROCEDE LA DELEGACIÓN DE LOS FISCALDES DE LAS AUDIENCIAS EN LOS FISCALDES MUNICIPALES.—Los Fiscales de los Tribunales competentes ejercerán la inspección directa en la formación de los sumarios, por cualquiera de los medios que establece el art. 306 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

Cuando esa inspección pueda ser ejercida personalmente por el mismo Fiscal ó por medio de sus auxiliares, es de creer que ofrezca mayores ventajas para la buena administración de justicia. Así, pues, la Fiscalía del Supremo recomienda que no sólo en los casos que determina el art. 319 de dicha ley, sino además en todos aquellos en que sea posible, sin detrimento de las otras funciones, que han de desempeñar los Fiscales y sus auxiliares, se ejerza personalmente la indicada inspección, para que los sumarios que se instruyan tengan la naturaleza y carácter que la ley establece y para que en su día pueda procederse con la conveniente preparación en el juicio oral.

La Fiscalía tendrá muy en cuenta la conducta que en este punto observen los Fiscales de las Audiencias, esperando

(1) Véase pág. 251, nota 2.ª

que, excitados por su propio celo en el cumplimiento de sus deberes, procederán, siempre que sea posible, á inspeccionar por sí ó por sus auxiliares la formación de los sumarios, á lo menos en sus primeros momentos y después, cuando ocurran circunstancias que así lo aconsejaren.

Cuando no se pueda practicar personalmente esa inspección, será preferible que se ejerza por medio de los testimonios, que deberán reclamarse del Juez instructor; y sólo en casos muy extremos, teniendo en cuenta el excesivo número de sumarios, que simultáneamente haya de formar el referido Juez, deberán delegar los Fiscales sus funciones en los Fiscales municipales.

La delegación, en dicho caso, habrá de ser concreta y en cuanto lo permita la naturaleza de los hechos de que se trate, conteniendo las limitaciones que dicte la prudencia, y la de dar cuenta del uso que de ella se haga con los resultados que produzca dentro de un término breve.

(*Memoria de 1883, pág. 26. Instrucción núm. 1.º, regla 2.ª*)

IMPROCEDENCIA DEL TRASLADO DEL SUMARIO AL MINISTERIO FISCAL PARA INSTRUCCIÓN.—La inspección que el Ministerio fiscal ha de ejercer en la formación de los sumarios, ¿autoriza á su representante á que pida que se le dé traslado de los mismos?

*
*
*

Entiende la Fiscalía del Tribunal Supremo que no procede semejante petición, que desde luego produciría el mal resultado de dilatar de esta manera la rápida instrucción de los sumarios.

Por molesto que ello sea, no hay medio de evitar que el Fiscal que personalmente inspeccione el sumario deje de asistir, en su caso, á la Audiencia de Juzgado instructor, principalmente para todo lo que revista cierta importancia.

(*Memoria de 1883, pág. 45. Instrucción núm. 14.*)

INSPECCIÓN POR LOS ABOGADOS Y TENIENTES FISCALES.—
«Sin perjuicio de la inspección personal de los mismos Fis-

cales y de la comisión que á sus subordinados confieran para presenciar la instrucción en cuantos casos lo consideren conveniente, encargarán principalmente á su Teniente la vigilancia general sobre los sumarios ó distribuirán entre los Abogados fiscales este servicio con asignación de determinados Juzgados, á fin de que, á la vez que de los procesos, adquieran útil conocimiento de las condiciones del personal que en ellos intervenga.»

(*Martinez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 6.^a*)

MODO DE INSPECCIONAR.—«Cuidarán los Fiscales de inspeccionar por sí ó por alguno de sus Delegados la formación de los sumarios, trasladándose al lugar en donde se hallare el Juez de instrucción, ó el municipal, en su caso; y en todo lo que dependa de su ministerio, procurarán atajar el abuso de violar el secreto del sumario, publicando diligencias que muchas veces embargan la acción de la justicia y preparan la impunidad de los delincuentes.»

(*Colmeiro. Memoria de 1886, pág. 28. Circular de 24 de Marzo idem. Instrucción núm. 2.*)

PROHIBICIÓN DE DELEGAR EN LETRADOS.—El art. 319 de la ley de Enjuiciamiento criminal dispone que «cuando el Fiscal de la respectiva Audiencia tuviese conocimiento de la perpetración de alguno de los delitos expresados en el artículo 318 (los que revistan carácter de gravedad ó cuya comprobación fuere difícil por circunstancias especiales ó que hubiese causado alarma), deberá trasladarse personalmente, ó acordar que se traslade al lugar del suceso alguno de sus subordinados, para contribuir con el Juez de instrucción al mejor y más pronto esclarecimiento de los hechos, si otras ocupaciones, tanto ó más graves, no lo impidieren, sin perjuicio de proceder de igual manera en cualquier otro caso en que lo conceptuase conveniente.»

Un Fiscal de Audiencia se ha servido consultar á la Fiscalía si en los casos expresados en dicho artículo puede

delegar sus funciones en un Letrado que inspeccione el sumario y le represente.

*
* * *

Entre los deberes más importantes que pesan sobre el Ministerio fiscal, se encuentra el de la inspección de los sumarios por delitos públicos, necesitando, por tanto, los Fiscales de las Audiencias dedicar á este servicio una preferente atención, contribuyendo, por cuantos medios estén á su alcance á la más pronta y cumplida formación del sumario.

Por esta razón, la Fiscalía del Tribunal Supremo encargó la inspección personal en la forma que sea posible en la instrucción de los sumarios.

Relacionando con este interesante asunto lo dispuesto en el citado art. 319, deben los Fiscales cumplir su disposición, sin que puedan delegar en Letrados, que sólo para ciertos efectos y en casos especiales desempeñan las funciones fiscales.

Si los Fiscales municipales son Letrados, cuando por otras ocupaciones, tanto ó más graves, no puedan los Fiscales de Audiencias inspeccionar por sí los sumarios á que se contrae el referido artículo, pueden encomendar á aquéllos ese servicio; pero si los Fiscales municipales no fuesen Letrados, entonces, no cabiendo las delegaciones que se pretenden, tiene que ejercer por sí el Fiscal de Audiencia la inspección ó encomendarla á uno de sus auxiliares.

(*Memoria de 1883, pág. 46. Consulta núm. 15.*)

Jueces de instrucción.—Véanse *Competencias durante el sumario. Corrección disciplinaria de un Juez de primera instancia. Sumario.*

Juegos prohibidos.

SU PERSECUCIÓN.—«Una de las pasiones más vivas del hombre y de influjo más pernicioso en las costumbres, es el juego, origen de muchos y graves delitos contra las personas y la propiedad. Aparte de que este vicio, tenaz como

ninguno, relaja los hábitos de la vida laboriosa y tranquila y precipita en la miseria innumerables familias, que sólo en el trabajo libran sus medios de existencia, lanza á los maltratados por la fortuna en el camino de la desesperación, y por esta pendiente resbaladiza es fácil deslizarse y llegar hasta el crimen.

Varia fué nuestra legislación acerca del juego, unas veces tolerado y otras perseguido, hasta que lo fijó la ley 15, título XXIII, libro XII de la Novísima Recopilación, distinguiéndolos en permitidos y prohibidos, aquéllos los de mera distracción y esparcimiento, y éstos los de suerte y azar, y en general todos cuando interviene envite.

Enseña la experiencia de los siglos que ni la mayor severidad de las leyes ni los más rigurosos castigos alcanzan á extirpar el vicio del juego, pero pueden reprimirlo.

El Código penal vigente admite la distinción de juegos de suerte, envite ó azar y juegos de puro pasatiempo y recreo; y en el primer caso establece sanción más ó menos grave contra las personas responsables del hecho que, según las circunstancias, constituye delito ó falta. (Arts. 358 y 594.) (1).

Para defender la sociedad de los peligros visibles ú ocultos de esta pasión desenfadada, vigilan las autoridades administrativas, penetrando en las casas y establecimientos públicos en donde se juega, sorprendiendo á los jugadores, deteniéndolos y entregándolos á los Tribunales; pero todos los esfuerzos del más celoso Gobernador de provincia ó Alcalde serán estériles si los culpados no sienten el rigor de la justicia.

(1) Art. 358. Los banqueros y dueños de casas de juego de suerte, envite ó azar, serán castigados con las penas de arresto mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas; y en caso de reincidencia, con las de arresto mayor en su grado máximo, á prisión correccional en su grado mínimo y doble multa.

Los jugadores que concurrieren á las casas referidas, con las de arresto mayor en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

En casos de reincidencia, con las de arresto mayor en su grado medio y doble multa.

Art. 594. Los que en sitios ó establecimientos públicos promovieren ó tomaren parte en cualquiera clase de juegos de azar que no fueren de puro pasatiempo y recreo, incurrirán en la multa de 5 á 25 pesetas.

Al Ministerio fiscal incumbe velar por el cumplimiento de las leyes que prohíben los juegos de suerte, envite ó azar, pedir su observancia y reclamar la aplicación de las penas correspondientes á los jugadores.

Los Fiscales de todos los grados deben promover la formación de causas criminales por delitos y faltas en materia de juegos prohibidos, y poner sumo cuidado en la calificación legal de los hechos previstos en los artículos del Código penal citados, porque no sería justo, ni la Autoridad administrativa tendrá toda la fuerza que necesita para perseguir el juego vicioso y merecedor de castigo, si se impone indebidamente al jugador la pena leve señalada á la falta, en vez de la más grave que al delito corresponde.

Además de esto, considerando que es un deber propio de los Fiscales ejercitar las acciones penales que estimen procedentes cuando tuvieren noticia de la perpetración de algún delito, y que pueden requerir el auxilio de cualesquiera Autoridades para el desempeño de su ministerio, se encarece á los Fiscales la conveniencia de entenderse con los Gobernadores ó los Alcaldes respectivos, á fin de perseguir el juego de consuno, aprehender á los jugadores y ejercitar la acción pública en los procesos que se les formen hasta pedir la pena establecida por la ley, según que el hecho revista los caracteres de falta ó delito.

Espero del celo acreditado de V. S. que ajustará su conducta como Fiscal á las instrucciones contenidas en esta circular, y que la cumplirá en todas sus partes y la hará cumplir á sus subordinados, en lo cual prestará V. S. un nuevo é importante servicio á la causa pública, porque sobre exigirle así la recta administración de la justicia, el desenfreno del juego ilícito ha llegado al extremo de tener alarmada la opinión y en tortura las familias; desorden moral que el Gobierno no puede tolerar por más tiempo. Toca á los Tribunales y á los Fiscales que le representan en sus relaciones con el Poder judicial, de acuerdo con las Autoridades administrativas, ponerle coto y remedio.»

(*Colmeiro. Memoria de 1888, pág. 46. Circular de 17 de Abril ídem.*)

«La consulta del Excmo. Sr. Gobernador de la provincia dirigida á V. I. acerca de los juegos prohibidos, de la cual remite copia en su comunicación de 3 del corriente, impone á esta Fiscalía la necesidad de contestarla con cierta amplitud, no sólo para desvanecer las dudas que la motivan, sino porque las varias resoluciones que provocan pueden y deben servir de instrucción y regla general. Así también se logrará poner en armonía los votos de las Autoridades administrativas, en materia de juego, con el criterio de los Tribunales.

Nuestra legislación vigente respecto del juego arranca de la ley 15, título XXIII, libro XII de la Novísima Recopilación, que los distingue en lícitos é ilícitos: aquéllos, los de mero pasatiempo y recreo; y éstos, los de suerte ó azar y todos los en que interviene envite. El Código penal de 1848 admitió dicha distinción, castigando como delito el juego de suerte, envite ó azar, en su art. 260. El reformado en 1850 en el 267 y el actual de 1870 en el 358 (1) emplean las mismas palabras. En suma, la declaración de que son juegos prohibidos y constituyen delito los de suerte ó azar y envite, tiene hondas raíces en nuestro derecho penal.

Designar con sus nombres vulgares los juegos de suerte ó azar sería punto menos que imposible, y aunque no lo fuese, aprovecharía poco ó nada, supuesto que cada día se inventan otros nuevos. La ley de la Novísima Recopilación antes citada, enumera muchos entre los prohibidos que hoy no se usan ni apenas se conocen, por lo cual es letra muerta en esta parte.

A falta de un texto legal que decida la cuestión, no carecerán de valor las siguientes observaciones: en todo juego siempre entra por algo la suerte, es decir, el caso fortuito ó la fortuna de los jugadores, á veces combinada con su cálculo, habilidad ó destreza.

Los juegos en los cuales sólo del azar dependen las pérdidas y ganancias de los jugadores, pertenecen claramente á la clase de los prohibidos, y como tales se hallan com-

(1) Véase pág. 267, nota.

prendidos en el art. 358 del Código penal. Por el contrario, aquellos en que la buena ó mala suerte del jugador depende casi del todo de su cálculo ó destreza, están permitidos. Hay otros mixtos de azar y de cálculo y destreza, que se confunden ora con los permitidos, ora con los prohibidos, según la proporción más ó menos apreciable de ambos elementos. Tolerarlos ó perseguirlos, es cuestión imposible de resolver *a priori*, y por tanto, debe encomendarse al prudente arbitrio de la Autoridad, á quien corresponde averiguar los hechos y estimarlos en su verdadero valor.

Los mismos juegos lícitos se convierten en ilícitos cuando interviene envite ó apuesta, que se hace añadiendo al interés que representan los tantos ordinarios cierta cantidad que se aventura á un lance ó suerte. El Código penal los prohíbe como iguales á los de azar con justa razón, porque en efecto participan de su naturaleza.

Más fuerza que la doctrina expuesta tienen las sentencias del Tribunal Supremo de 1.º de Mayo de 1876 (1), 17 de

(1) *Sentencia de 1.º de Mayo de 1876.* —El art. 358 del Código penal sólo se ocupa de los banqueros y dueños de casa de juego de suerte, envite ó azar, y á los jugadores que en las mismas casas se encuentran.

Dicha disposición se refiere sólo á las casas destinadas para dicha clase de juegos, y no á otros establecimientos públicos, para los que el referido Código señala otra distinta penalidad.

Por consiguiente, si según los hechos consignados y declarados probados en la sentencia, el café donde fueron sorprendidos los recurrentes jugando á la banca no era casa de juego, sino un establecimiento público en el que se reunían los vecinos de la población á tomar café, permitiendo el dueño los juegos lícitos en las grandes festividades, y no el envite, azar ú otros prohibidos, al aplicar la Sala sentenciadora é imponer la pena señalada en el art. 358 del Código, le infringe é incurre en el error de derecho comprendido en el caso 3.º del art. 798 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Sentencia de 29 de Diciembre de 1890. —El juego de suerte, envite ó azar determina el delito que define y pena el art. 354 del Código aplicable á Cuba y Puerto Rico, cuando tiene lugar en casa destinada expreso al mantenimiento del vicio, pero no cuando se realiza, más ó menos accidentalmente, en una morada particular; y si bien aparece, por ser hecho declarado y probado, que el recurrente y tres más se hallaban jugando al monte, juego de suerte y azar, en una de las habitaciones de su casa, como no resulta de igual modo que ésta estuviera

Abril de 1880 y 1.º de Abril de 1887, en las cuales, implícita ó explícitamente, se califican de juegos de suerte y azar la ruleta, el treinta y cuarenta, el monte y el *baccarat*, á cuya familia sospecha el Fiscal que pertenece el siete y media y el *barrot*, como todos los que consisten en ganar ó perder sin especie alguna de combinación.

Los jugadores que, sorprendidos por la Autoridad ó sus agentes y entregados á los Tribunales, protestaron contra estos actos, fundándose en una sentencia absolutoria dictada por la Audiencia de Madrid, están en un error notorio. No hay tal sentencia, sino un auto de sobreseimiento provisional, cosa muy distinta; y aunque la hubiese, deberán los quejosos tener entendido que la ley no autoriza á ningún Tribunal para establecer jurisprudencia, sino al Supremo de la Nación. Esto sea dicho omitiendo la diferencia que existe entre lo civil y lo criminal.

Las protestas en tanto tienen valor, en cuanto se fundan en un derecho que cede ante la violencia. Un falso juicio extravía y enardece el ánimo de los dueños de los cafés y presidentes de los círculos visitados por la Autoridad supe-

destinada á ese objeto, aquel entretenimiento, más ó menos inmoral, no reviste los caracteres del delito del repetido art. 354 del Código de Cuba.

Sentencia de 14 de Marzo de 1891.—La primera y fundamental cuestión planteada ante esta Sala por los recurrentes consiste en decidir si el juego del *baccarat* es ó no de los de suerte, envite ó azar á que se refiere el art. 358 del Código penal, y esta cuestión, cualesquiera que sean las opiniones, y aun las dudas más ó menos fundadas que la naturaleza ó calificación de dicho juego haya podido originar, debe resolverse en sentido afirmativo, porque es indudable que en el expresado juego predominan como causas determinantes del éxito favorable ó adverso para los jugadores la suerte ó azar, como lo declara terminantemente la sentencia reclamada en el primer considerando, al afirmar, como resultado del juicio oral, que el *baccarat* consiste en la suerte de ganar ó perder, sin ninguna especie de combinación en que entre el cálculo y destreza del jugador.

En cuanto á la calificación de *casa de juego*, cuyo carácter niega el recurrente al local en que el delito se consumó, que dicha calificación está ajustada al precepto legal y doctrina establecida por esta Sala, porque debe reputarse casa de juego, para los efectos del art. 358, el local destinado, con los útiles necesarios al efecto, especial y habi-

rior de la provincia, sin considerar que está obligada á cumplir las leyes y reglamentos como alto funcionario de policía judicial, y además las circulares de 14 de Diciembre de 1877, 7 de Agosto de 1879 y 3 de Diciembre de 1880.

La última habla también con los Jueces y Fiscales, los que, por su parte, deben tener presentes las de esta Fiscalía expedidas en 22 de Septiembre y 12 de Diciembre de 1877 y 17 de Abril de 1888.

Sírvase V. I. trasladar esta comunicación á sus subordinados para que la tengan por guía de la conducta del Ministerio fiscal en la persecución de los juegos prohibidos, que, según los artículos 358 y 594 del Código penal, constituyen delito ó falta.»

(Colmeiro. Memoria de 1890, pág. 29. Circular de 14 de Octubre de 1889.)

tualmente á jugar los prohibidos por la ley; y resultando probado que en el que se efectuó por el Juzgado la sorpresa estaba separado de las demás habitaciones y en él se jugaba habitualmente al *bacarrat*, no cabe dudar de la procedencia de la calificación impugnada.

Sentencia de 5 de Mayo de 1891.—Según ya tiene declarado esta Sala en sentencias anteriores, se entiende por casa de juego de suerte, envite ó azar, todo local destinado al mantenimiento del expresado vicio, aun cuando el local se halle enclavado en cualquier establecimiento ó sociedad fundados con distintos objetos; y supuesta la estimación que el Tribunal sentenciador hace de los hechos probados por virtud de la competencia que le es propia, es indiscutible que el salon del Casino donde fueron sorprendidos los jugadores del *bacarrat* tenía el expresado destino, con cuyos productos se ayudaba al sostenimiento de la sociedad, como es también evidente que el *bacarrat* reúne todas las circunstancias de los demás juegos de suerte, envite ó azar, según asimismo ha declarado anteriormente esta Sala.

El art. 594 sólo es aplicable cuando se establece el juego de azar accidentalmente en los sitios ó establecimientos á que el mismo se refiere, pero no cuando en ellos se destina un local para el juego habitual y permanente, quedando así convertido en verdadera casa de juego, de conformidad con lo expuesto en el antecedente considerando.

En las sociedades regidas por juntas directivas son los individuos que las componen quienes, por su misión y facultades, sustituyen á los particulares que en concepto de dueños establecen casas para el juego prohibido, cuando por su auencia y consentimiento se juega en dichas sociedades con las circunstancias antes expuestas.

Juicio de faltas en segunda instancia.

IMPROCEDENCIA DE DELEGAR EN LETRADO LA REPRESENTACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL.—Para que represente al Ministerio fiscal en la segunda instancia del juicio sobre faltas, ¿puede el Fiscal de la respectiva Audiencia delegar en un Letrado, cuando no tenga este carácter el Fiscal municipal?

* * *

La representación del Ministerio fiscal en la segunda instancia del juicio sobre faltas, se halla completamente deslindada en el párrafo 2.º del art. 977 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

Reconoce la Fiscalía del Tribunal Supremo que no están desprovistas de fundamento doctrinal las razones que pudieran alegarse para que se prefiera á un Letrado en el ejercicio de las funciones fiscales, no teniendo ese carácter el Fiscal municipal; pero si siempre es un punto muy delicado el de la delegación de las funciones fiscales en personas que no pertenezcan al Cuerpo fiscal, en el caso actual esa delegación no la autoriza la ley, y podría, por tanto, ser un motivo de nulidad del juicio.

(*Memoria de 1883, pág. 112. Instrucción núm. 61.*)

REPRESENTACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL POR EL FISCAL MUNICIPAL.—¿Puede el Fiscal de una Audiencia delegar en

(1) Art. 977. Recibidas las diligencias por el Juez de instrucción, y transcurrido que sea el término del emplazamiento, si el apelante se hubiere personado, señalará día para la vista, mandando que se ponga de manifiesto á las partes en la Secretaría por el término de cuarenta y ocho horas. Si el apelante no se hubiese personado en el término del emplazamiento, el Juez declarará desierto el recurso y devolverá los autos al Juez municipal á costa de aquél.

En esta segunda instancia intervendrá, en representación del Ministerio fiscal, el Fiscal municipal en quien delegue el Fiscal de la respectiva Audiencia. Podrá también llevar su representación cualquiera de los auxiliares del Ministerio fiscal de la misma Audiencia, designado por el Fiscal, cuando el Juzgado de instrucción resida en la misma población que la Audiencia.



el Fiscal municipal que hubiese intervenido en la primera instancia de un juicio sobre faltas, para que intervenga en la segunda?

*
* *

Por inconvenientes que ofrezca la anterior consulta, que ciertamente no son graves, hay que convenir, dados los términos del segundo párrafo del art. 977 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), en que puede procederse de ese modo, especialmente cuando en muchos casos esa delegación en dicho funcionario viene á imponerse; de suerte que, ó se recurre á él para que ejerza las funciones fiscales, ó no sería posible que en la segunda instancia de dichos juicios tuviese la debida representación el Ministerio fiscal.

Ello no obstante, cuando el Juzgado de instrucción, ante el cual se celebra la segunda instancia de dicho juicio, resida en la misma población que la Audiencia, la Fiscalía recomienda á los Fiscales de las Audiencias que encarguen su representación á uno de los auxiliares, mientras que otras ocupaciones no lo impidan en absoluto.

(*Memoria de 1883, pág. 112. Instrucción núm. 62.*)

Jurado.

ACUSACIÓN PÚBLICA EN CAUSAS CUYA VISTA SEA SECRETA.— Indicase que no siempre puede darse cumplimiento al artículo 69 de la ley del Jurado (2), porque á ello se opone el

(1) Véase pág. 273, nota.

(2) Art. 69. Cuando las partes acusadoras, en vista del resultado de las pruebas, soliciten la absolución completa de los procesados, el Presidente preguntará en alta voz si alguno de los presentes mantiene la acusación. Caso negativo, los Jueces de derecho dictarán, sin más trámites, auto de sobreseimiento libre por falta de acusación.

Quando alguna persona, con capacidad legal suficiente, manifestase que hace suya la acusación, será tenido por parte como tal acusador, si además estuviere dispuesto á sostener en el acto su acusación, bien por sí mismo, si fuese Letrado, bien valiéndose de uno que lo sea, y se continuará en todo caso el juicio sin interrupción ni retroceso, sin perjuicio de formalizar luego la representación de esta parte para los trámites ulteriores del procedimiento.

Todo lo que resulte acerca de este incidente se consignará en el acta respectiva.

segundo párrafo del 103 de la misma (1), en consonancia con el 680 de la de Enjuiciamiento criminal (2); y se consulta si habría medio legal para cumplir dicho artículo, ó si, en otro caso, habrá de esperarse á la reforma, en este punto, de la ley especial.

*
* *

Según ésta, cuando las partes acusadoras, en vista del resultado de las pruebas, soliciten la absolución completa de los procesados, el presidente preguntará en alta voz *si alguno de los presentes* mantiene la acusación. Caso negativo, los Jueces de derecho dictarán, sin más trámites, auto de sobreseimiento libre por falta de acusación. Pero si alguna persona con capacidad legal suficiente manifestase que hace suya la acusación, será tenido por parte como tal acusador, si además estuviese dispuesta á *sostener en el acto* su acusación, bien por sí mismo, si fuese Letrado, bien valiéndose de uno que lo sea, y *se continuará* en todo caso el juicio *sin interrupción ni retroceso*, sin perjuicio de formalizar luego la representación de esta parte para los trámites ulteriores del procedimiento.

(1) Art. 103. Todas las sesiones que se celebren ante la Sección de Magistrados ó ante el Tribunal del Jurado serán públicas.

Exceptúanse las que, á juicio de los Jueces de derecho, deban ser secretas por razones de pública moralidad, ó por respeto á la persona ofendida ó á su familia.

Las partes podrán hacer concurrir á las sesiones, á su costa, taquígrafos que tengan el correspondiente título, para que anoten las declaraciones, los discursos y las incidencias, sin que en ningún caso adquiera autenticidad oficial la versión de las notas taquigráficas.

El Ministro de Gracia y Justicia dictará las disposiciones oportunas para regular, así el nombramiento de taquígrafos titulares adscritos al Tribunal, como la tasación de sus honorarios ó dietas.

(2) Art. 68). Los debates del juicio oral serán públicos bajo pena de nulidad.

Podrá, no obstante, el Presidente mandar que las sesiones se celebren á puerta cerrada cuando así lo exijan razones de moralidad ó de orden público ó el respeto debido á la persona ofendida por el delito ó á su familia.

Para adoptar esta resolución, el Presidente, ya de oficio, ya á petición de los acusadores, consultará al Tribunal, el cual deliberará en secreto, consignando su acuerdo en auto motivado, contra el que no se dará recurso alguno.

No se ve armonía por el consultante entre este precepto y el de la misma ley del Jurado, que si bien establece que sean públicas todas las sesiones, exceptúa las que, á juicio de los Jueces de derecho, deban ser *secretas* por razones de pública moralidad, ó por respeto á la persona ofendida ó á su familia; y arguye que en este caso, celebrándose á puerta cerrada, aun cuando las partes acusadoras retiren la acusación, el Presidente no podrá hacer la pregunta que autoriza el art. 69, por no haber presente, en obediencia al artículo 681 de la de Enjuiciamiento (1), otras personas que las lesionadas por el delito, los procesados, el actor civil y los respectivos defensores; deduciendo que la ley excluye de la facultad de sostener la acusación, una vez retirada por los acusadores natos, aquellas causas cuya vista se celebra á puerta cerrada; porque, de lo contrario, ó se infringiría la medida del secreto que arranca de elevadas consideraciones, permitiendo que siempre y en todo caso hubiera personas extrañas que presenciaran los debates, ó no habría términos hábiles para que alguna se decidiese á ejercitar el indicado derecho.

Hay, á juicio de la Fiscalía, envueltas en la cuestión dos consideraciones de altísima importancia, que, aun cuando, á primera vista, se repelen, podrían conciliarse, sin menoscabo de la ley, y antes por el contrario, están en perfecto acuerdo con su espíritu y propósito; esas consideraciones son: la amplitud que al sistema acusatorio se viene dando desde la ley vigente de Enjuiciamiento criminal, amplitud que es la razón fundamental que informa el art. 69 de la ley del Jurado, y la conveniencia, que no altera ni vicia dicho sistema, de que las sesiones se verifiquen en determinados casos, sin la publicidad que constituye otra de las exigencias del progreso moderno.

Para que el sistema acusatorio se pudiera considerar res-

(1) Art. 681. Después de la lectura de esta decisión, todos los concurrentes despejarán el local.

Se exceptúan las personas lesionadas por el delito, los procesados, el acusador privado, el actor civil y los respectivos defensores.

tringido, sería preciso alguna disposición expresa y concreta de la ley; porque, de no existir, esa es la nota dominante del actual modo de enjuiciar, que no admite modificación por meros subterfugios ó pretextos; y tal concepto merecen las indicaciones del consultante, que sólo se limitan á un detalle de forma, siquiera ésta trascienda á la publicidad de los debates; en una palabra, que la sesión sea secreta, no quiere decir que por esto sólo, por su propia y única eficacia, vaya á quedar sobreseída libremente una causa por falta de acusación, si hubiere quien estuviese dispuesto á sostenerla *en el acto, sin interrupción ni retroceso en el juicio.*

Para llegar á este fin, que es el que expresamente marca la ley, no habría inconveniente en que, tan pronto como las partes acusadoras, en vista del resultado de las pruebas, soliciten la absolución completa de los procesados, el Presidente mandará penetrar en el local al público para hacer la pregunta de si alguno de los *presentes* mantenía la acusación, y proceder, en su caso, conforme á lo que la misma ley previene. Porque ésta, lo que evidentemente quiere es que se agoten todos los medios antes de que un delito quede impune por falta de la acusación, que tan indispensable es en el actual orden del procedimiento. Y ese fin se realiza por el modo indicado, manteniendo á la vez el secreto de las sesiones, puesto que, hecho público que hay quien sostiene la acusación, volverían á continuar aquéllas en la misma forma secreta en que hubiesen comenzado.

Todo, menos sacrificar á lo secundario lo primario; al secreto, el principio fundamental del sistema, máxime cuando la ley no se detiene á interrogar al nuevo acusador sobre la forma en que se haya enterado del proceso, y, por consiguiente, del delito, de sus circunstancias y persona ó personas responsables; conocimiento que puede muy bien haber adquirido sin necesidad absoluta de estar presente á la sesión sobre el recibimiento de prueba; y claro es que si en desfavorables condiciones puede suponérsele para ejercitar su derecho, desde el momento en que quiera ejercitarlo, nadie está autorizado para medir su aptitud, ni menos para

hacer prejuicios sobre el éxito. Aparte de que, aun cuando las sesiones hubieran sido públicas y las hubiese presenciado, no serían mejores sus condiciones, supuesto que la ley no le autoriza para retroceder en el juicio, ni hacer, en su virtud, nuevas pruebas, teniendo que estar y pasar por las ya hechas sin su intervención, después de haberlas estimado ineficaces para acusar, no sólo el Ministerio público, sino hasta un acusador privado, en quien, por su evidente interés, no siempre domina el espíritu de imparcialidad y de justicia; todo lo cual demuestra que puede y debe tener siempre aplicación lo dispuesto en el art. 69 de la ley del Jurado.

Y si el Presidente no hiciese la oportuna pregunta, el Ministerio fiscal, como celoso defensor de la integridad de la acción popular, debe requerirle en forma respetuosa para que lo verifique.

(Memoria de 1892, pág. 113. Consulta 27.)

DESESTIMIENTO DE LA ACUSACIÓN.—Se han hecho algunas observaciones acerca de la inteligencia y alcance de los artículos 2.º, 69 y 72 de la ley del Jurado (1). En una causa

(1) Art. 2.º Los jurados declararán la culpabilidad ó inculpabilidad de los procesados respecto de los hechos que en concepto de delito les atribuya la acusación, y la concurrencia ó no de los demás hechos circunstanciales que sean modificativos absoluta ó parcialmente de la penalidad.

Art. 69. Véase pág. 274, nota.

Art. 72. El hecho principal será siempre objeto de la primera pregunta, pero respecto de él, como respecto de los demás sobre que hayan versado las pruebas del juicio, podrán hacerse tantas preguntas cuantas fueren necesarias para que en las contestaciones de los jurados haya unidad de concepto, y para que no se acumulen en una misma pregunta términos que puedan ser contestados afirmativamente unos y negativamente otros.

Sin perjuicio de la cuestión de culpabilidad ó inculpabilidad del agente, sobre la cual declaran los jurados con libertad de conciencia, los hechos contenidos en las preguntas, ya sean relativos á elementos morales, ya materiales, serán los referentes á la existencia de estos mismos elementos del delito imputado, á la participación de los acusados, como autores, cómplices ó encubridores, al estado de consumación, frustramiento, tentativa, conspiración ó proposición á que llegó

por homicidio seguida ante el Tribunal del Jurado, se evidenció por el resultado de las pruebas que concurría en favor del procesado la circunstancia eximente cuarta del artículo 8.º del Código penal (1). El Fiscal consultante, atendiendo á que el art. 2.º de la ley del Jurado, ampliado por el 72, atribuye á los Jueces de hecho la declaración de los hechos circunstanciales modificativos absoluta ó parcialmente de la penalidad, vaciló antes de decidirse á formular petición concreta; porque ni era justo que el Fiscal, contra lo probado, sostuviera, sin razón ni convencimiento, la acusación, sólo para que el Jurado declarase sobre hechos que no admitían duda, ni parecía procedente retirar la acusación, pues se privaba al Jurado de la facultad exclusiva de resolver acerca de la circunstancia de exención; y no existiendo en el juicio por Jurados la facultad discrecional que confiere al Tribunal de mero derecho el art. 733 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2), venía á quedar el Fiscal árbitro para dar por terminada la causa. Atento, sin embargo, al espíritu de la ley y á la prescripción general del art. 69 de la ley del Jurado, optó por retirar la acusación.

*
* *

Esta duda, que revela rectitud de intención y plausible imparcialidad, ha sido resuelta por el referido Fiscal en el único sentido que cabía resolverla.

el delito y á las circunstancias eximentes, atenuantes ó agravantes que hubieren concurrido.

Si por la acusación ó la defensa se suscitare la cuestión de considerarse cometido el delito por imprudencia punible, se formularán las preguntas encaminadas á que el veredicto del Jurado conteste respecto á si los hechos ó serie de hechos se ejecutaron con intención, ó con descuido ó negligencia graves ó con simple negligencia ó descuido.

Si en cualquier delito ó circunstancias del mismo se contuviese algún concepto exclusivamente jurídico que pueda apreciarse independientemente de los elementos materiales ó morales constitutivos del delito ó de sus circunstancias, no se formulará sobre él pregunta alguna, reservándose su apreciación á la Sección de derecho.

(1) Véase pág. 51, nota.

(2) Véase pág. 136, nota.

El Fiscal, que tiene la representación de la sociedad y de los intereses lesionados por el delito, es más genuinamente el representante de la ley; y en tal sentido, si las pruebas demuestran la inocencia del acusado, puede y debe interponer la acción de su Ministerio para que termine el juicio y cesen, de una vez, los perjuicios que al procesado irroga un procedimiento que ha perdido su razón de ser. Esa es, ciertamente, la función más honrosa de cuantas el legislador le encomienda; y si bien nunca debe proceder de ligero, ni dejarse sorprender por artificios ni recursos de defensa, sino, por el contrario, examinar y aquilatar, á la luz de la sana crítica, los elementos de prueba que al juicio se hayan aportado, cuando éstos demuestran de un modo indudable que al procesado no le es imputable el hecho criminal, ó que está por cualquier causa totalmente exento de responsabilidad, se halla en el caso, una vez practicadas las pruebas, de dar por retirada la acusación; especie de humanitario veto que, al poner fin al proceso, devuelve la libertad y la honra á un ciudadano y la felicidad á una familia.

Cierto que así resulta el Fiscal árbitro del proceso; pero eso es precisamente lo que ha querido el legislador, cuando no hay acusador privado, y esa es, además, la consecuencia lógica del sistema acusatorio en que se inspira la ley procesal. En ello no hay menoscabo para el Jurado, puesto que la ley de su institución prevé y sanciona el caso en su art. 69; y en los juicios por Jurados, lo mismo que en los demás, el Fiscal, sin más jueces que su conciencia y el aprecio que de su conducta haga en su día el superior jerárquico, tiene expedito el camino para todas las iniciativas inherentes á su cargo, en cuanto respondan al sagrado interés de la ley y de la justicia.

(Memoria de 1892, pág. 105. Consulta 22.)

DESIGNACIÓN DE NUEVO JURADO PARA CAUSAS NO COMPENDIDAS EN EL ALARDE CUATRIMESTRAL.— Un Fiscal de Audiencia territorial hace presente que uno de lo criminal, le manifiesta en la Memoria que, en cumplimiento del art. 15 de la ley adicional á la orgánica le dirige, que en aquel Tri-

bunal se aplica el art. 43 de la que establece el juicio por Jurados, eligiendo uno por causa motivada por delito flagrante, si llega al estado de someterse á juicio, después de haber tenido lugar el alarde del cuatrimestre; lo cual entiendo el referido Fiscal que no es procedente, y, en su virtud, opina que el mismo Jurado designado para el cuatrimestre debe entender en dichos procesos; pues si se elige nuevo Jurado se tiene en acción á muchos individuos que forman parte ó figuran en las listas de jurados, ocasionando molestias y gastos.

El Fiscal consultado, haciéndose cargo de esa opinión, indica que, si bien es sensible que así suceda, entiende, esto no obstante, que para dichas causas es preciso el sorteo de un Jurado especial, porque si entendiera el ordinario del cuatrimestre, se privaría á los procesados del derecho de recusación con causa, establecido por el art. 44 de la ley (1), ya que no podrían asistir al acto del sorteo, por no corresponder citarles para el mismo.

*
* *

(1) Art. 44. Después de verificados estos alardes, ó en el caso del párrafo segundo del artículo anterior, previa la designación del lugar y el día en que deban comenzar las sesiones, uno de los Secretarios de la Audiencia de Sala de lo criminal de la Sección respectiva, sacará á la suerte 20 jurados de la lista de cabezas de familia, y 16 de la de capacidades de cada partido judicial, extrayendo una á una las papeletas, que irá entregando al Presidente para que las lea en alta voz, de cuya diligencia se extenderá la correspondiente acta.

Serán previamente citados y podrán asistir el Ministerio fiscal y los Abogados defensores de los acusados y de los acusadores particulares en las causas correspondientes al partido judicial que hayan de ser vistas y sentenciadas.

No entrarán en suerte los individuos de las listas definitivas, respecto de los cuales, por antecedentes que el Juez municipal hubiese remitido en virtud del art. 34 de esta ley, ó por documentos que los interesados presenten, si el Tribunal los estima bastantes, conste que están en alguno de los casos señalados en los artículos 10 y 11 de esta ley.

Tampoco entrarán en el sorteo los que se hubieren excusado justificadamente por alguno de los motivos que menciona el art. 13.

Oída la lectura de cada papeleta, el Fiscal y los Abogados de las partes á que se refiere el párrafo segundo, cuando asistan al acto, manifestarán si recusan al jurado por alguna de las causas enumeradas en

La Fiscalía del Tribunal Supremo está conforme con la opinión del mencionado Fiscal, en apoyo de la cual se pueden aducir los siguientes fundamentos:

Las causas por delito flagrante, una vez llegadas al período de calificación, no se diferencian de las otras sino en que, con respecto á aquéllas, se conceden sólo tres días para evacuar los traslados, y en que el legislador recomienda que se abrevien, en lo posible, los términos sucesivos.

El art. 43 de la ley de 20 de Abril de 1888 dispone que en los días 16 de los meses de Diciembre, Abril y Agosto se hará un alarde general de las causas de cada partido que se hallen en estado de someterse al Jurado en el cuatrimestre próximo, en cuyo alarde se han de incluir las de delito flagrante, si ocurre en ellas lo previsto en el párrafo primero del art. 796 de la ley de Enjuiciamiento criminal, esto es, cuando el procesado no se conforma con la pena que se le pide, ó cuando el Tribunal estima que la solicitada no es la procedente, según la calificación, y si otra mayor; y á continuación dice textualmente el citado art. 43: «Esto no obstante, si durante el cuatrimestre llegara alguna causa al estado de poder verse ante el Jurado, *y las circunstancias de la misma aconsejaran su pronta sustanciación*, podrán los Tribunales acordar lo conveniente para que se reúna desde

el art. 12, puntualizándola con todas las circunstancias en que funden la recusación.

Así formulada ésta, si todas las otras partes presentes se mostrasen conformes con la certeza del motivo expresado por el recusante, se admitirá la recusación sin más pruebas. En defecto de unanimidad, se sorteará el sustituto, recusable á su vez del jurado recusado, para que reemplace á éste en el caso de ser admitida la recusación definitivamente, en vista de las pruebas.

Se continuará extrayendo papeletas hasta completar el número que señala el párrafo primero de este artículo, de jurados contra los cuales no penda recusación por alguno de los motivos del art. 12.

Inmediatamente se sortearán en igual forma seis supernumerarios, entre los que residan en el lugar donde se hayan de celebrar las sesiones, cuatro de la lista de cabezas de familia y dos de la de capacidades.

Terminado el acto á que se refiere este artículo, las partes no podrán proponer recusación fundada en las causas que enumera el artículo 12.

luego el Jurado correspondiente al partido de donde proceda, aun cuando no se haya verificado el alarde general.»

Este precepto no se refiere sólo á las causas por delito flagrante, ni otorga en favor de dichas causas excepción alguna. Según las palabras de la ley, entendidas en su recto sentido, las causas por delito flagrante que sean de la competencia del Jurado siguen exactamente la misma tramitación que las demás. Lo que prescribe el párrafo transcrito es aplicable tanto á unas como á otras; es decir, que bien se trate de un delito flagrante, bien de otro que no tenga ese carácter, podrá verse la causa durante un cuatrimestre, aunque no haya sido incluida en el alarde, *si las circunstancias de la misma lo aconsejan*; y estas circunstancias pueden ser la gravedad del delito, la alarma producida, los perjuicios que se irroguen con la dilación y hasta la misma cualidad de flagrante que tenga el hecho perseguido, etc., etc.

No hay, pues, razón alguna para hacer un grupo aparte de las causas por delito flagrante y aplicar únicamente á ellas una excepción que comprende á otras, pero no de una manera absoluta, sino bajo la condicional de que concurren circunstancias especiales.

Dando por sentado lo que á la Fiscalía parece de todo punto indiscutible, que las causas por delito flagrante de la competencia del Jurado, una vez calificadas, siguen la misma marcha que las demás, resta examinar el segundo término de la cuestión que viene formulada, ó sea, si cuando comenzado un cuatrimestre, una causa de las que la ley atribuye al conocimiento de los Jueces de hecho, sea ó no por delito flagrante, se pone en estado de ser vista, y circunstancias especiales aconsejan que se vea desde luego, se ha de verificar nuevo sorteo de jurados ó han de conocer de ella los que ya se encuentran funcionando.

Tampoco esto ofrece dificultad. La competencia del Jurado no se determina *a posteriori*, sino previos los trámites que la ley marca. Los jurados que se hallan funcionando durante un cuatrimestre han sido designados por la suerte para conocer de determinadas causas; y si después se presenta otra nueva, es evidente que necesita también nueva

designación de Jueces, y lo contrario daría lugar á nulidad por falta de competencia. Con esta interpretación lógica y racional, queda expedito el derecho del procesado para hacer en tiempo y forma las recusaciones que juzgue procedentes.

Así lo demuestra, sin género de duda, lo que prescribe el artículo 54 de la citada ley (1) al mandar que el sorteo de jurados se hará después de verificado el alarde, *ó en el caso del párrafo segundo del artículo anterior*, es decir, en el de que la causa no se haya incluido en el alarde y haya de verse, sin embargo, por circunstancias especiales, durante el cuatrimestre; pues aun cuando el párrafo que esto dispone no sea en rigor el segundo, sino el tercero, hay fundado motivo para creer que esa cita está equivocada, ya que si se refiriera al párrafo segundo, que se limita á ordenar que las causas por delito flagrante se incluyan en el alarde como las demás, carecería por completo de sentido, cosa que no es lícito suponer en ningún precepto legal.

Recientemente se ha sometido este caso á la resolución del Tribunal Supremo, que no ha podido fijar doctrina acerca del particular, porque, acordado por una Audiencia que una causa en que se solicitaba para el procesado la pena de muerte, y que no había sido incluida en el alarde, se sometiera al Jurado que venía funcionando en el cuatrimestre, esa resolución quedó ejecutoriada por consentimiento de las partes, que no reclamaron ni protestaron en tiempo oportuno, siendo por lo mismo ineficaz el recurso de casación por quebrantamiento de forma que interpuso la defensa del procesado.

(*Memoria de 1892, pág. 107. Consulta 24.*)

(1) Art. 54. Seguidamente mandará leer los capítulos I y II del título I de esta ley, y el auto dictado en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 44 dentro de la causa para cuyo juicio se ha de sortear el Jurado.

Después se leerá la lista de los jurados presentes, menos los que de oficio hubiese excluido la Sección, en virtud del parte mencionado en el art. 34, llamándoseles uno á uno é interrogándoseles si están comprendidos en alguno de los casos expresados en los artículos 10, 11 y 12 de esta ley.

DEVOLUCIÓN DEL VEREDICTO.—«Los Fiscales pedirán la devolución del veredicto al Jurado cuando así convenga, ó que se someta el conocimiento de la causa á un nuevo Jurado, y en último caso que preparen el recurso de casación por infracción de ley ó quebrantamiento de forma, si procedieren con arreglo á derecho.»

(*Concha Castañeda. Exposición de la Memoria de 1889, pág. 19.*)

EXCUSA DEL CARGO DE JURADO POR LOS QUE LE HUBIEREN DESEMPEÑADO.—La excusa que comprende el núm. 3.º del artículo 13 de la ley del Jurado ¿se ha de referir á los que hayan ejercido el cargo de jurado ó suplente en sesiones anteriores dentro del cuatrimestre, ó es menester que se haya ejercido tales cargos durante un año para excusarse de serlo durante otro?

*
* *

El párrafo tercero del art. 13 de dicha ley (1) se refiere á las listas generales que en cada año se han de formar, á fin de que pueden durante el mismo sacarse de ellas por sorteo los jurados que en los respectivos cuatrimestres han de funcionar. Por eso el que estuvo en las listas el año precedente y llegó á ser jurado, puede excusarse de figurar en las del siguiente año.

Tal excusa, sin embargo, no puede alegarse por el que hubiese desempeñado el cargo en sesiones anteriores dentro del cuatrimestre, porque si se diera otra inteligencia á la ley, los Jueces de hecho llamados á formar Jurado en un cuatrimestre para un número determinado de causas, podrían aparecer todos con excusa, si en las tres primeras que se vieran resultaran por el sorteo designadas personas dis-

(1) Art. 13. Pueden excusarse de ser jurados:

- 1.º Los mayores de sesenta años.
- 2.º Los que necesiten del trabajo manual diario para ganar un salario con que atender á su subsistencia.
- 3.º Los que hubiesen ejercido el cargo de jurado ó suplente, mientras no transcurra el periodo de un año.
- 4.º Los Senadores y Diputados á Cortes, mientras éstas estén abiertas.

tintas, pues habrían ya sido jurados como propietarios y suplentes los 42 de que se sacan los 14 que han de resolver en cada proceso, y todos alegarían con verdad que habían sido jurados en los días anteriores.

(*Memoria de 1891, pág. 53. Consulta 7.ª*)

NÚMERO DE MAGISTRADOS EN CAUSAS DE PENAS PERPETUAS Ó DE MUERTE.—«Se ha consultado á la Fiscalía del Tribunal Supremo si lo dispuesto por el artículo adicional de la ley de 20 de Abril de 1888 (1), respecto al número de Magistrados que han de intervenir y dictar sentencia en las causas en que se solicitare la imposición de pena de muerte ó de penas perpetuas, es aplicable á los procesos de que deba conocer el Tribunal del Jurado.

Dicho artículo se refiere, como su mismo texto indica, á las causas cuyo conocimiento corresponda á las Salas de lo

(1) Artículo adicional. Los artículos 145 y 153 de la ley de 14 de Septiembre de 1882 sobre Enjuiciamiento criminal se redactarán de la manera siguiente:

Art. 145. Para dictar autos ó sentencias en los asuntos de que conozca el Tribunal Supremo serán necesarios siete Magistrados, á no ser que en algún caso de los previstos en esta ley baste menor número.

Para dictar autos y sentencias en las causas cuyo conocimiento corresponde á las Audiencias de lo criminal ó á las Salas respectivas de las Audiencias territoriales, serán necesarios tres Magistrados, y cinco para dictar sentencia en las causas en que se hubiere pedido pena de muerte, cadena ó reclusión perpetuas. Al efecto, si en la Sala ó Sección del Tribunal no hubiese número suficiente de Magistrados, se completará en las Audiencias territoriales con los necesarios de las demás Secciones de las Salas de lo criminal, y donde no los hubiere, con los de la Salas de lo civil, designados respectivamente por el Presidente de la Sala de lo criminal ó por el de la Audiencia; en las Audiencias de lo criminal, con los de las demás Secciones, á designación de su Presidente; y donde la planta fuese menor de cinco Magistrados, con los Magistrados suplentes, y á falta de éstos con los Magistrados de la Audiencia de lo criminal más próxima que por turno designe el Presidente de la del territorio á que ambas pertenezcan, de quien habrá de solicitarlo, con anticipación debida, el de la de lo criminal donde ocurriese el caso.

Para dictar providencias en unos y otros Tribunales bastarán dos Magistrados, si estuviesen conformes.

Art. 153. Las providencias, los autos y las sentencias se dictarán por mayoría absoluta de votos, excepto en los casos que la ley exigiere expresamente mayor número.

criminal de las Audiencias territoriales y á las Audiencias de lo criminal, y no es posible dar á su precepto un alcance no autorizado por la ley. Por otra parte, el art. 1.º de la misma expresa que el Tribunal del Jurado se compondrá de doce jurados y tres Magistrados, sin distinción de procesos, y es evidente que se quebrantaría esta disposición legal si se aumentara ó disminuyera el número referido. Por tales razones, entiende la Fiscalía que lo dispuesto en el citado artículo adicional no tiene aplicación alguna á los procesos cuyo conocimiento atribuye la ley al Tribunal del Jurado.»

(Colmeiro. *Memoria de 1889*, pág. 35. *Circular de 30 de Abril idem.*)

POBLACIÓN DE DONDE HAN DE SER LOS JURADOS QUE SE SORTEEN PARA COMPLETAR EL NÚMERO EXIGIDO POR LA LEY.—

«Visto el expediente instruido en virtud de consulta elevada al Ministerio de Gracia y Justicia por el Presidente de una Audiencia de lo criminal, acerca de la inteligencia que deba darse al párrafo segundo del art. 52 de la ley de 20 de Abril de 1888 (1), determinándose si la *población* á que en él se alude para completar, mediante sorteo su-

(1) Art. 52. La apertura de las sesiones no se suspenderá por la falta de alguno de los designados, con tal que concurren á lo menos 28 entre jurados y supernumerarios.

Cuando no se reúna este número, se suspenderá la apertura de las sesiones por el tiempo absolutamente preciso para completar aquél con otras personas que ante los Jueces de derecho se sortearán de la lista correspondiente al partido á que pertenezca la población, verificándose el sorteo, ya por la lista de los cabezas de familia, ya por la de las capacidades, según pertenecieren á una ú otra los que falten.

Los Jueces de derecho acordarán, al mismo tiempo, de plano y sin más recurso que el de súplica ante los mismos, la imposición de una multa de 50 á 500 pesetas á los que hubiesen dejado de concurrir sin causa legítima.

Cuando la causa legítima de no asistir á la apertura de las sesiones hubiese sobrevenido después de verificada la citación, se justificará en la forma determinada por el mismo art. 51, y lo más tarde en el momento de la apertura del juicio.

Aunque estén presentes 28 ó más jurados, los supernumerarios quedarán incorporados á la lista mientras no se complete el número de 36. Los que, según el orden del sorteo, no cupieren en este número, quedarán en libertad de retirarse desde el comienzo de las sesiones á que se refiere el artículo siguiente.

pletorio, el número de 28 jurados, ha de ser aquella en que se celebre el juicio ó aquella en que se cometió el delito de que se trate:

Considerando que, aunque en principio general, pueda decirse que el espíritu y letra de la ley quieren que siempre y en todo caso los reos sean juzgados por jurados del partido judicial á que pertenezcan, tal principio no es totalmente absoluto, como lo demuestra el que los seis supernumerarios se sortean, según la misma ley, de las listas de la población donde ha de celebrarse el juicio:

Considerando que esta disposición de la ley constituye una excepción al principio general, excepción que se explica, porque la ley, fiel á otro principio general, que también la informa, quiere dar todas las facilidades para la constitución del Tribunal, garantir su celebración, impedir las suspensiones de los juicios y evitar gastos al Tesoro y molestias y perjuicios á los que van á ejercer la importante función social de jurados:

Considerando que los que al tenor del art. 52 vienen á completar el número de 28 cuando entre todos no puede reunirse, no son en realidad más que otros supernumerarios, y no es lógico suponer que para los unos pueda disponerse de la lista de la población en que se ha de celebrar el juicio, y para los otros sea preciso acudir á las del partido de que proceda la causa, con todos los inconvenientes prácticos y todas las dificultades y dilaciones que en el procedimiento se ofrecerían, singularmente si alguno de los nuevos sorteados no compareciesen al llamamiento y fueran precisos nuevos sorteos hasta completar el número:

Considerando que al hablar la ley de la población en los artículos 46 y 47 (1), aunque para otros fines, en uno y otro

(1) Art. 46. Al día siguiente de haberse practicado los actos y diligencias mencionados en el artículo anterior, el Presidente del Tribunal expedirá los despachos necesarios á los Jueces de partido, para que por medio de los Jueces municipales respectivos hagan saber á los 36 jurados y seis supernumerarios designados por la suerte, que concurren, bajo la responsabilidad del art. 52 de esta ley, en el día y sitio señalados para constituir el Tribunal del Jurado que ha de conocer de las causas del partido judicial correspondiente; se mandará

se refiere á aquella en que se reúne el Jurado, y no cabe suponer en buena lógica que en el 52 designara, con la misma palabra que usa en los anteriores, población distinta, sobre todo teniendo en cuenta que los delitos pueden cometerse y se cometen á veces en despoblado, por lo que la ley, si hubiera querido expresar otra cosa, hubiera dicho, no la lista correspondiente al partido á que pertenezca la población, sino la lista del partido á que corresponde el lugar en que se cometió el delito:

S. M. la Reina (Q. D. G.), Regente del Reino, en nombre de su Augusto Hijo, de acuerdo con lo informado por la Sala de gobierno del Tribunal Supremo, ha tenido á bien declarar, resolviendo la consulta, que la población á que se refiere el párrafo segundo del art. 52 de la ley de 20 de Abril de 1888, para el sorteo supletorio de jurados, es aquella en que han de celebrarse las sesiones del juicio.

De Real orden lo traslado á V. E. para su conocimiento y efectos que procedan. Lo que pongo en conocimiento

asimismo, dentro de cada proceso, expedir los exhortos ú órdenes necesarios para la citación de los peritos y testigos que las partes hubiesen designado para justificar los particulares de prueba admitidos, cumpliendo al efecto con lo dispuesto en los artículos 660 y 661 de la ley de Enjuiciamiento criminal. Para estas citaciones se tendrán presentes, cuanto sea posible, el orden con que se hayan de ver las causas y la probable duración de los juicios que se hayan de celebrar antes, coordinando las necesidades de la administración de justicia con el interés de las partes, los testigos y peritos de cada proceso.

Cuando el Tribunal del Jurado tenga que reunirse en población distinta de aquella donde se halle establecida la respectiva Sala ó Audiencia de lo criminal, se requerirá al Procurador y Abogado del acusado para que manifiesten si están dispuestos á continuar con la representación y defensa de éste, para constituirse donde haya de celebrarse el juicio; en caso negativo, se hará saber al procesado que puede nombrar Procurador y Abogado de los que ejerzan en la población designada para la constitución del Tribunal; y si no los designase, se le nombrarán de oficio en la forma procedente con arreglo á derecho.

La Sala ó Audiencia de lo criminal acordará, en su caso, que se entregue para instrucción el proceso á la nueva representación del acusado, remitiendo, al efecto, la causa al Juzgado del partido respectivo; y al evacuar el traslado esta parte por conducto del mismo Juzgado, lo hará dándose por instruida, ó proponiendo ampliación de prueba, que la referida Sala ó Audiencia de lo criminal admitirá, si



de V. S. para los efectos correspondientes y á fin de que lo comunique á los Fiscales de las Audiencias de lo criminal que comprende ese territorio.»

(Colmeiro. Memoria de 1890, pág. 32. Circular de 12 de Mayo de idem.)

PREGUNTAS RESULTADO DE LA PRUEBA NO CONTENIDAS EN LAS CONCLUSIONES DE LA ACUSACIÓN Y DE LA DEFENSA.— El precepto del art. 75 de la ley del Jurado (1), que prescribe que el Presidente de la Sección de Derecho formulará además en el veredicto las preguntas que resulten de las pruebas, aunque no hubieran sido comprendidas en las conclusiones de la acusación y de la defensa, ¿es contrario al sistema acusatorio y convierte al Presidente en parte interesada?

*
* *

No lo entiende así la Fiscalía del Tribunal Supremo, pues el párrafo siguiente del citado artículo establece que el Presidente no podrá formular preguntas que tiendan á declarar

fuere procedente y no obstase á la celebración del juicio en el día señalado, disponiendo lo conveniente para la citación de los peritos y testigos.

Si el Tribunal negase la admisión de esta prueba por considerar que obsta á la celebración del juicio en el día señalado, no podrá fundarse en la negativa recurso de casación; pero éste procederá, en su caso, cuando la prueba sea desechada como impertinente.

Art. 47. El Presidente dispondrá que los procesados presos sean trasladados oportunamente á la cárcel de la población donde ha de reunirse el Jurado, y que se les cite para el acto del juicio, lo mismo que á los que se hallaren en libertad provisional, á sus fiadores y á las personas civilmente responsables.

Igual citación se hará al Ministerio fiscal, al querellante particular y al actor civil en su caso.

La falta de esta citación será motivo de casación, si el que debiere ser citado no compareciese en el juicio.

(1) Art. 75. El Presidente formulará además las preguntas que resultaren de las pruebas, aunque no hubieren sido comprendidas en las conclusiones de la acusación y de la defensa.

El Presidente no podrá formular preguntas que tiendan á declarar la culpabilidad del acusado ó acusados por un delito más grave que el que hubiese sido objeto de la acusación.

No se formularán tampoco preguntas sobre responsabilidad civil de los procesados ni de otras personas.

la culpabilidad del acusado ó acusados, por delito más grave que el que hubiere sido objeto de la acusación, y, por consiguiente, queda á salvo la integridad del sistema acusatorio, reduciéndose todo á que el Presidente supla las deficiencias en que puedan incurrir las partes, para facilitar el resultado del juicio y no poner limitaciones á la conciencia de los Jurados.

Tanto es así, y tal el respeto que el legislador guarda al expresado sistema, que una vez pronunciado el veredicto, cualesquiera que sean las preguntas que contenga y las contestaciones que del Jurado hayan merecido, la Sección de Derecho no puede condenar, sin hacer uso de la facultad que concede el art. 733 de la ley de Enjuiciamiento (1), por delito más grave que el calificado definitivamente por el acusador, según terminantemente lo ordena el art. 92 de la de 20 de Abril de 1888 (2).

(Memoria de 1892, pág. 104. Consulta 21.)

RESPONSABILIDAD DEL ALCALDE, TENIENTE ALCALDE Ó FISCAL NO ASISTENTES Á LA JUNTA PARA LA FORMACIÓN DE LAS PRIMERAS LISTAS DE JURADOS.—La lectura de los artículos 14 y 28 de la ley del Jurado (3) no deja duda alguna acerca de

(1) Véase pág. 136, nota.

(2) Art. 92. Así el Fiscal como las demás partes podrán variar en el acto sus calificaciones respecto al delito, participación en él de los declarados culpables y circunstancias modificativas de la penalidad, partiendo de las declaraciones contenidas en el veredicto.

Es aplicable lo dispuesto en el art. 733 de la ley de Enjuiciamiento criminal, pero tan sólo en cuanto se refiere á la calificación del delito, sin que en ningún caso pueda suspenderse el juicio porque el Tribunal haga uso de la facultad á que se refiere dicho artículo.

(3) Art. 14. Las primeras listas de Jurados se formarán por una Junta que se constituirá con el Juez y Fiscal municipales, el Alcalde ó un Teniente, los tres mayores contribuyentes por territorial y el mayor contribuyente por industrial del término, que estén en el pleno goce de sus derechos civiles. Entre los contribuyentes de igual cuota serán preferidos los que residan en la población, y entre éstos se turnará anualmente por orden de mayor edad.

Si algún contribuyente llamado á la Junta no residiere en la población, se podrá excusar, sin incurrir en la multa de 50 á 100 pesetas,

las personas que han de componer la Junta á que se refiere; sobre la mayoría absoluta que ha de haber para tomar acuerdo y responsabilidad exigible al Juez municipal que preside la Junta y á los individuos de ésta que lo sean por el carácter de contribuyentes.

Mas cuando sea Alcalde ó Teniente alcalde, ó Fiscal municipal el que deje de asistir á las convocatorias, ¿en qué responsabilidad incurrirán y cómo se les exigirá?

Y en el caso de que falte uno ú otro de los convocados, ¿deberá necesariamente procederse á nueva convocatoria, no pudiendo en su consecuencia celebrarse la Junta y tomarse acuerdo sin la presencia de todos los llamados á formarla?

*
* *

La ley determina el número de Vocales que deben constituir las Juntas que forman las primeras listas de jurados, mas no el número de ellos necesario para celebrar sesiones,

que el Juez municipal podrá imponer á los residentes que rehusen el cargo sin causa justificada en sentir del mismo Juez.

El Juez municipal, y en su defecto el Alcalde ó Teniente, presidirá la Junta, y funcionará como Secretario de ella, sin voz ni voto, el Secretario del Juzgado.

El Juez municipal reclamará con la debida anticipación los antecedentes necesarios á la oficina competente, y designará los Vocales de la Junta que hayan de funcionar en calidad de contribuyentes, haciendo que se les notifique el nombramiento.

Las reclamaciones que surjan sobre la constitución de la Junta ó sus incidencias no entorpecerán las funciones ni viciarán los actos de la Junta. Conocerá de ellas la Audiencia de lo criminal en Junta de Gobierno ó la Sala de Gobierno de la Audiencia territorial del respectivo distrito, y la sustanciación se reducirá á la queja documentada del reclamante, y el informe, con los justificantes oportunos, del Juez municipal. Este será castigado por la Junta ó Sala de gobierno, sin ulterior recurso, con multa de 150 á 500 pesetas, cuando hubiere procedido ilegítima ó maliciosamente en la constitución de la Junta ó en el desempeño de la misión que le incumbe. En su primera reunión, las Juntas municipales formarán las listas generales de cabezas de familia y de capacidades, con arreglo á los artículos 8.º, 9.º, 10 y 11 de esta ley. En los años sucesivos acordarán las inclusiones ó exclusiones que procedan para rectificarlas.

Art. 28. Las resoluciones de la Junta municipal, en todo caso, se tomarán por mayoría absoluta de votos, decidiendo el empate, si lo hubiere, el Presidente.

á diferencia de lo establecido respecto á las Juntas de segundas listas, que conforme el art. 31 puedan funcionar con la asistencia de la mitad más uno de sus Vocales; pero como tampoco requiere expresamente la asistencia de todos los Vocales, y como los acuerdos pueden tomarse por mayoría absoluta, decidiendo el Presidente los empates que ocurran, infiérese que la Junta puede funcionar con la asistencia de cuatro de sus siete Vocales, contando entre ellos el Juez y Fiscal municipal ejercientes, porque su concurrencia es de absoluta necesidad, atendidas las privativas funciones que respectivamente les están encomendadas.

No de otro modo debe entenderse la ley, porque si se requiriese la presencia de los siete Vocales para tomar acuerdo, podría cualquiera falta de asistencia, por muy justificada que fuera, impedir los trabajos de la Junta, que han de efectuarse en un término perentorio.

El párrafo segundo del art. 14 autoriza al Juez municipal para corregir con multa á cualquiera de los Vocales que sin justa causa rehusare el cargo, y esa facultad gubernativa no es aplicable, ni aun por analogía, al Fiscal municipal, ni al Alcalde ó Teniente que formen parte de la Junta, pues por razón de sus funciones, están fuera de la potestad disciplinaria, mas no por ello queda ni puede quedar sin correctivo la falta análoga que dichos funcionarios, lo que no es de esperar, pudieran cometer, porque si dejasen de prestar su cooperación á tan importante servicio público, incurrirían en responsabilidad criminal, conforme al art. 382 del Código penal.

(*Memoria de 1889, pág. 32. Consulta 10.*)

TESTIGOS QUE Á LA VEZ SEAN JURADOS.—En una causa por homicidio se citaron muchos testigos, y no fué posible reunir por lo mismo el Tribunal de hecho, puesto que casi todos aquéllos eran jurados.

*
* *

Aun cuando las dificultades envuelven más bien la necesidad de una resolución por parte del Poder legislativo, con

vista de los artículos 745 al 749 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), pudiera someterse la causa al conocimiento del

(1) Art. 745. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el Presidente del Tribunal podrá suspender la apertura de las sesiones cuando las partes, por motivos independientes de su voluntad, no tuvieran preparadas las pruebas ofrecidas en sus respectivos escritos.

Art. 746. Procederá además la suspensión del juicio oral en los casos siguientes:

1.º Cuando el Tribunal tuviere que resolver durante los debates alguna cuestión incidental que por cualquier causa fundada no pueda decidirse en el acto.

2.º Cuando con arreglo á este Código el Tribunal ó alguno de sus individuos tuviere que practicar alguna diligencia fuera del lugar de las sesiones y no pudiese verificarse en el tiempo intermedio entre una y otra sesión.

3.º Cuando no comparezcan los testigos de cargo y de descargo ofrecidos por las partes, y el Tribunal considere necesaria la declaración de los mismos.

Podrá, sin embargo, el Tribunal acordar en este caso la continuación del juicio y la práctica de las demás pruebas, y después que se hayan hecho, suspenderlo hasta que comparezcan los testigos ausentes.

Si la no comparecencia del testigo fuere por el motivo expuesto en el art. 718, se procederá como se determina en el mismo y en los dos siguientes.

4.º Cuando algún individuo del Tribunal ó el defensor de cualquiera de las partes enfermase repentinamente hasta el punto de que no pueda continuar tomando parte en el juicio, ni pueda ser reemplazado el último sin grave inconveniente para la defensa del interesado.

Lo dispuesto en este número respecto á los defensores de las partes, se entiende aplicable al Fiscal.

5.º Cuando alguno de los procesados se halle en el caso del número anterior, en términos de que no pueda estar presente en el juicio.

La suspensión no se acordará por esta causa, sino después de haber oído á los facultativos nombrados de oficio para el reconocimiento del enfermo.

6.º Cuando revelaciones ó retractaciones inesperadas produzcan alteraciones sustanciales en los juicios, haciendo necesarios nuevos elementos de prueba ó alguna sumaria instrucción suplementaria.

Art. 747. En los casos 1.º, 2.º, 4.º y 5.º del artículo anterior, el Tribunal podrá decretar de oficio la suspensión. En los demás casos la decretará, siendo procedente, á instancia de parte.

Art. 748. En los autos de suspensión que se dicten se fijará el tiempo de la suspensión, si fuere posible, y se determinará lo que corresponda para la continuación del juicio.

Contra estos autos no se dará recurso alguno.

Art. 749. Cuando por razón de los casos previstos en los números 4.º y 5.º del art. 746 haya de prolongarse indefinidamente la suspensión del juicio, ó por un tiempo demasiado largo, se declarará sin efecto la parte del juicio celebrada y se citará á nuevo juicio para

Jurado que se nombre con arreglo al art. 16 de la ley de 20 de Abril de 1888 (1).

(Memoria de 1892, pág. 100. Consulta 16.)

TRIBUNAL COMPETENTE PARA CONOCER DE LAS APELACIONES SOBRE INCLUSIÓN Ó EXCLUSIÓN EN LAS PRIMERAS LISTAS DE JURADOS.—Al determinarse en el art. 17 de la ley del Jurado ante quién se apelará por el Fiscal de las inclusiones ó exclusiones injustas que en la formación de las primeras listas de jurados se expresa, determina que sean las Audiencias ó Salas de lo criminal respectivas, al paso que el art. 21 establece que las reclamaciones de las resoluciones referidas se harán ante las Juntas de Gobierno de las Audiencias de lo criminal ó Salas de Gobierno de las territoriales, según los casos.

*
* *

El art. 17 de la ley (2) contiene un mero error material, á primera vista perceptible, cuando en vez de citar la Audiencia territorial cita su Sala de lo criminal, y bastaría para demostrarlo así el texto del art. 21, porque siendo como

cuando desaparezca la causa de la suspensión ó puedan ser reemplazadas las personas reemplazables.

Lo mismo podrá acordar el Tribunal en el caso del número 6.º, si la preparación de los elementos de prueba ó la sumaria instrucción suplementaria exigiere algún tiempo.

(1) Art 16. Todos los años se reunirá la Junta en la primera quincena de Enero para hacer en las dos listas las rectificaciones necesarias, incluyendo á los que deban figurar en ellas, con arreglo á lo dispuesto en los artículos 8.º y 9.º, y excluyendo á los que se hallaren en alguno de los casos comprendidos en los artículos 10 y 11 de esta ley.

El cabeza de familia que tenga las condiciones que se exigen para figurar en la lista de capacidades, será incluido solamente en ella.

(2) Art. 17. El Fiscal cuidará de que no sean incluidas en las listas otras personas que las que en ellas deban figurar, con arreglo á las disposiciones de esta ley, apelando para ante la Audiencia ó Sala de lo criminal respectiva de las resoluciones que no considere legales,

Las apelaciones quedarán en suspenso hasta que se resuelvan por la Junta las reclamaciones que se expresan en el artículo siguiente; y llegado este caso, serán sustanciadas si no se hubiese reformado la resolución apelada por consecuencia de lo dispuesto en el mismo, en la forma que establecen los artículos 22, 23, 24 y 25 de esta ley.

es la apelación que puede interponer el Ministerio fiscal idéntica por su naturaleza á la que pueden deducir los interesados en las inclusiones ó exclusiones de jurados en las primeras listas, ambos recursos deben someterse al mismo Tribunal.

El Tribunal propio para conocer de ellos está designado en el art. 23 de tal suerte, que no cabe ni puede caber duda respecto á la competencia de las Salas de gobierno y Juntas gubernativas de las Audiencias para resolver ambas clases de apelaciones.

Por otra parte, basta la simple lectura de los artículos 14, 21, 23, 25, 26, 32 y 33 de la ley (1) para persuadirse de que á las Salas de gobierno y Juntas de gobierno, como asunto

(1) Art. 21. En los quince dias siguientes al plazo otorgado para las reclamaciones, resolverá la Junta, después de oír á los interesados y de haber practicado de oficio, ó á instancia de éstos, las justificaciones necesarias sobre la inclusión ó exclusión reclamada, consignando los fundamentos de la resolución, que se notificará al Fiscal y á los interesados.

En la notificación se hará saber, á quien se hiciere, que puede alzarse de la resolución notificada para ante la Audiencia de lo criminal en Junta de gobierno ó la Sala de gobierno de la del distrito; y si en la diligencia de notificación no se interpusiese el recurso, se reputará renunciado. Si la notificación no se hiciera personalmente al interesado, se entenderá renunciado el recurso, si no queda interpuesto en el término de veinticuatro horas.

Art. 23. Transcurrido este término sin haberse personado el apelante, la Junta ó Sala de gobierno declarará desierto el recurso; pero si hubiese sido el Fiscal el apelante, se dará vista al de la Audiencia del expediente remitido, para que sostenga la apelación ó desista de ella, y según lo que exponga, se acordará lo procedente.

Art. 25. En la vista podrán informar de palabra el Fiscal y los interesados, ó sus defensores, lo que tuvieren por conveniente á su derecho, y terminado el acto, se dictará resolución, mandando devolver los antecedentes á la Junta con certificación de lo acordado.

Contra la resolución no se dará recurso alguno.

Art. 26. La Junta ó Sala de gobierno remitirá antes de 1.º de Mayo á los Jueces municipales respectivos las certificaciones y antecedentes expresados en el artículo anterior.

Art. 32. Antes de 1.º de Julio remitirá el Juez de instrucción á la Junta de gobierno de la Audiencia de lo criminal ó Sala de gobierno de la territorial respectiva las copias de las listas recibidas de los Jueces municipales, y copias certificadas por el Secretario, con su V.º B.º, de las listas formadas por la Junta del partido ó distrito, cuyo original ú originales, con el acta de la Junta, quedarán archivados en el Juzgado. Cuando no se hubieren tomado por unanimidad

extraño á la jurisdicción contenciosa, se ha sometido el conocimiento de todas las cuestiones é incidentes que puedan surgir sobre la constitución de las Juntas de primeras y segundas listas, sobre inclusiones y exclusiones en las mismas listas y sobre la fundación de las definitivas.

(*Memoria de 1889, pág. 33. Consulta 11.*)

Juramento.—Véase *Promesa de decir verdad.*

Licencias.—Véase *Ausencia de los funcionarios del Ministerio Fiscal.*

todos los acuerdos, remitirá además copia certificada del acta ó las actas, extendidas con arreglo al artículo anterior.

Art. 33. La Audiencia de lo criminal, en Junta de gobierno, ó Sala de gobierno de la Audiencia territorial, formará las listas definitivas de jurados del distrito respectivo, con sujeción á las siguientes reglas:

1.^a Para cada partido judicial del distrito se formará una lista de cabezas de familia, comprensiva de 200 nombres, y otra de capacidades de 100, que se reducirán á 150 y 75 respectivamente cuando la lista de cabezas de familia remitida por la Junta de partido no contenga más de 200 nombres, al tenor de lo dispuesto en el art. 31, y á 100 y 50 cuando no contenga más que 150. Para las poblaciones donde existan dos ó más Jueces de instrucción, se formará una sola lista de cabezas de familia y otra de capacidades, incluyendo respectivamente 100 y 50 individuos, además del número que corresponde á un solo partido por cada uno de los otros Juzgados. Si las listas de capacidades no fuesen suficientes para completar el número, se adicionarán con los nombres de los mayores contribuyentes que figuren en las listas de cabezas de familia, donde se considerarán como baja.

2.^a La Junta ó Sala de gobierno, en vista de las actas de las Juntas de partido ó distrito y de los otros antecedentes que hubiere allegado, podrá acordar que no entren en el sorteo prevenido en la regla 3.^a aquéllos individuos cuya idoneidad hubiera sido discutida en las Juntas de partido ó distrito.

3.^a Los nombres de todos los individuos que figuren en las listas remitidas por los Jueces, excepto los que se hubieren excluido en virtud de la regla anterior, entrarán en suerte para la designación de los que han de formar las listas definitivas de cabezas de familia y de capacidades, según la regla 1.^a

El sorteo se hará en audiencia pública por la Sala ó Audiencia respectiva, sacando el Presidente una á una las papeletas, previamente insaculadas, con los nombres de todos los que deban entrar en suerte.

4.^a Contra los actos y acuerdos de las Audiencias en la formación

Listas electorales.

VISTA EN LAS APELACIONES SOBRE INCLUSIÓN Ó EXCLUSIÓN EN LAS MISMAS.—«En el art. 15 de la ley Electoral de 26 de Junio de 1890 (1) se establece que las resoluciones de las Juntas provinciales son apelables para ante la Audiencia territorial, dentro de los tres días naturales posteriores á la publicación del acuerdo. Estos recursos de alzada se han de

de las listas definitivas no se darán otros recursos que los de responsabilidad.

5.^a Las listas definitivas quedarán ultimadas antes del día 1.^o de Agosto de cada año

6.^a Inmediatamente se publicarán en el *Boletín Oficial* las listas definitivas de cada partido judicial.

(1) Art. 15. Estas resoluciones serán apelables ante la Audiencia territorial por cualquiera de las personas que tienen derecho á ser oídas por la Junta provincial, aunque no hubieren reclamado.

El recurso se interpondrá por escrito ó por manifestación verbal ante el Secretario de la Diputación dentro de los tres días naturales posteriores á la publicación del acuerdo. El Secretario dará resguardo de la apelación interpuesta.

En los siguientes tres días se remitirán de una vez al Presidente de la Audiencia los expedientes cuyas resoluciones se apelen.

Pasados á la Sala de lo civil, ésta señalará inmediatamente día para la vista, que habrá de celebrarse dentro de los seis siguientes, lo cual se hará público en la tabla de edictos de la Audiencia.

El expediente quedará de manifiesto á las partes en la Secretaría de Sala.

La vista se celebrará precisamente el día señalado, con asistencia del Fiscal y con la del apelante ó de Abogado de su designación, si compareciesen. Podrán presentarse en el acto nuevos documentos.

En el mismo día ó en el siguiente se dictará resolución irrevocable, que se hará pública en la tabla de edictos, bajo la responsabilidad del Secretario, y se comunicará en el día inmediato, en pliego certificado, con devolución del expediente, al Presidente de la Diputación.

Cuando el Tribunal considere temeraria la apelación, podrá condenar en costas al apelante.

En otro caso serán de oficio.

Si el número de recursos deducidos lo exigiese, la Audiencia se dividirá en tantas secciones de tres Magistrados como lo permita su dotación total, con exclusión de los Magistrados suplentes.

Todas las cuestiones de procedimiento que se susciten y no se hallen previstas en este artículo, se decidirán por las reglas generales de la ley de Enjuiciamiento civil, en cuanto no se embarace la resolución principal en los plazos marcados, en cuyo caso el incidente que surja se decidirá dentro de ellos, con audiencia verbal de los interesados y del Fiscal.

presentar al Secretario de la Diputación, que está obligado á remitirlos, dentro también del plazo de tres días, con los expedientes oportunos, al Presidente de la Audiencia respectiva. Los trámites que la Sala de lo civil ha de observar son tan breves que están reducidos á señalar para la vista, á que ha de asistir el Fiscal, uno de los seis días siguientes, y á fallar en el propio día que se verifique ó en el próximo.

No entro en más pormenores sobre este artículo, porque indicado lo más esencial á los Fiscales, lo leerán con meditación, y concordándolo con los que con él se relacionan, sabrán reclamar cuanto contribuya á su exacto cumplimiento. Los términos son angustiosos y estrechos, pero señalados como están por la ley, es preciso que el Ministerio público haga por su parte los esfuerzos más extraordinarios para que dentro de ellos se lleve á efecto cuanto la ley ordena.

Podrá preguntarse cuál es la misión que corresponde desempeñar al Fiscal en estos recursos; y aun cuando la ley se limita á decir que la vista ha de celebrarse con su asistencia, es en mi opinión indudable que el Fiscal concurre á esos actos, como á todos cuantos la ley le llama, con la obligación de ser el defensor de la justicia y del derecho. Si el que se queja y reclama lo hace con fundamento, el Fiscal está en el caso de prestarle su apoyo. Si, por el contrario, la apelación fuese temeraria, su deber es pedir que se rechace, y si fuera justo, instar para que se imponga, al que en esas condiciones la sostiene, el correctivo que la ley tiene establecido.

Hay todavía un párrafo en el art. 15 sobre el cual es útil decir algunas palabras. Me refiero al último, en el que se ordena se decidan por las reglas generales de la ley de Enjuiciamiento civil todas las cuestiones de procedimiento que se susciten, pero sin que por esto deje de dictarse la resolución principal dentro de los plazos marcados. Es de esperar que estas cuestiones de procedimiento no surjan; pero si ocurriesen, ya que los términos para resolverlas han de ser tan precisos y que ha de recaer el acuerdo con audiencia verbal de los interesados y del Fiscal, parece natural dedu-

cir que el principio fundamental que sobre todo ha de respetarse es el que predomina en la ley de Enjuiciamiento, reducido á establecer que nadie sea condenado sin ser oído. La audiencia, por tanto, del Fiscal y de los interesados, si comparecen, es en mi sentir la que ha de procurarse en la forma posible y prudente, dentro de las prescripciones de la ley; y á esto ha de dirigir sus razonamientos el Ministerio público, encaminando á obtenerlo todas sus pretensiones.

Las anteriores indicaciones y el precepto expreso del último párrafo del art. 15 habrán hecho comprender que para no faltar al principio esencial de la ley de Enjuiciamiento, el Ministerio fiscal debe sostener que los incidentes se resuelvan con audiencia, instando al efecto para que se adopten procedimientos verbales que garanticen la defensa de los derechos de todos, sin impedir que la ley se ejecute dentro de los plazos marcados.

No por esto debe, sin embargo, resistirse que en determinados casos pueda consignarse por escrito lo que, dada su importancia y transcendencia, sea estrictamente necesario que así aparezca. Puede también ser conveniente aconsejar y pedir en ocasiones que se acumulen los recursos en que la identidad de personas, de conceptos y de intereses haga equitativa y conveniente tal determinación, inspirándose en cuanto sea dable en las reglas que la ley de Enjuiciamiento establece en las secciones primera y segunda del título IV del libro primero. De esta manera se simplificará la tramitación de las cuestiones promovidas y habrá menos exposición de que en casos análogos pueda notarse contrariedad en las resoluciones.

Antes de tratar de otro particular, es de verdadera oportunidad recordar que el art. 29 (1) dispone puedan igualmente

(1) Art. 29. De las resoluciones de inclusión ó exclusión en los censos especiales podrá apelar ante la Audiencia territorial respectiva cualquiera de las personas á quienes el art. 14 atribuye el derecho de reclamar. La apelación se interpondrá dentro del plazo de quince días, á contar desde la publicación de las resoluciones en el *Boletín Oficial*, pudiéndose acompañar los documentos en que se funde la impugnación.

La Audiencia, dentro de los quince días siguientes á la interposi-

apelarse á las Audiencias las resoluciones sobre inclusión ó exclusión que dicten las Juntas mencionadas en el art. 27 (1), encargadas de la formación del Censo especial de las Universidades y Sociedades á que el art. 28 (2) se refiere. Lo anteriormente dicho servirá en gran parte para explicar el artículo 29. Por este artículo se concede un plazo algo más amplio para sustanciar y fallar las apelaciones, pues se dispone que, previo informe de la Junta que dictó el acuerdo reclamado, con su citación y la del elector interesado en su caso, ha de resolver el Tribunal en el término de quince días, debiendo hacerlo en la forma y condiciones establecidas en el art. 15. Si la resolución ha de dictarse ateniéndose en cuanto á la forma al art. 15, no parece posible cuestionar sobre que se ha de celebrar vista con asistencia del Fiscal y de los interesados, si comparecieren, porque esa es una condición que el artículo claramente exige. Los Tribunales podrán seguir el criterio que crean más acertado y legal, según los casos; pero el Ministerio público obrará con previ-

ción de la apelación, y previo informe de la Junta cuya resolución se haya impugnado, y con citación de la misma y del elector interesado en su caso, resolverá en la forma y condiciones establecidas en el artículo 15, y comunicará de oficio su resolución á la Junta provincial correspondiente dentro del término de tercer día.

(1) Art. 27. En las Universidades literarias la formación y rectificaciones del Censo electoral estarán á cargo de una Junta, compuesta del Rector Presidente, de los Decanos de las Facultades y de los Directores de los Institutos y Jefes de las Escuelas superiores, especiales y profesionales establecidos en la misma ciudad.

En las Sociedades económicas y Cámaras de Comercio, industriales y agrícolas, estas funciones corresponderán á las respectivas Juntas directivas ó de gobierno.

(2) Art. 28. El Censo electoral especial para las Universidades literarias, Sociedades económicas de Amigos del País y Cámaras de Comercio, industriales y agrícolas, se rectificará anualmente sobre la base de la rectificación hecha en el general.

Esta rectificación y la resolución de las reclamaciones de inclusión y exclusión que se presenten por el concepto especial del Colegio se verificará por las Juntas expresadas en el art. 27, desde el día 15 al 30 de Junio.

Las resoluciones de estas Juntas se comunicarán inmediatamente á la provincia del censo á que corresponda el domicilio de la oficina principal de aquellas Corporaciones, para que se inserten en el número extraordinario del *Boletín Oficial* de la provincia.

sión, procurando que las reflexiones precedentes se tengan en cuenta para apreciarlas justa y equitativamente.»

(*Concha Castañeda. Memoria de 1891, pág. 41. Circular de 15 de Septiembre de 1890.*)

Líneas telefónicas y telegráficas.

CONSTRUCCIÓN DE LÍNEAS SIN AUTORIZACIÓN.—El hecho de construir, sin la debida autorización, líneas telefónicas particulares, ¿constituye hecho punible?

* * *

Preceptuando el art. 9.º del Real decreto de 11 de Agosto de 1884 (1), que «el que estableciere alguna línea telefónica ó transmitiese comunicaciones por medio de aparatos ó máquinas de cualquiera clase, sin estar debidamente autorizado para ello, incurrirá en la pena que determina la legislación penal vigente», y disponiéndose por el Reglamento de 2 de Agosto del mismo año, para la aplicación de dicho Real decreto, que las redes telefónicas se establecerán y *explotarán* siempre por el Estado, es indudable que toda construcción de línea ó red telefónica, sin la autorización debida, constituye el delito *común* de defraudación de la propiedad *industrial*.

(*Memoria de idem, pág. 40. Consulta 7.ª*)

CORTE DE HILOS DEL TELÉFONO.—El hecho de cortar los hilos del teléfono ¿constituye el delito comprendido en el artículo 275 del Código penal (2), ó un delito ó una falta de daños, según su cuantía?

* * *

(1) Rigen hoy el Real decreto de 14 de Noviembre de 1890 y Reglamento de 2 de Enero de 1891.

(2) Art. 275. Los que causaren desperfectos en los caminos de hierro, ó en las líneas telegráficas, ó interceptaren las comunicaciones ó la correspondencia, serán castigados con la pena de prisión correccional en su grado mínimo al medio.

A juicio de la Fiscalía del Tribunal Supremo, el hecho de que se trata es siempre constitutivo del delito que define y castiga el citado art. 275 del Código, pues no sólo aquél es de la misma naturaleza que los demás que el legislador menciona, sino que está terminantemente comprendido en la frase «ó interceptaren las comunicaciones».

Fácilmente se comprende, fijando la consideración en la fecha de nuestra ley sustantiva penal, la razón de no expresarse entre los hechos punibles la destrucción de hilos telefónicos, así es que las legislaciones más modernas de otros pueblos, como son el Código penal del vecino reino de Portugal y el novísimo de Italia, comprenden bajo una misma sanción la destrucción ó corte de hilos, postes ó aparatos telegráficos ó telefónicos.

(*Memoria de 1891, pág. 50. Consulta 3.^a*)

La circular de 28 de Marzo último (*véase la consulta siguiente*), ¿se refiere también á los desperfectos en las líneas telefónicas?

* * *

La cuestión está resuelta en otra consulta de 16 de Febrero de 1891, impresa en la *Memoria* del año de 1891 (*véase la anterior*).

(*Memoria de 1892, pág. 100. Consulta 14.*)

DAÑOS.—«Ha llamado la atención de la Fiscalía del Tribunal Supremo la frecuencia con que de algún tiempo á esta parte se verifica, con perjuicio del Estado y del servicio público, la interrupción de líneas telegráficas, debida á la sustracción de los hilos ó á otra clase de daños, así como el escaso número de procesos incoados para perseguir estos delitos.

El art. 275 (1) del Código castiga expresamente con la

(1) Véase pág. 302, nota 2.^a

pena de prisión correccional, en su grado mínimo al medio, á los que causaren desperfectos en las líneas telegráficas ó interceptasen las comunicaciones; pero las circunstancias especiales en cada caso, determinarán si el hecho que se persigue es constitutivo de una sola infracción ó si el ánimo de lucro constituye, á su vez, otra responsabilidad criminal exigible también á los culpables.

Bien se le alcanza á la Fiscalía que el despoblado y la noche son circunstancias favorables en esta clase de delitos para conseguir la impunidad y burlar fácilmente la ley. Para evitar esto en lo posible, deben dar los Fiscales á todos los funcionarios del Ministerio público á sus órdenes, las correspondientes instrucciones, á fin de depurar estos hechos punibles, poniéndose al efecto de acuerdo, no sólo con la Guardia civil y con los individuos especialmente encargados de la custodia telegráfica, sino también, si fuere preciso, con las Autoridades locales del punto donde aquéllos se verifiquen.»

(*Conde y Luque. Memoria de 1892, pág. 89. Circular de 28 de Marzo de idem.*)

Magistrado ponente.

PREGUNTAS Á LOS PROCESADOS, TESTIGOS Ó PERITOS.—
¿Podrá el Ponente, con la venia del Presidente, dirigir preguntas á los procesados, testigos ó peritos en el juicio oral?

*
* *

No se halla este caso previsto en la ley, pero no hay inconveniente en resolverlo en sentido afirmativo, aunque entendiéndose siempre que á dichas preguntas no se oponga la Presidencia, que es la única autorizada para dirigir la discusión y las pruebas, y la que en cada caso podrá libremente conceder ó negar el uso de esa facultad.

(*Memoria de 1883, pág. 92. Instrucción núm. 48.*)

Memorias de los Fiscales de las Audiencias de lo criminal.

REQUISITOS.—Para que los Fiscales de las Audiencias de lo criminal cumplan de una manera uniforme la prescripción contenida en el art. 15 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial (1), al redactar la Memoria que han de remitir á los Fiscales de las territoriales, en la primera quincena de Mayo, la Fiscalía del Supremo se considera en el deber de dar las instrucciones siguientes:

1.^a Contendrá dicha Memoria el número, tanto de los asuntos criminales despachados, como de los que se hallen pendientes en 1.º de Mayo, clasificándolos con arreglo á la naturaleza de los delitos respectivos.

2.^a Expresará los asuntos despachados personalmente por el Fiscal y los que lo hayan sido por cada uno de sus auxiliares, determinando las causas en que cada cual hubiese asistido á la vista ó á los debates del juicio oral.

(1) Art. 15. A fin de mantener la unidad y dependencia del Ministerio fiscal, los Fiscales de las Audiencias territoriales tendrán facultades de inspección sobre todos y cada uno de los Fiscales de las Audiencias de lo criminal del respectivo territorio, á cuyo efecto éstos remitirán á aquéllos, dentro de la primera quincena del mes de Mayo de cada año, una Memoria relativa á la administración de justicia en lo criminal en la Audiencia de su circunscripción; y en vista de su resultado los Fiscales de las Audiencias territoriales les harán las observaciones que estimen oportunas, dando cuenta al Fiscal del Tribunal Supremo, con remisión de otra Memoria durante la primera quincena del mes de Julio.

El Fiscal del Tribunal Supremo á su vez tomará los acuerdos que conceptúe procedentes: y en exposición razonada dirigida al Gobierno de S. M. manifestará al comenzar cada año judicial el estado de la administración de justicia en España, las instrucciones más importantes que haya dado á sus subordinados y las reformas que en su concepto conviniese hacer para el mejor servicio.

Esta Memoria se publicará á la vez que el discurso de apertura de Tribunales á que se refiere el art. 628 de la ley sobre organización del Poder judicial.

Durante el año judicial podrán los Fiscales de las Audiencias territoriales pedir también á los de las Audiencias de lo criminal los datos y noticias que estimen pertinentes, y adoptarán las medidas que sean conducentes para mantener la unidad de la jurisprudencia, dando conocimiento de todo al Fiscal del Tribunal Supremo.



3.^a Harán constar en ella de qué manera han ejercido la inspección en cada sumario, distinguiendo aquéllos en que este servicio se hubiera desempeñado por el mismo Fiscal ó por cada uno de sus auxiliares y expresando los casos en que la inspección se ha delegado, y los funcionarios á quienes la delegación se haya conferido.

4.^a Expondrán igualmente las dificultades y dudas que les pueda haber ofrecido la aplicación de la ley de Enjuiciamiento criminal y la solución adoptada en los respectivos casos; manifestando también la cooperación que les hubiesen prestado los Jueces instructores en la formación de los sumarios, y haciendo cuantas observaciones les sugieran su celo é ilustración, en bien de la administración de justicia.

5.^a Dentro del mes de Mayo remitirán una copia literal de la expresada Memoria, á la Fiscalía de este Tribunal Supremo.

(*Memoria de 1883, pág. 32. Instrucción núm. 2.*)

«Vistas y examinadas las Memorias remitidas por las Fiscalías de las Audiencias territoriales á la de este Tribunal Supremo, en cumplimiento de lo prevenido en el art. 15 de la ley adicional á la provisional sobre organización del Poder judicial (1), á fin de que estos trabajos se presten, en lo sucesivo, con la puntualidad debida y bajo método uniforme, que permita hacer de ellos con facilidad los extractos ó resúmenes que convengan, se observarán las siguientes instrucciones:

1.^a Se considerarán extensivas á las Fiscalías de las Audiencias territoriales las instrucciones dadas á las de lo criminal, excepto en lo relativo á plazos, en la Circular de esta Fiscalía de 30 de Abril de 1883 (2).

2.^a Los Fiscales de las Audiencias territoriales cuidarán de remitir sus Memorias á esta Fiscalía en el plazo señalado

(1) Véase pág. 305, nota.

(2) Se refiere á la instrucción anterior, núm. 2.

en el artículo citado de la mencionada ley, sin excusa ni pretexto alguno.

3.^a Este deber es personalísimo, y en ningún caso pueden dejar de prestarlo los Fiscales, salvo el de enfermedad. Aun en este caso, cuando les sea posible, deberán remitir á esta Fiscalía una Memoria suplementaria sobre todos los puntos que para esta clase de trabajos exigen la ley y las circulares. Ni las licencias ni las traslaciones pueden ser motivos para excusar el cumplimiento de este deber. Las licencias que rara vez pueden estar justificadas, durante el año judicial, no lo estarían, al terminarlo, sino en caso de enfermedad, que las exigiese, para el cual queda prevenido el modo como los Fiscales habrán de cumplir el deber que se recomienda; y en cuanto á las traslaciones, no sólo no pueden ser motivo para excusarlo, sino que necesariamente han de serlo para duplicarlo, pues en su caso, deben los Fiscales informar de los asuntos de la Fiscalía de que salieron, por Memoria relativa al tiempo que hubiere transcurrido, que dejarán firmada á su sucesor, y de aquella á que hubieren sido destinados, en el tiempo y de la manera que está prescrito.

4.^a Las Memorias abrazarán los siguientes puntos:

Primero. Relación numerada de las consultas que sobre dudas ó dificultades en la aplicación de las leyes, señaladamente en la de Enjuiciamiento, hubieren hecho los Fiscales de las Audiencias de lo criminal, y resolución que á cada una hubieren dado.

Segundo. Las que ellos mismos entiendan deber hacer á esta Fiscalía, relacionándolas y numerándolas por el orden de los artículos ó disposiciones objeto de consulta.

Tercero. Las reformas, numéricamente expresadas también, y con cita de los capítulos ó artículos de la ley á que se refieran, que su ciencia ó experiencia les aconsejaren como necesarias ó convenientes, ya en la organización, ya en el enjuiciamiento criminal.

Cuarto. Igual expresión por números de los resultados de la gestión fiscal en los asuntos civiles, dividiéndolos en dos partes: una relativa á los asuntos de interés del Estado en

que tuviere representación el Ministerio fiscal, dando cuenta de su estado, si estuviesen pendientes, ó de su terminación, si hubieren acabado en la instancia, durante el año judicial, con las explicaciones que estimaren convenientes, si el éxito no hubiese sido favorable al Estado; y otra de los asuntos civiles, en que el Ministerio fiscal tiene intervención, expresando y numerando sus conceptos por el orden de la ley de Enjuiciamiento civil y cualquiera otra que fuere aplicable, y dando razón de la observancia de la ley en todas ellas.

Quinto. Los estados y datos estadísticos que se preceptúan en las reglas 1.^a, 2.^a y 3.^a de la mencionada Circular de 30 de Abril de 1883, con breve explicación de ellos, suficiente á demostrar la razón de cifras ú omisiones que lo reclamaren.

5.^a Los Fiscales de las Audiencias de lo criminal observarán estas mismas prevenciones, además de las prescritas por la circular anteriormente citada, en las Memorias que sin excusa ni pretexto habrán de remitir á los de las territoriales antes del 15 de Mayo de cada año.»

(*Isasa. Memoria de 1884, pág. 63. Circular de 1.º Septiembre de 1883.*)

Ministerio fiscal.

CIRCULARES DIRIGIDAS Á LOS FUNCIONARIOS DE DICHO MINISTERIO POR EL FISCAL DEL TRIBUNAL SUPREMO AL TOMAR POSESIÓN DE SU CARGO.—«Honrado por S. M. con el nombramiento de Fiscal del Tribunal Supremo y posesionado de este alto y delicado cargo, superior, sin duda, á mis merecimientos, me creo en el imprescindible deber de hacer á V. S., en brevísimas líneas, algunas indicaciones generales, que hagan conocer cuál será la regla invariable y constante de mi conducta. No me he de ocupar, por tanto, en este momento de cuestión alguna determinada y concreta, porque sobre las que han ocurrido tiene V. S. instrucciones de mi digno é ilustrado antecesor.

Sabe V. S. perfectamente que el Ministerio fiscal es el defensor obligado de la sociedad y el representante de la ley; y en tal concepto, le incumbe instar, sin prevención alguna, para que ésta sea rectamente aplicada, porque cuando

su cumplimiento es seguro, la sociedad resulta justamente defendida y los derechos de todos amparados.

Donde quiera que exista un hecho que el Código penal reprima, allí debe hacerse oír inmediatamente la voz del Ministerio público para lograr que, previo el procedimiento debido, se imponga el castigo que corresponda al que resulte culpable.

Obrando de esta manera cumpliremos los deberes que el cargo nos impone, y conocedor del celo de V. S., cuento con que ha de procurar con la mayor constancia que esos deberes no sean en ocasión alguna olvidados.

Necesario es obrar siempre con prudente energía; pero lo es también mostrarse rigurosamente imparciales para que no pueda nadie presumir que la ley se interpreta torcidamente, y menos aún que el Ministerio fiscal se doblega en caso alguno á otras inspiraciones que á las de la justicia. Las personas honradas de todas clases y condiciones deben encontrar protección decidida de nuestra parte, porque la acción fiscal debe dedicarse muy especialmente á defender y amparar á cuantos sean atacados en sus personas ó dañados en sus derechos ó en sus bienes.

Observando esta conducta se conserva y aumenta el prestigio que es tan preciso para lograr confianza y respeto, y para conseguir que cuantos desean el bien social se acerquen, en vez de alejarse, al Ministerio público á facilitarle medios de descubrir los delitos y de averiguar quiénes son los verdaderos delincuentes. Si se oye algunas veces lamentar la impunidad en que quedan ciertos hechos, es de imperiosa necesidad hacer esfuerzos extraordinarios para que esos lamentos no puedan con razón, ni siquiera con pretexto alguno, existir; y esto se obtiene demostrando con actos que la acción fiscal ha estado y estará siempre pronta á reclamar la inocencia del que fuere sin razón molestado, á la vez que será inexorable, y utilizará todos los recursos legales, para que sobre el culpable recaiga, sin la menor excepción, la pena que la ley tenga establecida.

La ley, en suma, debe ser siempre nuestra guía y la justicia nuestra aspiración y nuestro único fin. Éstos y no otros

han de ser los propósitos del Ministerio fiscal, debiendo V. S. tener la seguridad de que, si en ellos se inspira constantemente, han de vivir satisfechos y tranquilos cuantos se mueven dentro de su órbita, y sólo podrán abrigar temor los que se propongan marchar por la senda de la inmoralidad y del crimen.

Es innecesario decir á V. S. por ahora más de lo que dejo expuesto, y concluyo recomendándole que, ateniéndose á los preceptos de la ley orgánica del Poder judicial, vele para que cuanto dispone se cumpla, promoviendo con celo la acción de la justicia, llevando la representación del Gobierno como dicha ley ordena, y sosteniendo con el mismo las relaciones convenientes, para obtener remedio á cualquier abuso que pudiera notarse, y que de otro modo no fuese fácil corregir. Para todo cuente V. S. con la cooperación que personal y oficialmente me complazco en ofrecerle.»

(*Concha Castañeda. Memoria de 1891. pág. 39 Circular de 14 de Julio de 1890.*)

«Colocado por gracia de S. M. la Reina Regente á la cabeza del Ministerio fiscal de la Monarquía, cúpleme dirigir mi saludo á los dignos funcionarios que lo ejercen.

Apenas posesionado de mi cargo, y no hallándome solicitado á tratar de asunto alguno concreto por ninguna exigencia del servicio, sólo añadiré á lo dicho brevisimas consideraciones sobre la índole de la institución que V. S. representa y personifica. No juzgo ciertamente ocioso, ni aun hablando con V. S., que también la conoce, tratar ahora de su importancia: pues por lo menos será esto motivo para que yo declare el alto concepto que de ella tengo, el respeto que me inspira y mi firme propósito de contribuir, en la medida de mis fuerzas, á su mayor brillo y esplendor, cosas ambas inseparables del provecho de la sociedad y del Estado.

Porque, no ya el provecho, sino la existencia de una y de otro, hállase en buena parte encomendada al Ministerio fiscal, no sólo por la actividad y energía que imprime, en el sumario y fuera de él, á la administración de la justicia criminal y civil, sino á causa del amparo que presta á todos los

intereses legítimos. Respecto á lo primero, ó sea á su eficacia como organismo jurídico, nada hay que añadir á cuanto declaran las leyes orgánica del Poder judicial y de Enjuiciamiento civil, principalmente en todo el capítulo XII, título XX de aquélla (1), y en el art. 1.782 de ésta (2); en virtud de lo segundo, el Ministerio fiscal adquiere cada día importancia social extraordinaria. A su continuo batallar contra el mal y contra el delito, mediante la acusación y la querrela, fia el Estado la vida física y moral de los ciudadanos; es decir, el principal de todos los derechos, tras del cual figura en segundo término, con ser tan importante, el orden jurídico civil; y no menos mantiene la paz pública, facilitando la sanción, sin la cual el Derecho no existiría, hoy, sobre todo, en que, debilitados los prestigios históricos y sin energía la conciencia moral, va siendo la fuerza base principal de la sociedad y el temor del castigo el estímulo más poderoso para el cumplimiento de las leyes. Todavía va más allá, dado que no se limita su acción á denunciar, perseguir y calificar el delito, sino que le previene con su intervención obligada en favor de los jurídicamente incapacitados. Y si á esto se une su alta inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de las leyes procesales y aun de las llamadas en la Escuela sustantivas, resulta evidente la importancia capital del Ministerio público, verdadero baluarte de los derechos sociales.

Todo lo cual cumple y practica de manera conforme á los tardíos, pero positivos adelantos de la ciencia y de los modernos Códigos penales. Abierto ya el secular santuario de la justicia, los Tribunales van lentamente esparciendo por toda la sociedad el culto del Derecho y la gravedad de las funciones judiciales, recibiendo en cambio de la conciencia pública, con la institución del Jurado, un sentido hu-

(1) *De las atribuciones del Ministerio fiscal.* Art. 833. Véase página 86, nota.

(2) Art. 1.782. Podrá igualmente el Ministerio fiscal, en interés de la ley, interponer en cualquier tiempo el recurso de casación por infracción de ley ó de doctrina legal en los pleitos en que no hayan sido parte.

mano del delito y de la pena; y para que el tránsito de la antigua á la nueva forma de enjuiciar se verifique sin esfuerzo, y no se malogre totalmente esta reforma, que nadie puede en absoluto condenar sin haber perdido la fe en el progreso jurídico, sirve á maravilla el Ministerio fiscal. Pública es su acción, ni más ni menos que la de los ciudadanos; como ellos se querella; representante de la sociedad le apellida la ley, y en lid franca y abierta, y teniendo en cuenta pruebas derivadas del curso natural de la vida, confirma ó rectifica sus conclusiones sobre la delincuencia y el castigo. De tal manera su influjo educador puede contribuir á formar el criterio jurídico de la sociedad.

En vista de esto, fácil es calcular á cuánto no estarán obligados los dignos funcionarios del Ministerio público. Llamo sobre lo que voy diciendo su atención, no porque V. S. lo desconozca, sino para que sienta más vivamente la satisfacción que debe producirle el cumplimiento de tan altos deberes. Para llenarlos, no sería suficiente la ilustración si no anduviera acompañada de la perseverancia, energía, imparcialidad y demás virtudes públicas y privadas, necesarias para inspirar confianza á nuestros conciudadanos, recibir de ellos espontáneo concurso en la persecución de los delitos y lograr en definitiva la aureola de prestigio y respeto que debe rodear á la Magistratura. Una cosa basta para conseguir todo esto: el amor á la institución, ó sea la conciencia de los elevados oficios del Ministerio fiscal, especie de sacerdocio, cuya profesión demanda á veces hasta el sacrificio, y siempre la voluntaria subordinación al bien público del reposo y de los intereses particulares.

La atmósfera en que él vive debe ser más pura que aquella en que se agitan y chocan las pasiones humanas, si quiera sean éstas tan nobles como son, de ordinario, las que engendran la vida política y las aspiraciones de sus partidos.

En medio de ella está, y con esas pasiones hállase en relación por ministerio de la ley, la Magistratura; mas por lo mismo debe cuidadosamente evitar su contagio, porque si no lo evitara se perdería toda esperanza de remedio, procu-

rando domarlas y corregirlas con la severa aplicación de la ley, á fin de llevar á la esfera política, en lo que atañe al goce de los derechos, el orden y el sentimiento de justicia que gobiernan la vida civil.

Cuanto llevo expuesto, repito, no es cosa nueva para V. S. No lo digo para su ilustración, ni como regla de su conducta, por las cuales le felicito; el objeto de esta circular es más bien establecer, desde ahora, entre todos los representantes de esta institución, cierta corriente de simpatía, una comunidad de sentimientos, de ideas y de principios, verdadero espíritu vivificador de lo que se ordena en el capítulo XIII de la ley orgánica del Poder judicial, bajo el epígrafe de *Unidad y dependencia del Ministerio fiscal.*»

(*Conde y Luque. Memoria de 1892, pág. 74. Circular de 6 de Diciembre de 1891.*)

«Al noticiar á V. S. mi posesión de la Fiscalía del Tribunal Supremo, las primeras palabras con que quiere la costumbre que acompañe mi cordial saludo á los funcionarios del Ministerio fiscal, mis antiguos compañeros, han de revelar, por natural impulso, la mayor de las preocupaciones de mi ánimo, sometido ya á la pesadumbre de los deberes que me impone el cargo eminente que, á pesar de mi falta de merecimientos, me ha conferido la bondad de S. M. la Reina Regente del Reino (Q. D. G.), y la confianza de su Gobierno.

Con predominante influjo requiere mi decidida voluntad de cumplirlos todos, sin atenuar ninguno, el vivo anhelo de aprovechar cuantos medios y atribuciones defiere la ley al instituto á cuya cabeza tengo el honor inesperado de hallarme, para convertirles en acción útil al servicio exclusivo de la pronta y cumplida administración de la justicia en el orden penal.

Remito á otro momento las instrucciones generales ó especiales que demanden en el civil lo variado y complejo de nuestra misión cerca de los Tribunales. Hoy las circunscribo al señalamiento del sentido que estimo propio de la acción fiscal en los procesos criminales, en donde es más eficaz que

en otra esfera, y su ejercicio de más inmediata transcendencia á los intereses comunes y privados.

No intento recordar siquiera teorías y doctrinas encarecidas, desde altas cimas de la ciencia, por mis dignos é ilustres antecesores en circunstancias semejantes á la actual. Me corresponde seguirles por rumbos más modestos, por el camino de la realidad que trazan los complicados hechos que entretejen la vida de las instituciones judiciales, sancionadoras del derecho positivo, que, al garantizar el orden social, afirman los más importantes derechos de la libertad del hombre.

La investigación de los delitos y de las faltas de carácter público; la promoción de los procesos por estas infracciones determinadas; su seguimiento y término; la puntual ejecución de las sentencias, constituyen objeto permanente de la vigilancia y de la actividad de los Fiscales, y solicitud siempre viva del uso de atribuciones adecuadas con que la ley dota su indeclinable intervención en estos actos. Es considerable, sobre todas, la que resulta del valor procesal de sus peticiones en cuanto afecta al ejercicio positivo de la jurisdicción de los Tribunales. Tan grave atributo es expresión compendiada de la índole sustancial de su encargo y de la semejanza con que la ley considera sus funciones y las judiciales, porque si no les inviste de autoridad decisoria, como en los juicios penales son de ordinario únicos dueños de la acción que les provoca y sus términos marcan los de la resolución definitiva, la consecuencia de sus conclusiones en los juicios, antes y después de las pruebas, les obliga á formularlas como si en verdad fueran Jueces, puestos los ojos en la ley y la mano sobre la conciencia, para pedir lo que una y otra les mandarían declarar si juzgasen.

Determinándose cómo lo harían en este caso, para no limitar indebidamente la competencia judicial; calificando con precisión, sin otra mira que la de la justicia, y obediendo á la par á la peculiar disciplina de su instituto, se desempeñarán de responsabilidades voluntariamente aceptadas. Sólo así rendirán al derecho constituido el fervoroso culto que su misión exige; resistiendo con serenidad estímulo

distinto á la observancia rigurosa de la ley, tal como lealmente la entiendan, si los apremios del procedimiento no permiten la consulta al superior, que en los casos dudosos no deberán excusar. Súbditos fidelísimos de la soberanía absoluta de la ley que les da la acción y que les somete á un criterio de interpretación, para mantener provechosa unidad de doctrina y de conducta oficial, á la ley han de ajustar sus actos, sin sobreponerla tampoco requerimientos científicos de la especulación y de la teoría; que es la ley canon absoluto que no consiente desvío ni desatención de nadie, y menos de los que llama á aplicarla y hacerla vivir como ella sea, y no á censura que labre su desprestigio.

La autoridad precisa en el ejercicio de funciones públicas, indispensable á la seriedad de las judiciales, así se adquiere y conserva. Acostumbrando á los Jueces á la imparcialidad fiscal, se mantendrá su conveniente simpatía; se satisfará á la opinión pública, persuadiéndola con actos, de que el Fiscal es, ante todo y sobre todo, celoso guardador de la ley, y se obtendrá, por añadidura, la ventaja de que el ejemplo difunda advertencias bienhechoras entre cuantos nieguen, desconozcan ó quebranten sus preceptos.

El camino de la rectitud es menos áspero que el tortuoso de la vacilación, de la arbitrariedad y de la complacencia. Con serenidad de juicio, con buena voluntad y orientado el espíritu hacia el bien, hácenle suave y grato la compañía de la moderación y de la templanza, cualidades necesarias á cuantos concurren á la sagrada y compleja función de administrar la justicia, y compatibles con la firmeza de las convicciones y con la severidad del proceder, por igual indispensables. Juntas todas en feliz consorcio, servirán de freno, si lo necesitara, á la incoación y á la impía tolerancia de procesos cimentados en vagas suspicacias, engendradas al calor de menguadas pasiones, del choque continuo de opuestos intereses, de los rayos del odio, de la codicia de míseros provechos para algo ó para alguien, y á interminables indigestas actuaciones persecutorias de hechos indefinibles, fantásticos, sin caracteres visibles ni probables de voluntaria infracción penada por la ley. Detendrán, además,

la deplorable ligereza de interesados procesamientos personales, que por la sospecha de que son indicio, y acaso preparados para darla cuerpo, deprimen en el concepto público, sin que la posterior remota ó retardada proclamación de cuestionada inocencia borre hondas huellas de amarga incertidumbre, de prolongadas prisiones, de embargos émulos de la confiscación, de fianzas desproporcionadas, y aun de costas ineludibles que arruinan modestos patrimonios, y cuyo sombrío cortejo de desdichas pone en fermento gérmenes que arrastran adonde, por tentaciones de la ira, de la miseria ó de la venganza, quizá sucumben los propósitos más honrados.

No encareceré nunca bastante á los señores Fiscales cuánto demanda la paz pública, resultante del bienestar común, la parsimonia judicial en estas materias, en que el abuso de medios establecidos contra los presuntos delinquentes apareja, con doloroso séquito, la injusticia, y cómo es preciso que, con idéntica energía persigan á los culpables y defiendan el respeto que el derecho del ciudadano en todo caso merece.

A no menor que las personas individuales son acreedoras las colectivas, y singularmente las Corporaciones oficiales. La misma severidad pide para sus miembros el caso de delito. Cuando se ofrezcan hechos de esta calidad, ó por cualquier medio lleguen á conocimiento de los Fiscales, que en toda materia de su competencia deben tener oído abierto á las palpitaciones de la opinión pública, para no desatender lo que haya de justo en sus denuncias, no han de esperar á ser requeridos para inquirir por sí mismos, ni limitarse, cuando lo sean, al examen y juicio de datos y elementos probatorios que se les suministren: es rigurosa obligación suya procurar, agrupar y recoger cuantos exija la determinación de los hechos y el esclarecimiento de los delitos y de las responsabilidades, utilizando las referencias extrañas, cual en los casos ordinarios, como uno de los medios de llegar al descubrimiento y posesión de la verdad, único fin de las investigaciones judiciales.

Cuando lo contrario ocurra; cuando los hechos imputados

se revelen ó se comprueben sin tal carácter de delito ó falta, aunque acusen infracción no sometida á la jurisdicción penal, no se respetará la potestad de que emanen, si no se provoca la inhibición correspondiente, y se la causará agravio, y al derecho y al orden público, si se demora ó se aplaza intencionadamente la resolución con actuaciones innecesarias. Fuera vergonzoso que esto sucediera; mas si acontece en algún caso, las leyes contra la prevaricación reclamarán su imperio.

La administración de las pruebas judiciales es asunto acreedor también á la atención más esmerada del Ministerio fiscal, para reducir su extensión á lo necesario, el llamamiento de peritos y testigos á lo racional, y la cuantía de sus indemnizaciones á lo estrictamente indispensable. Con preaver molestias indebidas á ciudadanos á quienes, sin absoluta necesidad, se compele á dejar su residencia, é intencionados viajes á costa del Estado de quienes deberes estrechos ó su conducta juzgada retienen bajo las banderas ó bajo los hierros, es de temer que no perseguirán fantasmas, sino tristes realidades de la vida.

Las mismas inquebrantables reglas de conducta han de observarse en las solemnidades del juicio. Las conclusiones del Fiscal han de ser categóricas y claras, como su conciencia y la ley se las impongan; su palabra, en el examen de testigos y procesados, ha de resplandecer por la cortesía y la templanza que, sin agravio de la severidad de su oficio, debe á los ciudadanos que prestan asistencia á la justicia, á los cuales ha de esforzarse en hacer atractivos los estrados; sus alegaciones mesuradas y desnudas de inútiles amplificaciones, y en toda ocasión, contradiga ó reclame, respetuosas sinceramente para las partes y sus representantes y para los Tribunales, cuya alteza y superioridad proclaman con solicitar ante ellos.

No es el juicio criminal; no ha de tolerarse que parezca torneo dispuesto para un efectismo impropio del lugar en que se desarrolla y del fin á que se encamina, ó para tributar homenaje al arte que en otros templos se cultiva; no es lucha apasionada que requiera el vencimiento mortal de una

parte ó el triunfo orgulloso de la otra. Puestos enfrente, un interés individual, el de la defensa del acusado, y otro interés social, que al Fiscal toca defender, oponiéndose á la impunidad de los delincuentes, la victoria ha de procurarse para la verdad y para la ley, no para satisfacer ningún sentimiento inferior.

Al Fiscal no guiarán los de esta última categoría; si tan funesta inspiración tuviera, por su propio acto decaería de la consideración que su ministerio le otorga y de la dignidad en que la ley le pone al erigirle en órgano, en voz viva de sus impersonales mandatos.

Al éxito, pues, no de la acusación formulada, por ser suya, sino al de la justicia, ha de dirigir su empeño, sin economía de ninguno de tendencia contraria ó distinta de sus opiniones, porque favorezca al adversario del momento.

Si por grados fueran apreciables estos generales deberes, no descendería del más alto el exigible á los Fiscales en los casos de intervención del Jurado.

Esta gran institución, tan propia de caracteres nobles, viriles y amantes de lo justo, como es el del pueblo español, arraiga visiblemente en el sentimiento nacional, y desafiará las tempestades que la combatan con no menor firmeza que otras, sí, como es de esperar, toma toda su savia en el corazón honrado de los ciudadanos, á quienes enaltece, y en el de los oficiales públicos, cuyo concurso requieren todas las fases de su movimiento complicado. Su vida fecunda exige siempre atenciones y cuidados, con preferencia en su infancia, que acaso más aún que los mismos Tribunales puede, y ha de prestar, el Ministerio fiscal, si sus individuos la miran, como sus juramentos les mandan, con la cordial afición que á la ley, por ser ley, deben profesar.

A todos los lados del vasto campo puesto bajo mi inspección he de atender, como antes indico, pero á éste consagraré la más esmerada vigilancia, convencido de su conveniencia y esperanzado de su eficacia por el concurso necesario de mis auxiliares. Requiero para ello el mayor celo de los señores Fiscales; pido más, les pido que me secunden con entusiasmo en la empresa de hacer cada día más

fácil, expedita y libre la acción del Jurado, apartando del camino de su desenvolvimiento los obstáculos que le entorpezcan.

La formación de las listas, la convocatoria, el sorteo de los jurados, las recusaciones, no han de ser miradas como meros actos burocráticos, extraños al interés fiscal, é indiferentes para la suerte de una institución que, precisamente en la previsoría selección de las personas que la dan vida, en la proximidad de sus llamamientos al ejercicio de su función, en la severidad del sorteo y en la prudencia y rigidez de las recusaciones, asienta las garantías del resultado que se la demanda. Indiscretas complacencias hacia los débiles, informalidades rutinarias y olvidos del concepto esencial de aquellos actos, abren ó pueden abrir en el organismo del Jurado portillos por donde aceche y penetre alevemente virus destructor. La acción fiscal ha de impedirlo con insuperable decisión, y cuando á tanto no alcance, enderezarse con vigor á la corrección ó al castigo.

Tan enérgica debe ser en estos casos, como lo será en los de corrupción de los Jurados si, por ventura, el honor de juzgar se trocara con deslealtad y perjurio en motivo de agio ó de granjería. La comprobación de estos delitos será difícil, fatigosa; mas una investigación perseverante, anterior y posterior al juicio en que racionalmente se suponga, conducirá muchas veces al éxito; que no ha de creerse suceso raro evidenciar, cuando todo parezca concluido, lo que mañosamente se ocultara para fin conseguido ó frustrado.

La redacción de las preguntas que han de someterse al Jurado es función delicada, puesta á cargo del Presidente del Tribunal de derecho, que la práctica no acredita se llene siempre con acierto. En momento tan interesante del juicio deben tener presentes los Fiscales en su memoria, para ejercitarles, sus deberes compendiados en sus derechos á vía de recurso, y no asentir silenciosos á deficiencias frecuentes en el interrogatorio sobre el móvil y fin de los actos, á contradicciones de sus términos, al establecimiento de conceptos de mero derecho ó á la inclusión en uno de sus capítulos de hechos separables, ocasionada á que á la conciencia de los

Jurados se imponga total respuesta negativa, comprensiva de un hecho importante ó principal por la necesidad de darla á otro accidental ó secundario.

La protesta y el recurso de casación por quebrantamiento de forma precaverán consecuencias dañosas á la justicia, no pocas veces nacidas de falta de precisión y claridad del lenguaje, que en todo caso ha de ser el usual conocido de los jurados, y ajeno, por consiguiente, á la técnica jurídica. La responsabilidad que denuncien veredictos en que el Fiscal omita las correspondientes reclamaciones, me propongo exigirla con severidad, de igual modo que cuando recaiga sobre sentencias cuyas afirmaciones, declaraciones ó supuestos excedan la competencia de los Tribunales de derecho, con invasión de la deferida soberanamente á los jurados.

El recurso de casación, en cuanto recae sobre las formas procesales, ampara el derecho de los justiciables, y es por ello materia de orden público, en que la intervención fiscal ha de mostrarse cuidadosa hasta con escrúpulo, no menos que cuando recaiga sobre el fondo de las resoluciones judiciales, como eficaz garantía que es de la igual aplicación y de la rigurosa observancia de las leyes. La infracción de éstas, para alegarla, ha de considerarse con relación á los hechos establecidos por quien tenga para ello competencia, nunca en razón de un juicio personal precedente al juicio de las pruebas; y así como trabajará en vano quien la denuncie sobre supuesto que las sentencias no afirmen, faltará á su deber el Fiscal que nó lo haga cuando las declaraciones del fallo no se ajusten á la base en que hubieran de apoyarse.

La intervención fiscal no cesa en cada proceso con la publicación de la ejecutoria. Su pronto y cabal cumplimiento la reclama mientras no sea completo. Por eso deben cuidar los Fiscales con la atención precisa de que los expedientes de ejecución no se abandonen prematuramente en los Archivos ó se dilaten con diligencias costosas, que agraven implacables la situación de los condenados, perpetuando su sujeción á responsabilidades posteriores al fallo, á veces de superior cuantía á la de la represión penal. De todos los ex-

pedientes de esta clase es menester que tengan conocimiento y registro, para instar la rapidez de los alzamientos de embargos, la devolución de efectos depositados, el pago de las indemnizaciones y cuanto se haya juzgado, como lo es que ejerzan con prudencia y previsión el derecho de visita en los establecimientos penitenciarios, para asegurar la ejecución de las penas, promoviendo los remedios que á sus atribuciones competan, ó dando noticia á esta Fiscalía de aquello que no alcancen sus facultades á corregir.

El estado poco satisfactorio de la justicia municipal, en general, solicita no menos su inspección en cuanto toca á las faltas y á la jurisdicción preventiva instructoria por razón de delito. Invito á los señores Fiscales á que conviertan á ella su vista, requiriendo el concurso de los modestos representantes de nuestro ministerio en los Juzgados de aquel nombre, y sin perjuicio de hacer sentir su acción inmediata en la breve tramitación de los juicios, en la corrección de todas las faltas y en la incoación de los procesos necesarios, y de la que me propongo determinar cuando estudie informes, que ahora les pido, acerca de los medios más eficaces para hacerla fructuosa, les excito á la adopción provisional de aquellas medidas de inspección y de vigilancia que impidan tachar de descuidada esta interesantísima parte de nuestra misión.

Las indicaciones hechas tienden á dar á conocer la preferencia que concedo á la ordenada administración de la justicia en materia criminal, y el sentido en que ha de inspirarse nuestro ministerio para desempeñarse de sus graves obligaciones, que no es otro, en sustancia, que el de procurar la más estricta justicia, sin acepción de personas ni consideración de otra especie. No abrigo duda de que he de obtener el auxilio que demando, y que cada día he de exigir con estrechez mayor; confío en que los miembros del Ministerio fiscal han de ser en su conducta oficial y particular espejo en que todo otro funcionario público pueda hallar ejemplo de imitación, y les recuerdo que la de los Jueces y auxiliares demandan también nuestra observación, por lo que importa al ejercicio de la jurisdicción penal y al de la



disciplinaria que nos toca promover, y por lo que al país interesa el personal prestigio de la Magistratura.

No ignoro que aun cuando todos los deberes se cumplan con la mayor austeridad, no siempre procuran inmediato reconocimiento; sé, por el contrario, que alguna vez provocan apasionadas censuras; pero de que no sean éstas fundadas deben preocuparse solamente los Fiscales, no de las injusticias del momento. Afronten, pues, con serenidad la crítica á que están sometidos los actos de los servidores del Estado; aprécienla, cuando les afecte, como estímulo á persistir en lo noble y á apartarse del error, y nunca impulsos de mal entendido interés propio ó de pasajera mortificación les empuje al ejercicio de acciones que la ley les otorga para hacer respetar su honor y la autoridad de su investidura; que la conciencia recta, determinada moralmente, bien puede descansar en la seguridad de que la opinión pública en reposo, juez soberano de cuya jurisdicción nadie se sustrae, reconoce y proclama la razón en donde reside, y honrará á quien tenga la fortuna de padecer por el santo amor de la justicia.»

(*Martínez del Campo. Circular de 14 de Enero de 1893.*)

Véanse *Acción penal. Ausencia de los funcionarios del Ministerio fiscal. Juicio de faltas en segunda instancia. Nombramiento de funcionarios del Ministerio fiscal de las Audiencias de lo criminal (hoy provinciales). Recurso de casación. Traslado de la causa al Ministerio fiscal para instrucción.*

Montes públicos.

DESLINDE.—«Surgen á menudo controversias, y tal vez conflictos, con ocasión del deslinde de los montes públicos. Mientras la Administración se limite á mantener el estado posesorio de los montes de pertenencia dudosa, el procedimiento será gubernativo; pero desde el instante en que se suscite la cuestión de propiedad, deben los Fiscales mostrarse parte y defender por trámites de justicia los derechos que el Estado ó los pueblos tuvieren en los montes sujetos

al deslinde. La intervención del Ministerio fiscal dejaría mucho que desear si se cifese á reconocer el valor legal de los títulos que exhiban los particulares. Es preciso, además, combatir las usurpaciones de terrenos pertenecientes al dominio público que intentaren los dueños colindantes variando los antiguos linderos, y esforzarse en conservar las servidumbres que constituyen útiles y legítimos aprovechamientos vecinales.»

(*Colmeiro. Memoria de 1886, pág. 27. Circular de 24 de Marzo idem. Instrucción 6.*)

Muerte del procesado ú otro hecho análogo extintivo de la acción penal.

FORMA DE DETERMINAR LA CAUSA.—Cuando ocurra la muerte del procesado, ú otro hecho análogo por el que se extinga la acción penal, ¿qué fórmula deberá emplearse para poner término á la causa, ya se encuentre en el estado de sumario, ó en el período de juicio oral?

*
* *

No se encuentra en la ley precepto alguno terminante con relación á los casos de que se trata; pero por analogía parece que en ellos el Ministerio fiscal debe solicitar el sobreseimiento, y como consecuencia del mismo el archivo de la causa. Si el hecho acaeciere hallándose el proceso en el estado de sumario, el Ministerio fiscal habrá de solicitar que aquél se declare concluso para que, después de su remisión á la Audiencia, pueda en ésta deducir la pretensión ya mencionada.

(*Memoria de 1887, pág. 40. Consulta 10.*)

Multa.—Véase *Testigos*.

Nombramiento de Abogado y Procurador de oficio.

TRÁMITE EN QUE DEBE HACERSE.—El art. 118 de la ley de Enjuiciamiento criminal establece que «los procesados debe-

rán ser representados por Procurador y defendidos por Letrado, que pueden nombrar desde que se les notifique el auto de procesamiento. Si no los nombraren por sí mismos ó no tuviesen aptitud legal para verificarlo, se les designará de oficio cuando lo solicitaren. Si el procesado no hubiese designado Procurador ó Letrado, se le requerirá para que lo verifique, ó se le nombrarán de oficio, si requerido no los nombrase, cuando la causa llegue á estado en que necesite el consejo de aquéllos ó haya de intentar algún recurso que hiciere indispensable su intervención.»

Suponiendo que en cumplimiento de dicha prescripción legal los procesados tienen nombrado su Letrado y Procurador, háse dudado de si habrá ó no de requerírseles nuevamente para que evacuen el traslado á que se refiere el artículo 652 de la expresada ley (1).

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo entiende que hay cierta omisión en la ley, que pueden suplir los Jueces de instrucción.

Ante todo, considera de suma conveniencia que en el auto en que se acuerda el procesamiento, para cumplir lo dispuesto en dicho art. 118, se haga saber á los procesados el derecho que la ley les concede, advirtiéndoles que de no utilizarlo desde luego ó de no tener aptitud legal para nombrar por sí Letrado y Procurador, se les puede designar de oficio, cuando así lo soliciten.

Mas como, á pesar de lo anterior, puede ocurrir que ni los procesados hagan dicho nombramiento, ni soliciten que se haga de oficio; y como también puede suceder que los nombrados no residan en la capitalidad de la Audiencia ó no se hallen habilitados para el ejercicio de sus profesiones en la población en que se celebre el juicio oral, considera la Fiscalía necesario que, al dictarse el auto de conclusión del sumario, se advierta á los procesados que deben nombrar

(1) Véase pág. 109, nota.

Abogado y Procurador que les representen y defiendan en el juicio oral, bajo apercibimiento de que si así no lo verifican, se les designará de oficio.

De esta manera se puede cumplir* previsoramente con lo dispuesto en el art. 652, respetando el derecho de los procesados y supliendo en su caso la omisión en que éstos hubieren incurrido.

Sabido es que la designación de oficio de Letrado y Procurador para la defensa y representación de un procesado, no priva á éste de que en cualquier momento del juicio pueda hacer ese nombramiento, siempre que esto no produzca retardo en la marcha de dicho juicio, y se entienda, como es lógico y racional, válido cuanto se haya practicado con la intervención de los defensores y representantes de oficio que se hubieren nombrado por no haber hecho oportunamente uso de su preferente derecho los procesados.

(Memoria de 1883, pág. 38. Instrucción núm. 8.)

Nombramiento de funcionarios del Ministerio fiscal de las Audiencias de lo criminal (hoy provinciales).

TRIBUNAL ENCARGADO DE SU CUMPLIMIENTO.—Se ha consultado á la Fiscalía sobre qué Tribunal es el que debe acordar el cumplimiento de los nombramientos de los funcionarios del Ministerio fiscal de las Audiencias de lo criminal.

*
* *

El caso está terminantemente resuelto en el párrafo segundo del art. 34 de la ley adicional (1) á la orgánica del Poder

(1) Art. 34. Las Audiencias territoriales en pleno conservarán la facultad de acordar ó no el cumplimiento de los nombramientos de Jueces y Magistrados, para lo que se comunicarán todos á los Presidentes respectivos. Si negaren el cumplimiento, el Gobierno, oyendo al Consejo de Estado en pleno, acordará en Consejo de Ministros lo que conceptúe procedente, en cuyo caso el Tribunal prestará obediencia á la resolución, sin perjuicio de la responsabilidad ministerial, si hubiese lugar á ella.

Corresponde acordar el cumplimiento de los nombramientos de los funcionarios del Ministerio fiscal á los respectivos Presidentes de los Tribunales donde han de funcionar.

judicial. Por tanto, corresponde acordar dicho cumplimiento al Presidente de la Audiencia de lo criminal respectiva, debiéndose observar lo prescrito en el art. 32 de dicha ley respecto al juramento y toma de posesión de dichos cargos.

Además, la Fiscalía del Supremo encarga á los Fiscales, tanto de Audiencias territoriales, como de las de lo criminal, que deben intervenir en todos los expedientes que se formen en los Tribunales respectivos para acordar el cumplimiento de los nombramientos y emitir el dictamen escrito que entiendan procedente en los mismos.

(*Memoria de 1883, pág. 128, Instrucción núm. 73.*)

Omisión de la manifestación al ofendido por el delito del derecho de mostrarse parte en el proceso.—Véase *Revocación del auto de terminación del sumario.*

Opción entre el antiguo y el nuevo procedimiento.

EFFECTOS DE LA OPCIÓN RESPECTO DE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.—Los efectos legales que produce la opción que haya hecho un procesado por el nuevo procedimiento, conforme establece la regla 4.^a del art. 2.^o del Real decreto de 14 de Septiembre de 1882 (1), ¿se extiende, no sólo á determinar el procedimiento que ha de seguirse, sino también á fijar la competencia del Tribunal que haya de

(1) Art. 2.^o El nuevo Código de Enjuiciamiento criminal comenzará á regir en el tiempo y de la manera que establecen las reglas siguientes:

.....
 4.^a Si las causas á que se refiere la regla anterior (causas por delitos cometidos con anterioridad al 15 de Octubre de 1882) no hubieren llegado al período de calificación, podrán sustanciarse con arreglo á las disposiciones del nuevo Código, si todos los procesados en cada una de ellas optan por el nuevo procedimiento.

Para ello el Juez que estuviere conociendo del sumario en 15 de Octubre próximo, hará comparecer á su presencia á todos los procesados, acompañados de sus defensores.

Si aún no los tuvieren, se les nombrará de oficio para la comparencia. Esta se hará constar en la causa por medio de acta.

conocer de la causa, según lo prescrito en la ley de Enjuiciamiento criminal y en la adición á la orgánica del Poder judicial?

*
* *

Al optar un procesado por el nuevo procedimiento, se comprende que no sólo desea sujetarse á las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento criminal contenidas en determinados artículos de la misma, sino á todas sus prescripciones, y necesariamente, además, á sus complementarias de la ley adicional.

La ley de Enjuiciamiento criminal dicta algunas reglas por donde se determina la competencia, como puede verse en el cap. I de su tit. II; la ley adicional desenvuelve dichas reglas en su art. 4.º De esta suerte, que hay tal enlace en este punto entre ambas leyes, que no es posible sujetarse á la una sin que se extienda la sujeción á las dos.

La opción significa que se prefiere el nuevo procedimiento con sus nuevos Tribunales, ante los que únicamente cabe seguir aquél.

(Memoria de 1883, pág. 35. Instrucción núm. 4.)

IMPROCEDENCIA DE NUEVA Y DISTINTA OPCIÓN.—Los procesados que, conforme á lo prescrito en el párrafo segundo de la regla 4.ª del Real decreto de 14 de Septiembre de 1882, optaron por determinado procedimiento, ¿pueden después, en el caso de que por la práctica de diligencias continuara en sumario la causa, hacer distinta opción?

*
* *

Esta cuestión consultada se resuelve fácil y sencillamente en concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo.

Una vez determinado el procedimiento á que ha de sujetarse una causa, mediante la opción que han hecho los procesados, hay que aceptarlo, y tanto en el período sumarial como en el plenario ó en el juicio oral, en sus respectivos casos, se impone la necesidad de aplicar desde luego las re-

glas y prescripciones que han de observarse, no siendo, por lo tanto, admisible que después se consienta una nueva opción, que además ofrecería dificultades graves y significaría unos cambios de procedimiento que, más ó menos indefinidamente, producirían retrasos y perjuicios á la buena administración de justicia.

(*Memoria de 1884, pág. 69. Consulta 4.ª Segunda duda.*)

PROCESADOS PRESENTES Y PROCESADOS REBELDES.—Cuando en una causa hay varios procesados y algunos de éstos se encuentren ausentes y declarados rebeldes, ¿será bastante que todos los presentes opten por el nuevo procedimiento para que se siga éste, conforme á la regla 4.ª del art. 2.º del Real decreto de 14 de Septiembre de 1882?

*
* *

Aunque la cuestión puede ofrecer alguna dificultad, dados los términos de la citada disposición, la Fiscalía del Tribunal Supremo opina que si todos los procesados presentes optan por el nuevo procedimiento, debe seguirse éste.

La situación de ausencia y rebeldía, en que puedan haberse colocado algunos procesados, nunca ha sido motivo para que se deje de seguir la causa, respecto á los presentes, y sabido es que, hasta las reformas de 1870, los procesos en que eso acontecía, se terminaban por sentencia, en la cual se resolvía acerca de los procesados presentes de una manera definitiva y con cláusula de ser oídos los ausentes, si se presentasen ó fuesen habidos, y que después de dichas reformas también se continúan y terminan las causas con relación á los presentes, archivándose por lo que respecta á los ausentes.

Obligar á los procesados presentes á sujetarse á distinto procedimiento del que tienen el derecho de elegir, porque otros, también procesados, pero en actitud rebelde, no acudan á manifestar en el mismo sentido su opinión, significaría una injusticia para aquéllos, cuyos derechos deben ser

amparados por la ley, y no hallarse á merced de otros que se han colocado en una situación ilegal.

Además, la disposición que se cita sólo puede referirse á aquellos procesados que están en condiciones de optar por el nuevo procedimiento, lo cual ciertamente no ocurre respecto á los que se hallan ausentes y no obedecen á los llamamientos del Tribunal.

Exigir que éstos hayan de comparecer á manifestar su opinión relativa al procedimiento que se deba seguir, sería sostener que la ley pretendía un imposible.

La palabra *todos* que emplea la referida disposición tiene, en cambio, su natural y sencilla explicación, aplicándola á los procesados presentes.

Siendo éstos varios, no es posible que el procedimiento sea para unos distinto del que se siga respecto á los otros. La causa ha de sustanciarse por un solo procedimiento, y por esto deben estar conformes en el mismo todos los procesados presentes, sacrificándose de este modo el derecho individual de cada uno, ante las exigencias de aquella necesidad.

Como esa razón no puede aplicarse tratándose de procesados ausentes, porque con relación á éstos, lejos de seguirse la causa, queda archivada, entiende la Fiscalía que la disposición legal citada no se refiere á los ausentes y se concreta sólo á los presentes.

(*Memoria de 1883, pág. 33. Instrucción núm. 3.*)

Véase *Delitos anteriores al 15 de Octubre de 1882.*

Parientes del procesado.—Véase *Testigos.*

Petardos.

DELITO DE ESTRAGO.—«Se recibió en la Fiscalía del Tribunal Supremo la consulta de si la ocupación de petardos en poder de una persona, sin constar determinado el uso para que los destinaba, constituye delito.

Sucesos recientes, de deplorables y funestas consecuencias, hacen indispensable adoptar una conducta enérgica

que, inspirándose en los preceptos del Código penal, supla deficiencias de la ley escrita y facilite á los Tribunales la imposición de un castigo á los que se dedican á la ejecución de hechos tan criminales.

Comprende la Fiscalía las dificultades que para ese efecto se ofrecen en el caso de la consulta desde el instante en que nuestro Código penal no castiga la simple tenencia de petardos, omisión que se subsana en los proyectos de reforma presentados al Parlamento, incluyendo aquel hecho como delito especial y determinado; pero entiende también que aquéllas pueden resolverse haciendo aplicación de otros preceptos del Código mismo vigente.

El art. 572 (1) castiga á los que causaren estragos por medio de cualquier agente ó medio de destrucción tan poderoso como los que enumera. La tenencia de petardos ó materias explosivas por persona que no explique satisfactoriamente y justifique además el uso á que los destina, puede reputarse como tentativa de aquel delito. Puesto que la malicia y la voluntariedad de la acción punible se suponen siempre, á no ser que conste lo contrario, es al tenedor de los petardos á quien incumbe demostrar que el uso á que los destina es perfectamente lícito; de otra suerte, los Tribunales tienen razón legal bastante para suponer que con ellos se trata de cometer un delito. El mismo Código, en su artículo 528 (2) castiga la simple tenencia de ganzúas ó llaves falsas, si no se diere explicación bastante de su destino lícito.

El concepto de la tentativa que la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene desarrollando, consiente asimismo esta interpretación; en diversos fallos referentes á reos de

(1) Véase pág. 149, nota 1.^a

(2) Art 528. El que tuviere en su poder ganzúas ú otros instrumentos destinados especialmente para ejecutar el delito de robo, y no diere el descargo suficiente sobre su adquisición ó conservación, será castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo.

En igual pena incurrirán los que fabricaren dichos instrumentos. Si fueren cerrajeros se les aplicará la pena de presidio correccional en sus grados medio y máximo.

tentativa de incendio, de robo, de homicidio, ha estimado más la intención abrigada en el ánimo del delincuente que la suma de medios acumulados, apreciando sobre el elemento material el espiritual, más conforme á la dirección natural de la conciencia humana. Dejar impune la intención perversa y el esfuerzo criminal demostrado por el acto de que se trata, es imposible y seguramente injusto; tanto más cuanto que el criminal tiene en su mano el medio de eludir el castigo justificando el uso lícito á que aquellos objetos se destinan.

Á estas instrucciones ajustarán los Fiscales sus conductas en el caso de la consulta. Si un Tribunal lo entendiera de otro modo, prepararán aquéllos el recurso procedente; y de esta suerte habrá cumplido una vez más el Ministerio fiscal sus deberes de defensor de la ley y de la sociedad.»

(Colmeiro. *Memoria de 1889, pág. 27. Circular de 4 de Marzo de 1889.*)

«El Ministerio fiscal faltaría al más sagrado de sus deberes si no acudiera en defensa de la sociedad, combatida á la sazón por nuevo género de enemigos. Son éstos los que habiendo escrito en su bandera la negación de todo gobierno, de toda disciplina y de toda propiedad, se asocian con creciente fanatismo para lograr fines imposibles por medio de las ruinas y la muerte. Las armas que esgrimen en lucha tan insensata son: la tiranía ejercida por sus directores sobre entendimientos enfermos; la irrespetuosa cuanto fácil explotación para sus miras de la pobreza; la proclama amenazadora; el petardo devastador, y, por último, el asesinato de personas para ellos desconocidas, pacíficas é inermes.

No es fácil imaginar delincuencia más monstruosa en el orden jurídico, ni peligro mayor para los ciudadanos, porque tiende á destruir lo que la razón y la historia han considerado absolutamente necesario para la vida de los pueblos, por lo cual el Poder público, atento á la protesta de la sociedad alarmada, se preocupa hace tiempo de estos delitos, y procura extirparlos por medio de sus representantes, encargados de administrar la justicia preventiva y la criminal.

Al Ministerio público, poderoso auxiliar de ellas, corresponde buena parte en esta obra de defensa, hallándose principalmente encargado de perseguir, y sobre todo de calificar, esas transgresiones, en momento oportuno, ante los Tribunales, para que éstos apliquen la pena correspondiente.

No se oculta á la Fiscalía lo difícil de tal empresa. La triste fecundidad del mal para producir delitos es mayor que la previsión de los Códigos penales; debiéndose á esto que el de 1870 no diera formas precisas á los gravísimos en que voy ocupándome, casi desconocidos en aquella fecha. No se tema por eso que hayan de quedar impunes, ni mucho menos que sea preciso violentar la ley vigente para castigarlos.

Viniendo á lo más grave de este asunto, el disparo de petardos, bombas ó máquinas explosivas, por su naturaleza y efectos, se halla incluido entre los más graves delitos de que trata el cap. VII, tít. XIII, libro II del Código penal. Lo está desde luego en estas palabras: «y en general, de cualquier otro agente ó medio de destrucción tan poderoso como los expuestos,» con que el art. 572 (1), termina la enumeración que de los delitos de incendio y estrago hace el legislador; y en cuanto á la penalidad, de las palabras «incurrirán *respectivamente* en las penas de este capítulo,» con que el referido artículo empieza, se deduce lógicamente que al disparo de petardos corresponde, en virtud de dicho *respecto*, la señalada en el art. 561 (2); porque igual á los delitos

(1) Véase pág. 149, nota 1.^a

(2) Art. 561. Serán castigados con la pena de cadena temporal en su grado máximo á perpetua:

1.^o Los que incendiaren arsenal, astillero, almacén, fábrica de pólvora ó de pirotecnia militar, parque de artillería, archivo ó museo general del Estado.

2.^o Los que incendiaren un tren de viajeros en marcha ó un buque fuera de puerto.

3.^o Los que incendiaren en poblado un almacén de materias inflamables ó explosivas.

4.^o Los que incendiaren un teatro ó una iglesia ú otro edificio destinado á reuniones, cuando se hallare dentro una concurrencia numerosa.

âquî penados, si no mayor, es el crimen de que voy hablando.

En efecto, aparte de otras circunstancias que concurren en el disparo de petardos al uso, es â saber, el total desprecio de los intereses mäs caros â los ciudadanos; lo frio y cruel de la alevosîa; la falta absoluta de conciencia moral en el agente; la inquietud y aun el terror que produce en los habitantes de una poblaci3n el ignorar el paraje en que pueden peligrar sus vidas; aparte de todo esto, repito, hay lo imposible de calcular en mäs 3 en menos la magnitud del estrago y lo inevitable que 3ste resulta al consumarse el delito, debidas ambas cosas â la îndole especial de ese instrumento de muerte; porque aglomerândose toda la potencia destructora del petardo en el instante de la explosi3n, no cabe ni aun la posibilidad de hacerla abortar en su principio 3 dominarla en cualquier momento de su desarrollo, como ocurre en otros delitos de estrago. El incendio, por ejemplo, siquiera sea de un buque fuera del puerto, de un tren de viajeros en marcha, 3 de un teatro lleno de gente, de que habla el C3digo penal, puede extinguirse apenas nacido 3 despu3s, antes que lo devore todo; pero en el disparo de petardos, el mal, por ser todo 3l instantáneo, resulta irremediable 3 imposible de calcular.

Por consecuencia, el estrago total proporcionado â la energîa del medio destructor, lo indefinido en el exterminio de personas y de cosas, se hallan fatalmente en la intenci3n del autor de estos atentados. Atendiendo, pues, â su elemento moral y psicol3gico, deberîan calificarse de asesinatos; mas como el delito en cuesti3n no existe claramente definido, por la raz3n arriba apuntada, en el libro segundo del C3digo penal, los Fiscales, ajustândose al espîritu de la ley, deberân considerar el disparo de petardo incluido en el citado art. 572 y atribuirle la pena seîalada en el tambi3n referido 561, salvo el pedir la que corresponda, si otro delito mäs grave resultare de este hecho criminal.

Sirve de fundamento â esta doctrina el espîritu que informa dicho C3digo y la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo, el cual, en sentencia fecha 15 de Diciembre

de 1890 (1), estimó comprendido en el art. 572, y por consiguiente reo de estrago, al que coloca un petardo de dinamita entre dos casas, produciendo al estallar grande alarma en los moradores y desperfectos importantes de una á ocho pesetas, en los edificios, sin que por esto pueda el hecho calificarse de falta, porque el daño producido por incendio constituye siempre delito.

Respecto al elemento objetivo del que nos ocupa, como la circunstancia fortuita de no consumarse el hecho criminal por causas ajenas á la voluntad del agente no varía su naturaleza é intrínseca malicia, deberá aplicarse al delito de estragos frustrados la degradación en la pena correspondiente á la señalada al consumado en el citado art. 561. Apóyase esto también en la autoridad del Tribunal Supremo. Por sentencia de 27 de Noviembre de 1879 (2) declaró que «la persona sorprendida en la escalera de una casa ocultando bajo la capa un petardo de dinamita con la mecha encendida, que arrojó al suelo al ser perseguida por los agentes de la Autoridad, es responsable del delito de estragos frustrado

(1) *Sentencia de 15 de Diciembre de 1890.*—Constando en el fallo recurrido que el procesado colocó un petardo de dinamita entre una casa y un huerto, huyendo cautelosamente de este sitio, no sin haber antes con una cerilla encendido la mecha de aquel objeto, que estallando al poco rato, produjo gran alarma en la población, y particularmente en la casa donde se hallaban el dueño y su familia, causando un daño por valor de 8 pesetas 50 céntimos, hechos que le hacen responsable del delito mencionado porque el cartucho de que intencionalmente hizo uso, compuesto de materias explosivas, agente tan poderoso y destructor como los que señala el primero de los artículos del Código citado, y porque los perjuicios irrogados por el incendio del petardo colocado en un edificio habitado no exceden de 2.500 pesetas

Aparte de las expuestas razones jurídicas, carecería siempre de base el recurso porque pretende que se dictare el hecho cometido, ya que el daño que se causó no excede de 50 pesetas, sin tener en cuenta que cuando ese daño se origina por incendio, sea cualquiera el perjuicio irrogado, constituye siempre un delito, razón por la cual no se ha incurrido en el error de derecho que se invoca.

(2) *Sentencia de 27 de Noviembre de 1879.*—Si de los hechos resulta que el procesado fué preso en el momento de dejar un petardo, encendida ya la mecha, en la escalera de una casa, este hecho no puede menos de estimarse comprendido en el mencionado artículo, porque la experiencia ha demostrado que estos aparatos son susceptibles de graves daños en las personas y en las cosas; y, por tanto, no constituye

á que alude el art. 572, y no de la falta mencionada en el 587 (1), la cual se refiere á los antiguos petardos que carecen de importancia criminal.»

Por lo que hace á la tentativa considerada en el disparo de petardos, discurriendo lógicamente, debería aplicársele la inferior en dos grados á la que se atribuye en el art. 561 á las transgresiones en él enumeradas; porque el elemento moral del delito es aquí el mismo que en el consumado y en el frustrado. Sin embargo, razones de equidad, fundadas en la deficiencia del Código relativamente á este delito, aconsejan que los Fiscales, llegado el caso, propongan como pena de esta tentativa la rebaja correspondiente á la establecida en el párrafo primero del art. 564 (2).

Para proceder de tal manera, hay además una razón positísima. En Diciembre del año próximo pasado, el Fiscal de la Audiencia de Barcelona preparó recurso de casación por infracción de ley contra la sentencia de la misma, que absolvió al procesado por haber sido detenido á las once de la noche en una calle de dicha capital, ocupándosele tres granadas llenas de pólvora, dos con espoleta de 25 centímetros de largo, y la tercera con pistón. Fundábase dicho Fiscal en que hecho tal debe calificarse de tentativa de estragos, conforme al art. 572, en relación con el 563, caso 2.º del Código penal (3); y habiendo esta Fiscalía mantenido el recurso

la falta á que se refiere el art. 587, que habla de los cohetes ó simples petardos, propiamente llamados así, conocidos de mucho tiempo, sin que hayan tenido nunca la importancia y gravedad de aquéllos.

En este concepto, la Sala sentenciadora, al calificar los hechos que declara probados como constitutivos del delito de estrago, aplicando el art. 572, imponiendo la pena inferior en un grado, por tratarse de un delito frustrado, no infringe los citados artículos, ni se está, por tanto, en los casos de casación previstos en los números 1.º y 5.º del artículo 798 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

(1) Art. 587. Serán castigados con la pena de uno á cinco días de arresto, ó multa de 5 á 50 pesetas, los que dentro de poblaciones ó en sitio público ó frecuentado dispararen armas de fuego, cohetes, petardos ú otro proyectil cualquiera que produzca alarma ó peligro.

(2) Art. 564. Serán castigados con la pena de presidio mayor:

1.º Los que cometieren cualquiera de los delitos comprendidos en el artículo anterior, si el valor del daño causado no excediere de 2.500 pesetas.

(3) Art. 563. Se impondrá la pena de cadena temporal:

ante la Sala segunda del Tribunal Supremo, éste acaba de admitirlo, declarando por sentencia fecha 21 del corriente (1), que el hecho de autos, ó sea la tenencia de petardos, con circunstancias que revelen propósito criminal, constituye tentativa de estragos, comprendida en el citado art. 572, relacionado con el núm. 1.º del 564 de la ley. Por consiguiente, de hoy más, doctrina legal es ésta que los Fiscales deben aplicar en cuantos casos de esta índole se les presenten.

Además, contra tan graves delitos hay otro medio de defensa más eficaz sin duda, porque tiende á prevenirlos, llegando hasta su verdadero origen. No son individuos aislados, sino sociedades secretamente organizadas, quienes mantienen ese foco de iniquidad y de extravío; asociaciones á todas luces ilícitas, comprendidas en el art. 198 del Código penal, cuyos individuos incurren en la sanción señalada en el 199 y 200 de la misma ley (2).

La denuncia de tales delitos traerá consigo la disolución de estas asociaciones, con gran ventaja de la paz pública y provecho de los mismos delincuentes. Quizá muchos de esos asociados ignoran que el mero hecho de serlo los vuelve reos de delito, y de seguro muchos también se hallan ins-

2.º A los que incendiaren una casa habitada ó cualquiera edificio en que habitualmente se reúnan diversas personas, ignorando si había ó no gente dentro, ó un tren de mercancías en marcha, si el daño causado en los casos mencionados excediere también de 2.500 pesetas.

(1) Véase pág. 149, nota 2.ª

(2) Art. 198. Se reputan asociaciones ilícitas:

1.º Las que por su objeto ó circunstancias sean contrarias á la moral pública.

2.º Las que tengan por objeto cometer alguno de los delitos penados en este Código.

Art. 199. Incurrirán en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas:

1.º Los fundadores, directores y presidentes de asociaciones que se establecieran y estuvieran comprendidas en alguno de los números del artículo anterior.

Si la asociación no hubiere llegado á establecerse, la pena personal será la inmediatamente inferior en grado.

2.º Los fundadores, directores y presidentes de asociaciones que se establecieran sin haber puesto en conocimiento de la Autoridad local su objeto y estatutos con ocho días de anticipación á su primera

critos en sus listas, cediendo á criminales amenazas. Pues para unos y para otros sería medicina saludable, ó el escarmiento en cabeza ajena, ó el sufrir, en su caso, el castigo relativamente leve, contenido en el ya citado art. 200; porque con él se redimirán á poca costa de un estado de delincuencia habitual, evitándose acaso el sufrir más adelante las grandes expiaciones del Código penal. De acuerdo el Fiscal en este punto con la Autoridad civil, principalmente encargada de la justicia preventiva, y con toda la policía judicial, no será difícil lograr que se reduzcan, poco á poco, las filas de estos delincuentes fanatizados, devolviéndolos, sin gran violencia, al seno de la ley y de la sociedad.

Tampoco es el anterior razonamiento, en cuanto se refiere al art. 198 del Código, lucubración más ó menos acertada de esta Fiscalía, sino recta inteligencia de la ley, fundada en solemnes declaraciones del Tribunal Supremo. En efecto, habiendo sido condenados por la Audiencia de Ronda como autores del delito de asociación ilícita ciertos procesados, convencidos en ser miembros de una sociedad clandestina titulada *Federación de Trabajadores*, interpusieron recurso de casación, alegando haberse infringido artículos de la Constitución del Estado y del Código penal; y dicho Tribunal, en sentencia de 28 de Enero de 1884, declaró no

reunión, ó veinticuatro horas antes de la sesión respectiva, el lugar en que hayan de celebrarse éstas, aun en el caso en que llegare á cambiarse por otro el primeramente elegido.

3.º Los directores ó presidentes de asociaciones que no permitieran á la Autoridad ó á sus agentes la entrada ó la asistencia á las sesiones.

4.º Los directores ó presidentes de asociaciones que no levanten la sesión á la segunda intimación que con este objeto hagan la Autoridad ó sus agentes.

Art. 200. Incurrirán en la pena de arresto mayor:

1.º Los meros individuos de asociaciones comprendidas en el artículo 198.

Cuando la asociación no hubiere llegado á establecerse, las penas serán reprensión pública y multa de 125 á 1.250 pesetas.

2.º Los meros asociados que cometieren el delito comprendido en el núm. 3.º del artículo anterior.

3.º Los meros asociados que no se retiren de la sesión á la segunda intimación que la Autoridad ó sus agentes hagan para que las sesiones se suspendan.



haber lugar al recurso, fundando aquélla en elocuentes considerandos, el tercero de los cuales dice así: «Considerando que siendo principios fundamentales de la asociación titulada *Federación de Trabajadores*, de que los recurrentes formaban parte, la anarquía y el colectivismo, y proponiéndose emprender y sostener la lucha del trabajo, contra el capital y de los trabajadores contra la burguesía, es indudable que dicha asociación, tanto por su objeto como por sus circunstancias, es contraria á la moral pública, contradiciendo, como contradice, el principio más fundamental del orden social, cual es el de la autoridad y la propiedad individual» (1).

Todavía puede irse más allá en el camino de la represión de estos delitos, y hasta ese término debe llegar la justicia social, si no ha de incurrir en contradicción y lamentable desequilibrio aplicando el rigor de la ley penal á los pobres de espíritu, alucinados, mientras se muestre floja y tolerante con los poderosos; que tales son, para el caso, sus inteligentes alucinadores. Porque nada más demoledor y funesto que la inteligencia sin el freno de los principios morales; nada, por consiguiente, comparable al abuso que de su libertad legal hace la Prensa llamada anarquista, á cuyo apasionado y sofisticado magisterio débese, en gran parte, la conducta criminal de sus adoctrinados.

En el orden moral tamaña perversión encuentra correctivo y pena adecuados en el anatema de la conciencia pública, de la cual ha sido eco, en fecha reciente, la terrible acusación lanzada contra esa prensa por un anarquista infortunado desde las gradas del patíbulo. Pero también pueden incurrir fácilmente esos periódicos en la responsabilidad jurídica de que habla el art. 582 del Código, provocando directamente á la perpetración de esta clase de transgresiones, y para que se averigüe si tal provocación existe, y llegado el caso, el delito no quede impune, invoco, y aun exijo, toda la actividad y vigilancia del Fiscal.

(1) Véase pág. 151, nota 1.^a

El criterio referente á esta penalidad lo estableció el Tribunal Supremo en sentencia de 4 de Julio de 1885.

Sentada ya la doctrina, réstame sólo hacer ligeras indicaciones acerca de la conducta del Fiscal en esta clase de procesos. El Ministerio fiscal, no sólo debe fijar oportunamente la noción clara y precisa de la responsabilidad del acusado, sino procurar también que el procedimiento criminal no se esterilice por omisiones, que si en la generalidad de los casos pueden hallar explicación en las muchas atenciones que pesan sobre los Jueces instructores, no la tendrían nunca en materia tan grave como la presente.

Siendo las primeras diligencias tan decisivas para el éxito del procedimiento, recomiendo al Fiscal que, cuando tenga noticia de algún delito del género expresado, se constituya al lado del Juez instructor, ó confiera, caso de impedimento legítimo, este cargo á uno de sus auxiliares, á fin de que la inspección del sumario la ejerza personalmente el Ministerio fiscal, contribuyendo así por medio de una acción directa y persistente á que se utilicen todos los medios de investigación y comprobación del delito, y se averigüe si de él se desprenden ó no ramificaciones peligrosas que con venga perseguir.

Deberán asimismo los Fiscales darme cuenta por telégrafo de cuantos hechos de esta índole ocurran en el territorio de sus Audiencias respectivas, puntualizando las circunstancias más salientes, con el objeto de que este Centro le comunique las instrucciones oportunas. No es menos imperiosa, como llevo indicado, la necesidad de proceder de acuerdo con las demás Autoridades y funcionarios de la policía judicial, para que el esfuerzo común, discretamente combinado, logre, ora prevenir, ora castigar tan escandalosos atentados.

Por lo demás, paréceme inútil excitar el celo, nunca desmentido, de los Fiscales, en las presentes circunstancias: la gravedad de ellas es tal, que á nadie puede ocultársele. Estamos en el principio de la guerra social, cuyo funesto curso es preciso cortar á todo trance. Grande honor para el Ministerio fiscal el que la ley le encomiende en primer término, y

ahora más que nunca, la noble empresa de afianzar la tranquilidad pública y contribuir á salvar también del peligro que corren al presente la rectitud de la conciencia y el prestigio de la civilización.»

(*Conde y Luque. Memoria de 1892, pág. 83. Circular de 31 de Marzo del mismo año.*)

Véase *Delitos cometidos contra la Constitución, el orden público y la propiedad.*

Prescripción de la acción penal.—Véase *Delitos electorales.*

Presidente de Audiencias de lo criminal (hoy provinciales).—Véase *Ausencia de los Fiscales de las Audiencias de lo criminal por término de quince días. Turno de ponencia.*

Presidente de la Sección de Derecho.—Véase *Jurado.*

Presidente del Tribunal.—Véase *Careo. Magistrado ponente.*

Prisión provisional.

ABONO DE LA MITAD DE TIEMPO DE LA PRISIÓN SUFRIDA.—Publicada la ley de Enjuiciamiento criminal, ¿pueden tener ó no aplicación los beneficios que concede el Real decreto de 9 de Octubre de 1853?

*
* *

Opina la Fiscalía del Tribunal que dicho Real decreto se halla en la actualidad vigente.

Es cierto que mientras en el art. 852 de la Compilación reformada, al establecer el modo de redactarse las sentencias, se ordenaba el abono de la mitad del tiempo que hubiesen estado en prisión los reos comprendidos en las disposi-

ciones del citado Real decreto; en el art. 142 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) nada se dice del indicado Real decreto, y por otra parte la disposición final de la mencionada ley deroga la indicada Compilación.

Las prescripciones del Real decreto de 9 de Octubre de 1853 (2), recordadas por otro Real decreto de 2 de Noviembre de 1879 (3), aunque se insertaran en la Compilación general de las disposiciones entonces vigentes sobre Enjuiciamiento criminal, no tienen el carácter de reglas de procedimiento, y por el contrario, son de naturaleza sustantiva, puesto que afectan el fondo de los asuntos, tanto, que modifican esencialmente los efectos de la penalidad.

Por esta razón no se halla comprendido dicho Real decreto en la disposición final de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Obsérvase una omisión en el art. 142 de dicha ley: pero se halla justificada precisamente porque el carácter jurídico del referido Real decreto no permite que sus disposiciones se coloquen entre las reglas de procedimientos, y de aquí que en el proyecto de Código penal que se encuentra pendiente

(1) Véase pág. 253, nota.

(2) *Real decreto de 9 de Octubre de 1853.*—Artículo 1.º A los reos que en lo sucesivo fueren sentenciados á penas correccionales se les abonará para el cumplimiento de sus condenas la mitad del tiempo que hubiesen permanecido presos, quedando á su favor cualquiera fracción de días que resulte en la rebaja.

Este beneficio será extensivo á los sentenciados á prisión por vía de sustitución y apremio para el pago de multas.

Art. 2.º No podrán gozar de la Real gracia otorgada por este decreto:

1.º Los reincidentes en la misma especie de delito.

2.º Los que por cualquiera otro delito hayan sido condenados á pena igual ó superior á la que nuevamente se les imponga.

3.º Los reos ausentes que, llamados en legal forma, no se hubiesen presentado voluntariamente.

4.º Los reos de robo, hurto y estafa que exceda de cinco duros.

5.º Los reos de robo, hurto y estafa que no exceda de cinco duros, en quienes concurren circunstancias notables de agravación.

Art. 3.º Los Tribunales harán aplicación de las anteriores disposiciones al final de las sentencias que habrán de dictar con sujeción al Código y ley provisional, y los Fiscales las tendrán presentes para exponer lo que convenga en sus censuras.

(3) *Real decreto de 2 de Noviembre de 1879.*—Artículo 1.º A los

de examen y aprobación en el Senado, se consignan las prescripciones de aquél.

Una observación, que no se halla desprovista de fundamento, se ha hecho por ilustrados funcionarios judiciales acerca de la no subsistencia del expresado Real decreto, después de establecido el nuevo sistema procesal. Los que así piensan se apoyan en la celeridad del nuevo Enjuiciamiento, y sostienen que no prolongándose en la actualidad las causas, como sucedía mientras ha estado vigente el procedimiento escrito, no debe considerarse vigente el citado Real decreto.

Conveniente es fijar la atención desde luego en que no se combata la subsistencia legal del indicado Real decreto, sino el fondo de sus disposiciones.

Esta consideración es suficiente para que la Fiscalía insista, sin embargo, en su opinión, puesto que por el razonamiento anterior, más bien que negar que se halla hoy vigente dicho Real decreto, lo que podría demostrarse es que sus disposiciones no cuentan en la actualidad con el debido fundamento.

Por virtud del nuevo sistema de enjuiciar se ha consigui-

reos sentenciados á penas correccionales que actualmente se hallen cumpliendo su condena, se computará para la extinción de la misma la mitad del tiempo que durante la causa hubiesen estado presos, en conformidad y con entera sujeción á las disposiciones del Real decreto de 9 de Octubre de 1853.

Art. 2.º El Tribunal sentenciador respectivo procederá desde luego y sin demora á hacer la computación á que se refiere el artículo anterior y acordará, con audiencia del Fiscal, la rebaja de las condenas impuestas que sea procedente.

Art. 3.º Si para la más pronta y exacta aplicación de este Real decreto y del de 9 de Octubre ya citado, considerasen los Tribunales absolutamente necesario obtener algunos datos de los jefes de los establecimientos penales, podrán reclamarlos directamente, encargándoles la brevedad posible en el cumplimiento de este servicio.

Art. 4.º No obstante lo dispuesto en el art. 2.º, podrán los penados mismos ú otra persona en su nombre, solventar ante el Tribunal sentenciador la rebaja de su condena, al tenor de lo establecido en el Real decreto de 9 de Octubre antes citado.

Art. 5.º Contra los acuerdos que los Tribunales dicten concediendo ó negando la computación y consiguiente rebaja mencionada, no se dará recurso alguno.

do una inmensa ventaja, dando una gran celeridad á los juicios criminales; pero no por eso cree que deja de ser justa y razonable la aplicación de las humanitarias disposiciones del expresado Real decreto, que sólo se refiere á los sentenciados á penas correccionales que reúnen especiales circunstancias.

Queda resuelta en el sentido más procedente la duda consultada, afirmando la subsistencia legal que actualmente alcanza el referido Real decreto, cuyos beneficios deben aplicarse á los sentenciados á que se contrae.

(*Memoria de 1883, pág. 130. Instrucción núm. 75.*)

IMPROCEDENCIA DE LA PRISIÓN CUANDO LA PENA SEÑALADA AL DELITO COMPRENDE GRADOS DE LA PRISIÓN CORRECCIONAL.—¿Procede la prisión provisional cuando la pena señalada al delito se compone de los grados medio y máximo de la prisión correccional y del mínimo de la mayor?

*
* *

Para que pueda decretarse la prisión provisional se necesita, entre otras circunstancias, la de que el delito de que se trate tenga señalada pena superior á la de prisión correccional, según la escala general comprendida en el Código penal; y no siendo la pena de que se trata superior á la prisión correccional, según dicha escala, toda vez que para la formación de la indicada pena entran dos grados de la prisión correccional, hay que convenir en que no procede, en su caso, la prisión provisional, con tanto más motivo, cuanto que dicha medida, que sólo tiene por fundamento una necesidad, debe siempre economizarse, entendiéndose de una manera restrictiva las disposiciones legales que la autorizan.

(*Memoria de 1883, pág. 52. Instrucción mín. 21.*)

RECURSOS CONTRA LA SENTENCIA DENEGATORIA DEL ABONO DE TIEMPO DE LA PRISIÓN PROVISIONAL.—Denegada por una Audiencia la aplicación de los beneficios concedidos por el

Real decreto de 9 de Octubre de 1853, se consultó á la Fiscalía acerca de si se puede utilizar un recurso gubernativo contra la indicada resolución.

*
* * *

Aunque la Fiscalía del Tribunal Supremo entiende que está vigente el Real decreto expresado y que, por lo tanto, deben los Tribunales tener en cuenta sus disposiciones en los asuntos á que puedan ser aplicadas, no encuentra otro medio legal alguno que pueda utilizarse contra una sentencia de Audiencia ó Sala de lo criminal, aparte del recurso de casación, ó de queja en su caso que, por los motivos y conforme al procedimiento establecido, permita oportunamente al Tribunal Supremo resolver sobre la validez de la sentencia.

(*Memoria de 1884, pág. 67. Consulta 1.^a*)

Procesado en libertad provisional.

FALTA DE COMPARECENCIA.—Si un procesado, estando en libertad provisional, á pesar de haber sido citado en los términos que previene el art. 664 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), no comparece el día señalado por el Tribunal para comenzar las sesiones del juicio oral, ¿qué disposición deberá adoptarse respecto al mismo?

*
* * *

A esta consulta contestan los artículos 835 y siguientes de la citada ley.

Conforme á lo prescrito en el caso 3.^o de dicho art. 835 y

(1) Art. 664. El Tribunal dispondrá también que los procesados que se hallen presos sean inmediatamente conducidos á la cárcel de la población en que haya de continuarse el juicio, citándoles para el mismo, así como á los que estuvieren en libertad provisional, para que se presenten en el día que el Tribunal señale; y mandará igualmente notificar el auto á los fiadores ó dueños de los bienes dados en fianza, expidiéndose para todo ello los exhortos y mandamientos necesarios.

La falta de la citación expresada en el párrafo anterior será motivo de casación, si la parte que no hubiere sido citada no comparece en el juicio.

según lo prevenido en el 836 (1), inmediatamente que un procesado se halle en ese caso, se deberán expedir requisitorias para su llamamiento y busca, dirigiéndolas preferentemente al punto en donde el procesado se hallase; y si transcurrido el plazo de la requisitoria no se hubiere presentado el ausente, entonces podrá procederse como disponen los artículos 839 y 841 de la referida ley (2).

(*Memoria de 1883, pág. 87. Instrucción núm. 43.*)

Procesos anteriores á 14 de Septiembre de 1882.

ESTADOS TRIMESTRALES Y REGISTROS.—«Las causas criminales pendientes de sustanciación que se tramitan por el procedimiento anterior al establecido en la ley de 14 de Septiembre de 1882, constituyen una verdadera excepción en el régimen procesal, que debe estar próxima á desaparecer á juzgar por el tiempo transcurrido desde el planteamiento del nuevo sistema que para la incoación de sumarios empezó á regir el día 15 de Octubre del citado año de 1882.

En los territorios de algunas Audiencias quizá no sea escaso el número de antiguos procesos pendientes aún de resolución, ni tal vez el de los que todavía se hallen en estado de sumario. El más vehemente anhelo por la pronta admi-

(1) Art. 835. Será llamado y buscado por requisitoria: 1.º El procesado que, al ir á notificársele cualquiera resolución judicial, no fuere hallado en su domicilio por haberse ausentado, si se ignorase su paradero, y el que no tuviese domicilio conocido. El que practique la diligencia interrogará sobre el punto en que se hallare el procesado á la persona con quien dicha diligencia deba entenderse, con arreglo á lo dispuesto en el art. 172 de esta ley. 2.º El que se hubiere fugado del establecimiento en que se hallase detenido ó preso. 3.º El que, hallándose en libertad provisional, dejare de concurrir á la presencia judicial el día que le esté señalado ó cuando sea llamado.

Art. 836. Inmediatamente que un procesado se halle en cualquiera de los casos del artículo anterior, el Juez ó Tribunal que conozca de la causa mandará expedir requisitorias para su llamamiento y busca.

(2) Art. 839. Transcurrido el plazo de la requisitoria sin haber comparecido ó sin haber sido presentado el ausente, se le declarará rebelde.

Art. 841. Si al ser declarado en rebeldía el procesado se hallare pendiente el juicio oral, se suspenderá éste y se archivarán los autos.

nistración de justicia y la diligencia más exquisita en el desempeño del deber se inutilizan en ocasiones ó no logran todo el apetecido éxito ante dificultades y obstáculos que sólo la experiencia da á conocer y que no siempre vence la voluntad sin el auxilio del tiempo.

Pero ha llegado el momento de ese último esfuerzo que las tareas difíciles exigen para llegar á término definitivo; y la Fiscalía espera del celo de los Fiscales á quienes se dirige que ha de poder en breve plazo tener el honor de participar al Gobierno de S. M. la terminación completa de las causas criminales del antiguo procedimiento.

A este fin se acompaña un modelo de estado (1) que con la mayor exactitud hará V. S. llenar y remitirá á esta Fiscalía en la primera quincena del próximo mes de Abril por lo relativo al trimestre de Enero á fin de Marzo de este año, y en igual período de los meses correspondientes otros iguales de los trimestres que vayan venciendo.

Con especial cuidado procurará V. S. llenar la casilla destinada á consignar la causa ó causas que ocasionen el retraso del proceso, sin perjuicio de exponer en sus comunicaciones al remitir los estados los motivos de índole general que puedan entorpecer el despacho de estos asuntos, con propuesta de los medios que á su juicio deban emplearse para removerlos.

No se trata de un servicio estadístico permanente ni de larga duración, sino de conocer el estado actual de tales procesos y de dominar con mano enérgica los obstáculos que dificulten su terminación, á fin de que el servicio quede ultimado en muy contados trimestres.»

(Isasa. Memoria de 1885, pág. 75. Circular de 20 de Marzo idem.)

PARTE DE LOS ADELANTOS DE LOS PROCESOS.—«Uno de los trabajos estadísticos á que esta Fiscalía ha consagrado preferente atención ha sido el relativo á los procesos que se tramitan por la ley anterior á la de 14 de Septiembre de 1882.

La necesidad de que terminasen en el período más breve,

(1) Véase pág. 225, nota.

atendiendo, no sólo á la pronta administración de la justicia, sino también á que cesase la dualidad en el régimen procesal, perturbadora de la marcha ordenada de las Audiencias, produciendo el retraso en la sustanciación de los sumarios instruidos con arreglo á la nueva ley, motivaron las circulares de esta Fiscalía de 20 de Marzo y 3 de Septiembre de 1885 y 28 de Septiembre de 1886. (*Véanse las precedentes.*)

Por la segunda de las expresadas circulares se previno á los Fiscales que dejasen de remitir los estados trimestrales de los procesos antiguos, en razón á ser ya conocido su número, y se limitasen á un alarde mensual de los pendientes, haciendo constar la última diligencia y su fecha, y proponiendo los medios que les sugiriese su celo para remover cualesquiera obstáculos que se opusieran á la tramitación, en el caso de que no fuesen suficientes á conseguirlo los de su autoridad.

En esta atención, y por virtud de lo dispuesto en la referida circular, se comunicaron por esta Fiscalía órdenes especiales, referentes á cada uno de los procesos, abriéndose un registro, en el cual se comprendieron todas las causas de antiguo procedimiento que, según los estados remitidos por los Fiscales, en 30 de Junio de 1885 pendían en el territorio de sus respectivas Audiencias.

Complácese esta Fiscalía en reconocer que merced al celo y laboriosidad de los Fiscales han disminuído en gran parte estos procesos; pero resta todavía un número considerable, especialmente en algunas Audiencias, que exigen del Ministerio público mayores esfuerzos á fin de conseguir su terminación. Con este objeto recuerdo á V. S. que, inspirándose en las consideraciones expuestas en las circulares anteriormente expresadas, no omita medio alguno legal á fin de que sea pronto un hecho la unidad del régimen procesal en los Tribunales.

Al propio tiempo ha advertido esta Fiscalía que á consecuencia, sin duda, de la insuficiencia de datos, ó quizá por la premura del tiempo, los estados remitidos por los Fiscales en 30 de Junio de 1885, que sirvieron de base para la formación del registro especial, no fueron todo lo exactos

que era de esperar, notándose que se remiten por algunos Fiscales comunicaciones referentes á procesos cuya existencia no consta en este Centro, y en cambio, no existen antecedentes en las Fiscalías respectivas de causas comprendidas en los mismos, y que por figurar en el registro, fueron objeto de comunicaciones de esta Superioridad.

Para obviar estos inconvenientes, facilitando la unidad y el método absolutamente necesarios en esta clase de trabajos, y para que los datos tengan la exactitud debida, sin la cual carecen de todo valor, es indispensable la formación de estados en los que consten todas las causas que se tramiten por el antiguo procedimiento, cualquiera que sea el período que alcancen, cuidando, antes de remitirlos, de comprobarlos con la mayor escrupulosidad para que no deje de incluirse ninguno de dichos procesos.

En consecuencia, esta Fiscalía ha adoptado las resoluciones siguientes:

1.^a En el preciso término de un mes, á contar desde el día en que reciba V. S. esta circular, remitirá un estado que comprenda todas las causas que se sustancien por el antiguo procedimiento en el territorio de esa Audiencia.

2.^a Cada quince días, y sin necesidad de recuerdos oficiales, dará V. S. cuenta de los adelantos que obtengan dichos procesos ó de su terminación.

3.^a Excepto lo anteriormente dispuesto, tendrá V. S. presente lo que determina la circular de 3 de Septiembre de 1885.»

(*Colmeiro. Memoria de 1888, pag. 65. Circular de 4 de Noviembre de 1887.*)

REGISTROS Y ALARDES.—«Los datos remitidos por las Fiscalías de las Audiencias territoriales, en cumplimiento de la circular de 20 de Marzo último, relativos al número y estado de las causas criminales, todavía en tramitación, que se sustancian por el procedimiento anterior al establecido por la ley de 14 de Septiembre de 1882, revelan la existencia de un número bastante considerable de procesos de

aquella época, cuya terminación no ha sido posible aún, á pesar de los esfuerzos dirigidos á tal intento.

El estado general que á la presente circular precede contiene el resumen de aquellos datos al 30 de Junio de este año.

Atendiendo á la fecha de su incoación, observará V. S. que hay proceso—en sumario, por cierto, todavía—que se remonta al año de 1867, y que los restantes, hasta el número de 2.320, corresponden á los años sucesivos hasta el de 1882, y algunos á los posteriores, por referirse á hechos acaecidos con anterioridad á la reforma del procedimiento.

Por su estado de sustanciación se clasifican de esta manera:

En las Audiencias:

Única instancia:

En sumario.....	171
En plenario.....	52

Segunda instancia.....	458
------------------------	-----

En los Juzgados de primera instancia:

En sumario.....	1.030
En plenario.....	609

Que hacen la suma total antes expresada de.	<u>2.320</u>
---	--------------

La Fiscalía ha entendido que debía publicar estos datos, cumpliendo con su deber de exponer y publicar, al inaugurarse el año judicial, el estado de la administración de justicia en España. Por otra parte, sin negar que en algún caso determinado, acuse el retraso defectos de nuestra administración ó descuidos quizá no subsanados por el hecho mismo de no ser conocidos, no revelan los datos nada que de las personas competentes no fuera muy conocido de antemano ni acusan lentitudes y entorpecimientos en la administración de justicia, en mayor número ni más graves, de los que la opinión ha denunciado desde muy antiguo.

Lo que importa es conocer la verdadera situación de esas causas y si acusan algún defecto, en su retraso, acudir pronta y eficazmente á su remedio.

A este fin en la citada circular se pidió informe á las Fiscalías de las Audiencias territoriales acerca de los motivos que influyeran en la lentitud de tales procesos. De sus contestaciones se deduce que unos motivos son de carácter general y otros especiales de cada caso.

Sobre unos y otros se considera obligada esta Fiscalía á dar las oportunas instrucciones.

La amplitud de redacción, se dice en algunos informes, de las reglas 3.^a y 4.^a del Real decreto de 14 de Septiembre de 1882 (1), ocasionan dilaciones que podrian evitarse, mediante una modificación de aquéllas en sentido restrictivo.

Según dichas reglas, cuyo precepto conviene recordar para apreciar debidamente la observación, las causas por delitos cometidos con anterioridad al 15 de Octubre de 1882 deben sustanciarse por el procedimiento á aquella sazón vigente; pero, si no hubiesen llegado á dicha fecha, al período de calificación, podrán serlo con arreglo á las disposiciones vigentes de la nueva ley, siempre que opten por él todos los procesados que en cada causa hubiere, para lo cual el Juez deberá hacerles comparecer á su presencia, acompañados de sus defensores, nombrados de oficio, si no los hubiese, y haciéndose constar la comparecencia por medio de acta.

Entiende la Fiscalía que no hay necesidad de proponer modificación, en ningún sentido, de las indicadas disposiciones para remover los obstáculos que por efecto de su adopción puedan retrasar la sustanciación de algunos procesos.

La disposición legal es justísima y responde á la necesidad de respetar, en la transición de uno á otro sistema de procedimiento, la garantía constitucional de que ningún español pueda ser procesado ni sentenciado sino por el Juez ó Tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito y en la forma que éstas prescriben. Sólo por consentimiento expreso del procesado, en casos extraordinarios y con limitaciones y restricciones como las establecidas en el citado Real decreto, pueden alterarse aquellas condiciones de com-

(1) Véase pág. 326, nota.

petencia y de formas legales establecidas con anterioridad á la comisión del hecho punible.

Lo que da ocasión á la dificultad es una deficiencia, más aparente que real, de aquellas disposiciones. ¿Qué se hace, si los procesados ó algunos de ellos no comparece á manifestar su opinión por uno ú otro procedimiento? La Fiscalía tiene contestada esta consulta en el número 3.º de la Memoria de 15 de Septiembre de 1883 (Véase *Opción entre el antiguo y nuevo procedimiento*) en el sentido de que, si todos los procesados presentes optan por el nuevo procedimiento, debe seguirse éste, prescindiendo de los ausentes declarados rebeldes, cuyo derecho debe, sin embargo, quedar á salvo. Si no constare declaración de rebeldía, deberá llamárseles; y caso de no comparecer, decretarse aquella declaración, con lo que el caso quedará en las condiciones de la consulta contestada bajo aquel número.

Más general y eficaz, como causa del retraso en la terminación de dichos procesos, es la supresión de los Promotores fiscales.

Indudablemente, los Fiscales municipales á quienes la octava disposición transitoria de la ley adicional á la orgánica encomendó hacer las veces de Promotores en los asuntos en que éstos intervenían, no se hallan, por regla general, en condiciones de hacer poco notable el reemplazo. Pero, así y todo, la deficiencia puede suplirse. Á la ilustración y celo de V. S. no se ocultan los recursos de excitación y de otras clases que la ley pone en sus manos; y utilizándolos con el firme propósito de hacer comprender que no han de consentirse dilaciones injustificadas, las dificultades desaparecerán.

En cuanto á los motivos particulares de retraso, la Fiscalía ha resuelto instruir expediente separado para cada proceso. Nuestro deber es instar por la recta y pronta administración de justicia. Si en algunos casos hay entorpecimientos, ya por faltas de los auxiliares de la justicia, ya por dificultades en las relaciones con Autoridades de otro orden, sea por lo que fuere, es preciso conocerlos, depurarlos y gestionar incesantemente su remoción. Terminado por

sentencia firme el proceso, que por su larga duración ó por otras circunstancias hubiese llamado la atención, su examen podrá sugerir el acuerdo de medidas convenientes que conduzcan á hacer de este servicio un noble ejemplo de interés por la administración de justicia.

En consecuencia, esta Fiscalía ha adoptado las resoluciones siguientes:

1.^a Siendo ya conocido el número y estado de causas criminales, pendientes aún de sustanciación, que se tramitan por el procedimiento anterior al establecido en la ley de 14 de Septiembre de 1882, de las cuales se ha abierto registro en esta Fiscalía, dejará V. S. de remitir los estados trimestrales exigidos por la circular de 20 de Marzo de este año.

Si todavía se incoase alguna nueva causa criminal por hecho punible cometido con anterioridad al 15 de Octubre de aquel año, dará V. S. noticia de ella á esta Fiscalía para su inclusión en aquel registro.

2.^a Por separado recibirá V. S. órdenes especiales, relativas á cada uno de los procesos retrasados. Abrirá V. S. también expediente ó registro especial á cada uno, donde anotará las instrucciones que diere, las dificultades que encuentre y los adelantos que obtenga en su tramitación, de las que dará cuenta á esta Fiscalía. Y sin perjuicio de estos partes singulares, hará cada mes alarde de dichos procesos, y en la misma forma concisa en que van las instrucciones de esta Fiscalía, informará V. S. de su estado, haciendo constar la última diligencia y su fecha, y proponiendo los medios que su celo le sugiera para removerlos, dado que no considerase los de su autoridad suficientes á conseguirlo.»

(Isasa. Memoria de 1885, pág. 77. Circular de 3 de Septiembre ídem.)

REMISIÓN DE DATOS.—«La ley de 14 de Septiembre de 1882, que introdujo el juicio oral y público en las causas criminales, ordenó asimismo que continuase la sustanciación de las pendientes por delitos cometidos antes de aquella fecha con arreglo á las disposiciones que regían cuando se incoaron. De aquí la dualidad del procedimiento en este período de

transición de uno á otro sistema, el anterior y el posterior á la reforma.

La recta y pronta administración de la justicia exige remover en el plazo más breve posible el obstáculo que el resto de las causas criminales, en cierto modo antiguas, opone á la deseada unidad en el derecho procesal.

Hay varias Audiencias territoriales en las que el obstáculo ha desaparecido, ó está próximo á desaparecer por completo; pero, en cambio, hay otras en donde no se ve cercano el día en que la terminación de los procesos retrasados permita sustanciar todas las causas criminales conforme al nuevo procedimiento. Urge, pues, que los Fiscales promuevan con el mayor celo el despacho de aquellos procesos, y remitan á la Fiscalía los datos, noticias y explicaciones que les fueron pedidas en la circular de 3 de Septiembre de 1885.» (Véase el epígrafe precedente.)

(Colmeiro. Memoria de 1886, pág. 27. Circular de 24 de Marzo *idem*, Instrucción 1.ª)

Promesa de decir verdad.

DECLARACIÓN DE LA PERSONA CITADA SÓLO PARA SER OÍDA.—El art. 486 de la ley de Enjuiciamiento criminal dispone que «la persona á quien se impute un acto punible deberá ser citada sólo para ser oída, á no ser que la ley disponga lo contrario, ó que desde luego proceda su detención.»

Al aplicarse esta disposición, se duda de si la persona á quien se cita y oye ha de declarar con juramento ó mediante promesa de decir verdad.

*
* *

Con el objeto de facilitar la acción de la justicia en los primeros momentos de un sumario, cuando aparecen algunas indicaciones contra una ó más personas, pero que no merecen el calificativo de indicios racionales de criminalidad, la ley ha considerado que podría ser conveniente que esas personas fuesen oídas, sin que para ello hubiere necesidad de declararlas procesadas.



En este caso, dichas personas habrán de declarar bajo promesa de decir verdad, puesto que no son examinadas como testigos, y sí como posibles partícipes del hecho criminal.

(*Memoria de 1883, pág. 52. Instrucción núm. 20.*)

Promotores fiscales.

FUNCIONARIOS QUE LOS HAN SUSTITUIDO.—¿Qué funcionarios fiscales han reemplazado á los Promotores fiscales en el despacho de los asuntos en que éstos intervenían?

*
* *

Para contestar á dicha pregunta hay que tener en cuenta los artículos 4.º del Real decreto de 14 de Septiembre de 1882 (1), 57 á 59 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial (2) y el 4.º del Real decreto de 11 de Noviembre de 1882.

En las causas criminales que se siguen con arreglo al procedimiento escrito, que hoy puede llamarse antiguo, los Fiscales municipales que sean Letrados, y en su defecto los

(1) *Real decreto de 14 de Septiembre de 1882.*—Art. 4.º Desde que cesen en sus cargos los actuales Promotores desempeñarán las funciones del Ministerio público durante la primera instancia, en las causas que se sigan sustanciando con arreglo al procedimiento vigente en la actualidad, los Fiscales municipales que sean Letrados, y á falta de éstos, los que designen los Fiscales de las Audiencias territoriales.

(2) Art. 57. Así que estén constituidos los nuevos Tribunales, y hayan cesado los Promotores en el desempeño de su destino, se encargarán directamente los Fiscales de las Audiencias, por sí ó por medio de sus auxiliares, de la defensa en primera instancia del Estado, de la Administración y de los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia en todos aquellos negocios civiles que interesen á las referidas entidades ó Corporaciones.

Para el conocimiento de los asuntos de esta clase que se incoen en lo sucesivo, serán únicamente competentes los Jueces de primera instancia, ó los municipales en su caso, de las poblaciones donde existan Audiencias.

Art. 58. Desde la cesación de los Promotores, los Fiscales municipales Letrados representarán al Ministerio fiscal en todos aquellos negocios civiles en que debe éste ser oído, con arreglo á la ley de Enjuiciamiento civil ó á cualesquiera otras.

Los Fiscales de las Audiencias podrán, esto no obstante, y sean ó

que designen los Fiscales de las Audiencias territoriales, son los llamados á desempeñar las funciones del Ministerio público, que antes ejercían los Promotores.

Para esa clase de asuntos hay que sujetarse á las prescripciones indicadas del citado art. 4.º del Real decreto de 14 de Septiembre de 1882; y para que ni por un momento quedaran sin representación y defensa los intereses encomendados al Ministerio fiscal, el art. 4.º del Real decreto de 11 de Noviembre de 1882 (1) determinó que los sustitutos que entonces tenían los hoy suprimidos Promotores, continuaran ejerciendo las funciones que correspondían á éstos, desde el día de la constitución de los nuevos Tribunales hasta que los Fiscales de las Audiencias designaran los que hubieren de desempeñar dichas funciones, según lo dispuesto en el antes citado art. 4.º del Real decreto de 14 de Septiembre.

Así queda resuelta la representación del Ministerio público en los asuntos criminales de procedimiento antiguo, puesto que aun cuando parece tener un carácter general, que comprenda toda clase de asuntos, la primera parte del artículo 4.º del Real decreto de 11 de Noviembre, concluye dicha disposición refiriéndose á la del artículo también 4.º del Real decreto de 14 de Septiembre, que se contrae á sólo los indicados asuntos criminales.

no Letrados los Fiscales municipales, valerse de sus auxiliares ó nombrar Abogados que desempeñen las funciones del Ministerio fiscal en los negocios á que se refiere el párrafo anterior, y examinar por sí los expedientes que se tramiten en los Juzgados de primera instancia.

Los Abogados que desempeñen dichas funciones tendrán los mismos derechos declarados á los sustitutos.

Art. 59. A fin de que sea más fácil y directa la intervención del Ministerio fiscal en las causas que se sustancien con arreglo al Real decreto de 20 de Junio de 1852, serán en primera instancia únicos Jueces competentes para conocer de las que se incoen desde la publicación de esta ley, los residentes en las poblaciones donde haya Audiencia ó Sala de lo criminal.

Las funciones del Ministerio fiscal serán desempeñadas por los respectivos Fiscales, bien por sí, bien por medio de sus auxiliares.

Cuando haya dos ó más Jueces de primera instancia en las referidas poblaciones, turnarán en el conocimiento de estas causas, á no ser que á alguno de ellos le corresponda según las reglas ordinarias de competencia.

(1) Véase pág. 250, nota 1.ª

Para determinar quién ha de representar al Ministerio público en los asuntos civiles en que interviene, hay que consultar los artículos 57 y siguientes de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial.

La defensa del Estado en primera instancia, de la Administración y de los establecimientos públicos de instrucción y beneficencia en todos aquellos negocios civiles que interesen á las referidas entidades ó corporaciones, se halla encargada por dicho art. 57 á los Fiscales de las Audiencias, por sí ó por medio de sus auxiliares, y para facilitar el cumplimiento de esta disposición, se prescribe que sólo serán competentes para conocer de esos asuntos los Jueces de primera instancia, ó los municipales en su caso, de las poblaciones donde existan Audiencias.

En cuanto á todos los demás negocios también civiles en que el Ministerio fiscal debe ser oído con arreglo á la ley de Enjuiciamiento civil ó á cualesquiera otras, hay que fijarse en las prescripciones del art. 58 de la citada ley. Si los Fiscales municipales son Letrados, éstos representarán al Ministerio fiscal en dichos negocios, sin perjuicio de que los Fiscales de las Audiencias, sean ó no Letrados los municipales, puedan valerse de sus auxiliares ó nombrar Abogados que desempeñen las funciones fiscales y examinar por sí los expedientes que se tramiten en los Juzgados de primera instancia.

Con relación á las causas que se sustancien conforme al Real decreto de 20 de Junio de 1852, las funciones del Ministerio fiscal en primera instancia serán desempeñadas por los Fiscales de las Audiencias de lo criminal, bien por sí ó por medio de sus auxiliares (1).

(Memoria de 1883, pág. 126. Instrucción núm. 72.)

FUNCIONARIOS QUE LOS HAN SUSTITUIDO EN LA COMPETENCIA ENTRE LOS TRIBUNALES Y LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.—¿Quiénes deberán ejercer las funciones del Ministerio

(1) Las causas á que se refiere el Real decreto indicado, son las de contrabando y defraudación, en las que intervienen los Abogados del Estado, conforme al art. 15 del Real decreto de 16 de Marzo de 1886.

fiscal, que estaban encargadas á los Promotores en las competencias entre los Tribunales y las autoridades administrativas?

*
*
*

No habiendo una razón que deba separar las funciones que ejercían los Promotores fiscales en dichas competencias, de las otras que se les encomendaban en los demás asuntos en que eran llamados á intervenir, habrán de seguirse, respecto á aquellas contiendas jurisdiccionales, las mismas reglas que se siguen con relación á los restantes negocios en que tales funcionarios eran oídos.

Representarán al Ministerio fiscal en primera instancia, en tales asuntos, los Fiscales municipales Letrados, y en su defecto, los delegados que nombre el Fiscal, conforme al artículo 58 de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial.

Es de tener en cuenta lo dispuesto en el art. 51 de la ley de Enjuiciamiento criminal, que previene que en dichos asuntos se estará á lo que dispone la sección 4.^a del tít. II, libro I de la ley de Enjuiciamiento civil, la cual establece, en su art. 117, que esas competencias se tramitan y decidan en la forma establecida por las leyes y reglamentos especiales.

Por esta razón, continuará rigiendo el Reglamento de gobierno de provincias, aprobado por Real decreto de 25 de Septiembre de 1863.

(*Memoria de 1883, pág. 135. Instrucción núm. 77.*)

Protección á los niños.

EJERCICIOS PELIGROSOS.—«La ley de 26 de Julio de 1878 (1), dictada para la protección de niños á quienes impio afán de

(1) Art 1.^o Incurrirán en las penas de prisión correccional, en su grado mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas, señaladas en el art. 501 del Código penal:

1.^o Los que hagan ejecutar á niños ó niñas menores de diez y seis años cualquiera ejercicio peligroso de equilibrio, de fuerza ó de dislocación.

2.^o Los que, ejerciendo las profesiones de acróbatas, gimnastas,

lucro pone al servicio de brutal especulación y encamina hacia la inmoralidad más repulsiva, no ofrece los frutos benéficos á que aspiró, por desatención de sus terminantes preceptos, ó porque los hechos que les contradicen no llegan á noticia de los funcionarios públicos encargados de promover un castigo que, de consuno, piden el respeto al derecho constituido, sentimientos de humanidad y la suprema tutela que al Estado se atribuye en favor de los desvalidos, aun en frente de derechos que, siquiera otorgue la Naturaleza, no consiente una sociedad culta que seán impunemente escarnecidos.

Categoría de delito público dió esa ley á la ejecución, por menores de diez y seis años, de ejercicios peligrosos de equilibrio, de fuerza ó de dislocación, el emplearles en representaciones de acróbatas, gimnastas, funámbulos, buzos, domadores de fieras, toreros y otras análogas, lo cual ni á

funámbulos, buzos, domadores de fieras, toreros, directores de circos ú otras análogas, empleen en las representaciones de esta especie niños ó niñas menores de diez y seis años que no sean hijos ó descendientes suyos.

3.º Los ascendientes que ejerciendo las profesiones expresadas en el número anterior empleen en las representaciones á sus ascendientes menores de doce años.

4.º Los ascendientes, tutores, maestros ó encargados por cualquier título de la guarda de un menor de diez y seis años, que le entreguen gratuitamente á individuos que ejerzan las profesiones expresadas en el número segundo, ó se consagren habitualmente á la vagancia ó mendicidad, si la entrega se verificase mediando precio, recomensa ó promesa, la pena señalada se impondrá siempre en su grado máximo.

En uno y otro caso la condena llevará consigo para los tutores ó curadores la destitución de la tutela ó curaduría, pudiendo los padres ser privados temporal ó perpetuamente, á juicio del Tribunal sentenciador, de los derechos de patria potestad.

5.º Los que induzcan á un menor de diez y seis años á abandonar el domicilio de sus ascendientes, tutores, curadores ó maestros para seguir á los individuos de las profesiones indicadas en el número segundo, ó á los que se dediquen habitualmente á la vagancia ó mendicidad.

Art 2.º Todo el que ejerza una de las profesiones expresadas en el artículo anterior, deberá ir siempre provisto de los documentos que acrediten en forma legal la edad, filiación, patria ó identidad de los menores de veinticinco años que emplee en sus espectáculos, cuidando escrupulosamente las autoridades locales de exigir la presentación de

los propios padres permite respecto de sus descendientes menores de doce años.

En circos y plazas, sin embargo, ó arrastrando miserable vida errante, de pueblo en villa y de mercado en feria, muéstrase, sin reparo de algunas Autoridades, la arriesgada habilidad de esos niños adiestrados por el látigo cruel ó por subyugadora dieta. El aplauso ó la desaprobación de las muchedumbres aguijonea la tiranía ó la codicia del director ó amo, y enardécese, á compás de ésta, el purgatorio del niño, cuyo organismo endeble se vicia por falta de proporcionado desarrollo, y en cuya alma, ayuna de alimento moral, germinan, endureciéndola, grosera inmoralidad, y no pocas veces sentimientos de repulsión y de odio acerbo hacia la sociedad que le ve y le desampara.

No es tampoco caso raro, á pesar de expresas sanciones de la misma ley, que padres encallados en el sopor del vicio y en el abandono de perdurable holgazanería, en donde perecen por asfixia los más tiernos afectos, entreguen á vagos

los expresados documentos antes de conceder la licencia necesaria para la celebración de aquellos espectáculos.

La no presentación de dichos documentos siempre que lo exijan las autoridades ó sus agentes, será castigada como falta, con arreglo al art. 599 del Código penal.

Art. 3.º Los gobernadores de las provincias en las capitales de las mismas y los alcaldes en los demás pueblos, que tolerasen la infracción de cualquiera de las disposiciones de esta ley, ó no la pongan en conocimiento de la Autoridad judicial competente tan pronto como haya podido llegar á su conocimiento, serán castigados con las penas marcadas en el art. 382 del Código penal.

Art. 4.º Los agentes consulares de España en el extranjero deberán denunciar en el más breve plazo posible á las Autoridades españolas toda infracción de la presente ley, cometida en perjuicio de sus compatriotas, ó á las Autoridades de los países en que ejerzan sus funciones, si en ellos estuviesen previstos y penados los hechos á que se refieren los artículos anteriores.

En ambos casos adoptarán las medidas necesarias para que regresen á España, tan pronto como sea posible, y sean entregados á sus padres, tutores y curadores, y á falta de éstos, á las Autoridades locales del pueblo de su nacimiento, los niños ó niñas de origen español, menores de diez y seis años, á que esta ley se refiere.

Art. 5.º La imposición de las penas señaladas en los artículos precedentes se entenderá siempre sin perjuicio de las demás que correspondan á los que en ellas incurran por delitos y faltas previstos y castigados anteriormente en el Código penal.

y mendigos habituales los que, siendo pedazos suyos, miran como excrecencias molestas y costosas, para convertirlos, sin temer al delito en que aquéllos y éstos caen, en instrumentos materiales de ganancia, empujados á las crudezas de la vía pública á balbucear, entre fingidas lágrimas, miserias y desdichas ajenas, acaso no más que para ellos mismos ciertas.

Ni lo uno ni lo otro es tolerable: la ley lo prohíbe. Ni lo uno ni lo otro debe existir un momento sin castigo de los explotadores de la infancia, de los padres desnaturalizados, de los guardadores infieles: la ley lo manda.

Los Gobernadores civiles de las provincias en sus capitales; los Alcaldes en los demás pueblos, obligados están por el art. 3.º de la ley citada á no consentir en silencio sus infracciones y á comunicarlas á la autoridad judicial «tan pronto, así se dice, como hayan podido llegar á su conocimiento, bajo la responsabilidad de delito.»

Bien expresamente reveló así el legislador su pensamiento, y el Ministerio fiscal obligado está á secundarle con la más estricta severidad.

En las poblaciones populosas se denuncia con escándalo la repetición de estos hechos: de niños destinados á la mendicidad, como á taller, en donde aprendices y oficiales, sometidos á dura disciplina, trabajan para el solo provecho del empresario, hasta que son echados al arroyo cuando la anemia los inutiliza ó la tisis los hiere de muerte.

El número de procesos no corresponde al de tales hechos, que al revelarse impresionan con amargura á la opinión, á quien calman pronto los amorosos brazos de la caridad oficial ó de la privada.

A nuestra acción no ha de paralizar esto: tan serena como en cualquier otra circunstancia de delito, no ha de ser menos severa y exigente porque el daño individual se repare, cuando son víctimas los desamparados, acreedores preferentes á la protección y á la defensa oficiales.

Para que así sea, llamo acerca de esta materia la atención de los fiscales. Las Autoridades gubernativas no dudo que le prestarán su interesante concurso. Requiéralas expresa-

mente y sin dilación, para que le comuniquen los hechos que conozcan. Haga igual encargo á cuantos además tienen deberes de policía judicial. Ruegue á los directores de Asilos protectores de la infancia que, en servicio de la idea de su instituto, le faciliten también las noticias que ellos tengan. Y proceda el Ministerio fiscal en cuanto á su conocimiento lleguen, por esos, ó por cualquiera otro medio, á formular la correspondiente querrela por los delitos que castiga la ley de 1878, atendiendo muy cuidadosamente á los que con ellos suelen unirse y prevén los artículos 456, 459, 498, 500, 501, 502 y 503 (1), y ordene á los Fiscales municipales que persi-

(1) Art. 456. Incurrirán en la pena de arresto mayor y reprensión pública los que de cualquier modo ofendieren el pudor ó las buenas costumbres con hechos de grave escándalo ó trascendencia, no comprendidos expresamente en otros artículos de este Código.

Art. 459. El que habitualmente ó con abuso de autoridad ó confianza promoviere ó facilitare la prostitución ó corrupción de menores de edad para satisfacer los deseos de otro, será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio, é inhabilitación temporal absoluta si fuere Autoridad.

Art. 498. La sustracción de un menor de siete años será castigada con la pena de cadena temporal.

Art. 500. El que indujere á un menor de edad, pero mayor de siete años, á que abandone la casa de sus padres, tutores ó encargados de su persona, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 501. El abandono de un niño menor de siete años, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Cuando por las circunstancias del abandono se hubiere ocasionado la muerte de un niño, será castigado el culpable con la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo; si sólo se hubiere puesto en peligro su vida, la pena será la misma prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores se entenderá sin perjuicio de castigar el hecho como corresponda cuando constituyere otro delito más grave.

Art. 502. El que, teniendo á su cargo la crianza ó educación de un menor, lo entregare á un establecimiento público ó á otra persona sin la anuencia de la que se lo hubiere confiado, ó de la Autoridad en su defecto, será castigado con una multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 503. El que detuviere ilegalmente á cualquiera persona ó sustrajere un menor de siete años y no diere razón de su paradero, ó no acreditare haberlo dejado en libertad, será castigado con la pena de cadena temporal en su grado máximo á cadena perpetua.

En la misma pena incurrirá el que abandonare un niño menor de siete años, si no acreditare que lo dejó abandonado sin haber cometido otro delito.

gan las faltas de la propia índole cuya corrección señalan los 586 y 603 en sus números 2.º y 9.º respectivamente (1).

Deme V. S. cuenta de todo proceso que sobre esta materia se incoe en los Juzgados; vigile la diligencia de las Autoridades locales con relación á los hechos indicados, y queréllese contra las que incurran en la infracción del art. 3.º de la ley citada, cuya total observancia le encarezco, confiado en que ha de reclamarla sin contemplaciones.»

(*Martinez del Campo. Circular de 22 de Enero de 1893.*)

Providencias dictadas por la Audiencia.

NOTIFICACIÓN AL MINISTERIO FISCAL.—Remitido un sumario á la Audiencia, ¿qué providencias han de notificarse al Ministerio fiscal?

*
* *

Evidentemente todas las que se dicten en cuantos asuntos sea parte dicho Ministerio, sin que quepa hacer la distinción que se efectúa en alguna Audiencia, entre providencias que afectan y otras que son indiferentes á la acusación.

Además, siempre sería por extremo difícil hacer la indicada distinción, y en todo caso, ni el Tribunal ni los subalternos podrían apreciar cuáles providencias afectaban y cuáles no á la acusación.

(*Memoria de 1883, pág. 73. Instrucción núm. 35.*)

Prueba en el juicio oral.

ANÁLISIS QUÍMICO.—El art. 363 de la ley de Enjuiciamiento criminal dice: «Los Juzgados y Tribunales ordena-

(1) Art. 586. Serán castigados con la pena de arresto de uno á diez días y multa de 5 á 10 pesetas:

2.º Los que con exhibición de estampas ó grabados, ó con otra clase de actos, ofendieren la moral y las buenas costumbres sin cometer delito.

Art. 603. Serán castigados con la pena de 5 á 15 días de arresto y reprensión:

9.º Los que, encontrando abandonado un menor de siete años con peligro de su existencia, no lo presentaren á la Autoridad ó á su familia.

rán la práctica de los análisis químicos, únicamente en los casos en que se consideren absolutamente indispensables para la necesaria investigación judicial y la recta administración de justicia.»

¿Será aplicable dicha disposición á los análisis químicos cuya práctica se pretenda como prueba en el juicio oral?

* * *

Una de las materias más delicadas é interesantes del derecho procesal, es la relativa á las pruebas de que las partes puedan hacer uso en los juicios. Siempre ha sido una máxima fundamental, á que la ley y la jurisprudencia han obedecido, la concesión á las partes contendientes en un juicio de la mayor libertad posible, para que coadyuven, por todos los medios legítimos que estén á su alcance, al interesantísimo fin que primordialmente persigue la buena administración de justicia, ó sea al descubrimiento de la verdad. Cuanto tienda á ello ha de ser favorecido por los Tribunales, y de aquí que siempre que una prueba pueda conducir al esclarecimiento de los hechos, debe ser admitida.

Así, pues, si un análisis químico ofrece la probabilidad razonable de contribuir á dicho importante objeto, ya sea determinando ó no la comisión de un hecho punible, para cuya averiguación sea necesario ó conveniente el empleo de conocimientos especiales, instrumentos y reactivos determinados, ya sea para robustecer ó desvirtuar los indicios de criminalidad de un procesado, ya sea para el descubrimiento de circunstancias modificativas de la delincuencia, esa prueba debe admitirse.

Y esto cualquiera que sea el sistema de procedimientos que se halle vigente y cualquiera que sean la naturaleza é importancia que merezcan las diligencias sumariales, y las que únicamente constituyan el verdadero juicio que subsiga á aquéllas.

Por esta razón, aunque en un sumario antiguo se hubiese

efectuado ese análisis, no se podría negar su repetición si lo pedía parte legítima y en forma legal en el plenario.

Mas, hoy, reformado el sistema de Enjuiciamiento criminal, cuando el sumario es solamente una preparación del juicio, es todavía de mayor necesidad acceder á la práctica de toda clase de pruebas, porque de esta suerte, con las garantías que la ley concede, con la publicidad de todo y en medio del choque de opiniones que la contienda produce, se disponen por el Tribunal de mayores y más poderosos medios para descubrir y apreciar la verdad.

Por tanto, los Tribunales no pueden rechazar la práctica de una prueba que consista en algún análisis químico siempre que entrañe verdadera pertinencia y aunque en el sumario se haya verificado dicho análisis, sin que sea preciso que la citada prueba se considere absolutamente indispensable, como exige el art. 363 que motiva esta consulta, sino sólo que ofrezca probables resultados de importancia.

Interesa mucho tener en cuenta que el citado artículo forma parte de los que la ley establece para la comprobación del delito y averiguación del delincuente, lo que significa que el precepto que contiene va dirigido al período sumarial.

Cuando un Juez en dicho período ha de ordenar la práctica de un análisis químico, es conveniente que la ley determine quiénes pueden practicarlo, cómo se ha de verificar, de qué fondos se han de abonar sus gastos, y, sobre todo, cuándo ha de efectuarse.

Como en muchas ocasiones dichos análisis han producido respetables dispendios, no sólo por los honorarios de los facultativos que los han hecho, sino por el coste de los instrumentos y reactivos que se emplearon, de aquí que se dictaran los decretos de 21 de Junio de 1873, de 16 de Junio de 1876 y la Real orden de 19 de Febrero de 1879, cuyas disposiciones han sido trasladadas á los artículos 356 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Pero todo esto, así como muy especialmente el repetido artículo 363 de la citada ley, se entiende principalmente, por lo menos para el período de instrucción durante el cual, siem-

pre que sea posible, conviene tener en cuenta la intervención que da el art. 356 de dicha ley á los procesados para que puedan ejercer sus derechos al practicarse dichas diligencias.

Verificándolo así, no será frecuente la repetición de esos análisis como pruebas en el juicio oral; pero cuando las partes no hubieren intervenido en ellos, y sobre todo, siempre que sean pertinentes y que ofrezcan probabilidades de resultados importantes, bastará que cualquiera de las partes solicite su práctica para que los Tribunales deban acordarlos.

(*Memoria de 1883, pág. 47. Instrucción núm. 17.*)

DECLARACIÓN DE LOS FACULTATIVOS QUE HUBIEREN HECHO LA AUTOPSIA DEL CADÁVER Ó CURADO AL HERIDO.—En las causas por asesinato, homicidio ó lesiones, ¿podrá el Fiscal pedir como prueba la declaración de los facultativos que hubieren hecho la autopsia del cadáver ó curado al herido?

*
* *

No puede ofrecerse sobre esto duda alguna. Siempre que el Ministerio fiscal entienda que conviene á los fines de la administración de justicia la práctica de la citada prueba, deberá pedirla en la forma que la ley tiene establecida, y sólo en el caso de imposibilidad de asistir dichos facultativos, ó cuando no se prometa que de su declaración pueden producirse nuevos datos que esclarezcan ventajosamente los hechos, entonces bastará con que haga uso del derecho que concede el art. 730 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ofreciendo como prueba documental la lectura de las diligencias del sumario que se refieran á dicho particular.

(*Memoria de 1883, pág. 103. Instrucción núm. 53.*)

(1) Art. 730. Podrán también leerse, á instancia de cualquiera de las partes, las diligencias practicadas en el sumario que, por causas independientes de la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el juicio oral.

DILIGENCIAS DEL SUMARIO QUE DEBEN SER LEÍDAS Ó REPRODUCIDAS EN EL JUICIO ORAL.—¿Qué diligencias del sumario deberán ser reproducidas en el juicio oral y cuáles otras será bastante que se lean en dicho juicio?

*
* * *

El art. 730 de la ley de Enjuiciamiento criminal establece que «pueden leerse, á instancia de cualquiera de las partes, las diligencias practicadas en el sumario que, por causas independientes á la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el juicio oral.»

No pudiendo repetirse los reconocimientos facultativos en las causas de lesiones y muertes, claro es que sólo procederá su lectura. Esto no obsta á que las partes litigantes puedan pedir, como otra de tantas pruebas que á su derecho convenga practicar, las declaraciones que parezcan pertinentes de los facultativos que entendieren en los reconocimientos y que, á su juicio, puedan ilustrar las cuestiones á que dichos reconocimientos dieran lugar.

Acerca de este punto, conviene tener en cuenta las indicaciones que se han hecho tratándose del valor probatorio de las diligencias del sumario, y que resultan consignadas en la instrucción núm. 52. (*Véase la siguiente.*)

(*Memoria de 1883, pág. 92. Instrucción núm. 49.*)

Ha ofrecido duda si hay ó no necesidad de verificar en el juicio oral todas las pruebas en que se apoyen la acusación y la defensa, sin recurrir al sumario sino en los casos que la ley de Enjuiciamiento determina.

Varios Fiscales de distintas Audiencias han hecho también igual consulta, que se halla íntimamente relacionada con la cuestión del valor probatorio que tiene el sumario y con las prescripciones de los artículos 730 y 741 de la citada ley de Enjuiciamiento (1).

*
* * *

(1) Véase pág. 27, nota.

Los antiguos sumarios, aunque no podían ser considerados como parte del juicio criminal, hallándose formados generalmente por la iniciativa del Juez que los instruía, merecían tanta fe y crédito á los Tribunales, que su resultancia se consideraba como casi la única en que podía hallarse la verdad.

De aquí que se mirase con cierta prevención y desconfianza cuanto después en el plenario se practicaba á instancia de las partes, que realmente se reducían para este efecto á solo el procesado, puesto que el Ministerio fiscal, y el querrellante en su caso, habían tenido hasta cierto punto á su disposición dicho sumario, y hecho constar en él cuanto creyeron conveniente.

Limitado, pues, el plenario en el procedimiento escrito á la defensa y pruebas que ofrecía el presunto reo, y á las alegaciones de las partes acusadoras, que ordinariamente no presentaban otras justificaciones que las que ya obraban en el sumario, se comprende y explica la preferencia que los datos de éste alcanzaban en el ánimo de los Tribunales.

Hasta qué extremo esto no podía aceptarlo la ciencia y se prestaba á grandes males, no necesita demostración, toda vez que ha sido objeto de una reforma transcendental.

Sustituído el procedimiento inquisitivo por el acusatorio, si no con todas sus consecuencias, al menos en su parte más importante, el sumario se reduce efectivamente á lo que sólo debió ser siempre, considerado conforme á las buenas doctrinas jurídicas. El sumario es meramente una preparación del juicio, y así como por esto ha perdido una gran parte de su importancia, así también no puede merecer valor probatorio su resultancia, si no se lleva al juicio en las condiciones y forma que la nueva ley establece.

Las declaraciones que se consignan en el preámbulo de la citada ley y varios de sus artículos, confirman estos asertos.

Ni las diligencias que hoy constituyen los sumarios, ni la naturaleza y formas del juicio oral, pueden ser confundidas respectivamente con los antiguos sumarios y plenarios de los procesos criminales.

En el sumario hallarán las partes, que acusen y defiendan en el juicio, un arsenal, al que será conveniente acudir para disponer de los datos necesarios en que hayan de apoyar sus especiales pretensiones; pero necesitan ofrecer esos datos en el juicio y revestirlos de las formas legales que puedan darles la eficacia necesaria.

El cumplimiento de sus más elementales deberes es seguro que obligará al Ministerio fiscal á reunir y presentar en el juicio oral cuantas pruebas sirvan de fundamento á su acusación, aceptando todo lo que resulte indicado en el sumario, pero dándole vida, forma y validez en ese juicio.

Sólo de esta suerte podrán los Tribunales cumplir con lo prescrito en el art. 741 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Parece á la Fiscalía que no es esta la ocasión de detenerse á examinar la radical reforma que contiene el citado artículo 741, en cuanto se encomienda á la conciencia de los Tribunales la apreciación de las pruebas practicadas en el juicio, de las razones expuestas por la acusación y la defensa, y lo manifestado por los mismos procesados.

Significa lo anterior la aplicación de doctrinas que hace largos años vienen abriéndose paso en el derecho procesal, y el triunfo del principio de que, para el descubrimiento de la verdad, no debe sujetarse el criterio judicial á reglas científicas, ni á moldes preconcebidos y determinados por la ley, sino más bien debe fiarse al sentido íntimo é innato que guía á todo hombre en los actos importantes de la vida.

No es fácil, ni sería prudente, dictar reglas generales que se hayan de seguir inflexiblemente respecto á la dación y práctica de las pruebas que tengan su raíz en el sumario de un proceso.

Bastará á las veces, en concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, la lectura en el juicio de determinadas diligencias sumariales, solicitada como una prueba documental, cuando su reproducción no sea pedida por la defensa, estando conformes las partes con el resultado que aquéllas arrojan, y no abrigando la esperanza de que puedan producir mayor luz si de nuevo se practicaran.

Habrá, sin embargo, otras ocasiones en que deberá re- producir aquello que ya antes se practicó en el sumario; mas para resolver acerca de este punto, hay que no perder de vista la naturaleza del juicio oral, la necesidad de que el Tribunal encuentre cuanto ha de servir de fundamento   su fallo en lo practicado en el juicio, la conveniencia de no repetir aquello que sólo leido produce iguales efectos, y las exigencias de la realidad que en ocasiones se impondrán, dificultando   imposibilitando la reproducción de ciertas diligencias del sumario.

Entre las pruebas que hay que dar con preferencia en el acto del juicio, se encuentra la testifical, que por su especialidad puede ser mejor estimada y aquilatada que otras, por los medios y con las facilidades que la ley concede. De esta prueba no se debe prescindir, y ha de practicarse necesariamente en los juicios, sin que sea bastante, sino en casos verdaderamente muy excepcionales, la lectura de las declaraciones testificales del sumario.

El Presidente consultante opina que, cuando un procesado manifieste su conformidad con las conclusiones y solicitud de la acusación, hay un allanamiento   la demanda, y ya no se debe recurrir   pruebas, ni empeñar debates, ni aun continuar el juicio.

Mas siempre que esto no suceda, es indeclinable la obligación de los contendientes de ofrecer y practicar todas las pruebas que sean pertinentes en el juicio, tanto, que si el Tribunal observara algún vacío en este interesante y esencial punto, podría y aun debería hacer uso del derecho que, para ese caso, le concede el art. 729 de la referida ley de Enjuiciamiento criminal.

Con lo anterior se deja resuelta la consulta expresada.

Olviden los Tribunales sus arraigados hábitos de dar preferencia al sumario. Acost mbrense, y lo mismo los funcionarios fiscales,   no ver en dicho sumario, conforme al nuevo procedimiento, más que una preparación al juicio. Den todos   éste la importancia y solemnidad que por su naturaleza merece, y sirviéndose del sumario como de una coleccion de datos, más ó menos influyentes, pero pertinentes



al descubrimiento de la verdad, y auxiliándose de la disposición del art. 730 de la citada ley (1) de una manera prudente y discreta, excogiten todos aquéllos que puedan servir de pruebas que interesen para el descubrimiento de la verdad, teniendo siempre en cuenta, en caso de duda, que lo grave é importante de su misión aconseja no despreciar cuanto directa é indirectamente conduzca al más perfecto conocimiento posible dentro del juicio, de la naturaleza, carácter y circunstancias de los hechos de que se trata.

(*Memoria de 1883, pág. 98, Instrucción núm. 52.*)

Ocurre con frecuencia que no comparece un testigo en el juicio oral y que las partes piden unas, y las otras no se oponen á ello, que se lea su declaración: el Tribunal, sin embargo, no lo acuerda si no se acredita que la presentación es totalmente imposible. ¿Deberá entenderse tan en absoluto esa imposibilidad de que habla el art. 730 para no poder sustituir la declaración oral con la lectura de la escrita, á fin de evitar la suspensión del juicio?

*
* *

Los Fiscales deberán atenerse á las Instrucciones números 49, 52 y otras de la Memoria de 15 de Septiembre de 1883. (*Véanse las precedentes.*)

(*Memoria de 1888, pág. 52. Consulta 14.*)

EXPRESIÓN DE LOS HECHOS QUE HAN DE JUSTIFICARSE POR LA PRUEBA TESTIFICAL.—«La facultad que el art. 659 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2) confiere á los Tribunales de juzgar sobre la pertinencia de las pruebas propuestas, fuera inútil é innecesaria si no se les dieran medios de conocer su tendencia. De este juicio no está exceptuada la testifical, y para facilitarle conviene que los Fiscales indiquen sumaria-

(1) Véase pág. 365, nota.

(2) Véase pág. 260, nota 2.^a

mente al formularla los hechos que se proponen comprobar por este medio y que soliciten de los mismos Tribunales igual indicación de las partes, para evitar llamamientos y citaciones indebidas y perjudiciales prolongaciones de los juicios, así como excesiva concurrencia de testigos.»

(Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893, Regla 9.ª)

«La disposición 9.ª de mi circular de 11 de Febrero dice así: «La facultad que el art. 659 de la ley de Enjuiciamiento criminal confiere á los Tribunales de juzgar sobre la pertinencia de las pruebas propuestas, fuera inútil é innecesaria si no se les dieran medios de conocer su tendencia. De este juicio no está exceptuada la testifical, y para facilitarle, conviene que los Fiscales indiquen sumariamente, al formularla, los hechos que se proponen comprobar por este medio y que soliciten de los mismos Tribunales igual indicación de las partes para evitar llamamientos y citaciones indebidas y perjudiciales prolongaciones de los juicios, así como excesiva concurrencia de testigos.»

La importancia de la materia á que esta disposición se refiere es notoria, y su transcendencia al régimen procesal ha sido apreciada debidamente por varios señores Fiscales que, sin demora, la han puesto en ejecución con diligencia que aplaudo. Al dictarla no desconocía, ni ahora se me ocultan, dificultades que algunos me exponen respecto á su aceptación por todos los Tribunales, á causa de una práctica repetida distinta y de la carencia de recursos propios para obtener su derogación, si llegara á considerarla digna de reforma autoridad que á todos se nos impusiera. Confío en el éxito de lo razonable, y á lograr el convencimiento de los que juzgan he de dirigir mis esfuerzos y los del Ministerio fiscal, sin cesar en el empeño hasta que la ley, á quien para fijar su sentido tiene potestad, no pronuncie declaraciones terminantes.

La opinión pública se ha preocupado de abusos contrarios al derecho á que es ocasionada la práctica á que aludo. Por fútiles motivos, sin motivo ninguno muchas veces, con intentos censurables algunas, solicitase de los Tribunales la con-

currencia á juicios orales de personas residentes en lejanos lugares, ó á quienes comparecer en la solemnidad de los juicios causa explicable contrariedad; de soldados ó servidores del Estado, á quienes se compele á abandonar, de bueno ó de mal grado, su servicio; de presos, que trasponen los umbrales de su cárcel alentados con esperanzas de sustraerse á sus guardadores, ó, al menos, de viajes que cambien las condiciones de su vida penal.

Remedio inmediato y eficaz de estos males y daños, dispendiosos para el agobiado Erario público, no ofrece la disposición que acordé en 11 de Febrero; pero hasta que llegue el alto y seguro del precepto legislativo, es prudente dirigirse, por no ser opuesto al derecho constituido, por el rumbo que aquélla determina, ajustado á tradicionales precedentes que, con juiciosa interpretación de la ley, puede disminuir la fuente de que derivan esos daños y esos males.

La regularidad de los juicios obliga á las partes contendientes á someter á la deliberación de los Tribunales las pruebas con que aspiren á justificar su respectivo derecho. No las está permitido suministrar cuantas quieran sino á condición de ser pertinentes, ó lo que es lo mismo, de relacionarse con los hechos contradichos y de ser útiles, en lo criminal, al esclarecimiento de las responsabilidades.

Apreciar la procedencia de las ofrecidas, la necesidad ó conveniencia de cada uno de sus capítulos, es en todo procedimiento judicial atribución deferida al juzgador, y en lo penal señalada categóricamente por el art. 659 de la ley que le regula. Sin esta previa declaración afirmativa no se recibe ni practica la prueba, de cualquiera clase que sea, de inspección, de documentos, testimonial.

Obediente á este principio, el art. 656 de la misma ley impone á las partes privadas como al Fiscal el deber de manifestar las que á su derecho importen, como el 658 al Tribunal el de examinar las propuestas para admitirlas ó rechazarlas. No establece, en verdad, fórmula á que haya de someterse la solicitud; pero al mandar que las partes manifiesten en los escritos de calificación las pruebas de que intenten valerse, manda en rigor que las revelen, que las den

á conocer por su clase y relación con los hechos, porque manifestar es declarar, descubrir lo que está oculto ó es ignorado.

Aunque no ordena la forma concreta de proponer la prueba de inspección, nadie deja de entender que ha de señalarse la cosa que se haya de inspeccionar y de cuál modo. No dice cómo se ha de formular la documental; pero es seguro que se rechazaría la que no designara el documento objeto de examen y el lugar en que se encontrase. No fija los términos á que ha de ajustarse la pericial; pero se consideraría impertinente la que pretendiera no más que el nombramiento de peritos en casos impropios de su estudio. No previene si para la testimonial han de formularse interrogatorios, ó señalarse con determinación los hechos sobre que haya de versar; pero es indudable que, con pretender utilizar esa prueba y presentar una lista de testigos, no puede en conciencia afirmar que se pida cosa que deba otorgarse, porque sea pertinente, puesto que los nombres de los testigos no evidencian por sí su conocimiento del hecho procesal, ni la materia sobre la que hayan de ser examinados.

Obligar á un Tribunal á que forme juicio y decida sobre la pertinencia de las pruebas propuestas, implica el otorgamiento de elementos necesarios para resolver; porque la oposición sustancial de los preceptos de las leyes es supuesto que excluye la recta interpretación.

Para que el juicio exigido á los Tribunales no peque de arbitrario y de falto de base, es racional supuesto que se apoye, cuando menos, en la indicación del objeto especial á que tiendan las pruebas, y en su armonía y correspondencia con el medio que sirva á su realización. De esta regla que la lógica impone no cabe exceptuar la testimonial. La ley que ordena el fin autoriza el medio necesario, y la idoneidad de éste sólo es estimable cuando aquél es conocido; cuestión que, por difícil que sea para el lego, se ofrece con caracteres de perfecta claridad á la pericia jurídica de quienes están encargados de aplicar las leyes.

Es doctrina peligrosa la de tener por bien propuesta la prueba testifical con la sola presentación de listas de testigos.

Que todo testigo sea indispensable en todo proceso es absurdo que con exponerle se evidencia. Si todos no lo son siempre, sólo algunos han de serlo, y como al Tribunal incumbe desecharlo lo impertinente, no le es posible resolver en este sentido sin determinación del objeto y del medio que las partes piensen usar.

Las listas de testigos, como las de peritos, designan el instrumento de la prueba; no son la prueba misma, á cuya pertinencia no afecta su calidad individual, ni su número, únicos datos que aquéllas revelan. La procedencia de los capítulos probatorios depende de la relación que exista entre la materia del proceso y las afirmaciones contradichas de los escritos de calificación. En tanto éstas sean ó no susceptibles de tal género de probanza, serán admitidas ó no á dar testimonio los que se presume racionalmente que pueden prestarla con utilidad respecto del hecho principal ó de sus accidentes.

Los testigos presenciales, cualquiera que sea su número, no deben de ser rechazados; pero los que no lo fueran, los que distantes del suceso lo estuvieron del sumario y lo están del juicio, no hay motivo para llamarles mientras no se afirme y sea probable que hayan de esclarecer algo que verdaderamente importe á la justicia.

Las partes que de buena fe procedan, que aspiren sólo á llevar al ánimo de los Jueces la prueba de su acción ó de su defensa, no ofrecerán inconveniente alguno para estas designaciones prudentes á más de necesarias. Las que persigan otros fines justo es que sean consideradas con rigor mayor. En último término la exigencia es fácil de satisfacer, si realmente se encamina á defender su derecho, porque con ella ninguno se perturba. Cúlpese á sí propio quien sea poco diligente en cosa de su interés.

De tenerle en cuanto le compete, debe dar ejemplo el Ministerio fiscal; le ha dado ya, después de la circular á que me refiero; y su proceder es de esperar que estimule á los Letrados de las partes, obre en el ánimo de los Tribunales, siempre dispuestos á aplicar las leyes con su sentido más recto y natural y á desautorizar lo que contradiga los fines conocidos del procedimiento.

Es verdad que si los Tribunales estiman constantemente errónea la opinión fiscal sobre esta materia, y admiten pruebas testimoniales sobre particulares indeterminados y desconocidos, reservándose juzgar la impertinencia de los interrogatorios en la solemnidad del juicio, y tienen por buena y legítima propuesta de prueba testimonial, con sólo la enumeración de nombres, continuarán los males indicados; pero, si no reclamándolo la necesidad, siguen concurrendo á los juicios testigos á quienes se molesta con viajes largos sin provecho de la justicia, si los establecimientos penales permanecen con sus puertas abiertas al paso incesante de penados reclamados como testigos, y las filas del ejército en merma por la ausencia de sus hombres á declarar, y los servicios públicos perturbados por igual causa; el Ministerio fiscal, que señala los hechos á la discreción de los Tribunales, hará cuanto esté á su alcance para evitarles con utilizar los recursos que la ley le concede, después de mantener la doctrina que entiende verdadera.

La admisión de las pruebas no ha de reducirle, sin embargo, al silencio por negarle todo recurso el párrafo 3.º del art. 659 de la ley de Enjuiciamiento criminal. En el juicio ha de tener presente las disposiciones contenidas en la sección 2.ª del capítulo III del título III del libro también tercero de la misma ley para tachar de impertinentes las preguntas inútiles, y para demandar que no se considere de importancia la declaración de testigos que no hayan comparecido, si especialmente no se acredita el fin y la intención con que fueron citados.

En tales casos, por protestas suyas ó de otras partes, podía plantear en casación más ó menos directamente esta interesantísima cuestión, que la sabiduría del Tribunal Supremo juzgara de frente cuando algún Tribunal deniegue prueba formulada con sola presentación de listas y la parte haga uso del derecho que le otorga el párrafo penúltimo del artículo 659.

Ajustándose el Ministerio fiscal á la regla de conducta que señaló la circular de 11 de Febrero, enseñará con el ejemplo, no preocupándose al darle de si se coloca, como

algunos temen, en situación relativa menos ventajosa que las partes que no le imiten, porque el juicio criminal no es palenque en que deban desplegarse por su parte otras habilidades estratégicas que las de procurar que se pongan en claro los hechos, y conforme á ellos, por medios legales manifiestos, se determinen las responsabilidades.»

(*Martínez del Campo. Circular de 4 de Abril de 1893.*)

IMPROCEDENCIA DE LA RENUNCIA DE LA PRUEBA.—Al estudiar la Fiscalía del Tribunal Supremo cierto recurso de casación interpuesto contra una sentencia pronunciada por la Sala de lo criminal de una Audiencia, observó con disgusto que, según resulta de dicha sentencia, por parte del Fiscal, se solicitó la apertura del juicio oral, se calificó y asistió á los debates del mismo, pero se renunció la prueba.

*
* *

Esto equivale á borrar las nuevas prescripciones legales, á dejar sin fuerza ni vigor la reforma del Enjuiciamiento criminal, á volver al antiguo sistema de procedimiento inquisitivo y á confundir el sumario de entonces con el sumario de hoy y el suprimido plenario con el actual juicio oral.

Al proceder de esta manera el representante del Ministerio fiscal, no sólo se separó de las disposiciones legales vigentes, sino que obró contra todas las instrucciones que, desde 31 de Diciembre de 1882, viene dando y repitiendo la Fiscalía, para que ajusten á ella su conducta los funcionarios del Ministerio público y entiendan y practiquen las reformas del Enjuiciamiento criminal conforme á su espíritu y letra.

(*Memoria de 1884, pág. 67. Consulta 2.^a*)

INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN LA PRUEBA.—El Ministerio fiscal, lejos de asistir de una manera pasiva á la práctica de las pruebas, y de mirar con cierta indiferencia

la articulación de las mismas, penetrándose de la importancia y del especial carácter del juicio oral, secundando el pensamiento del legislador, y sirviéndose de los mayores medios, que por la naturaleza del nuevo procedimiento dispone la administración de justicia, deberá tomar una parte muy activa y laboriosa en todas las pruebas, cuidando de que, por las contestaciones de los testigos y por las otras diligencias que tengan lugar, resulten todos los hechos con la mayor claridad que sea posible, en la manera y en la forma en que ocurrieron, con sus accidentes y circunstancias, para que dicho juicio no sea una representación muda y fría de los sucesos más ó menos curialmente hecha, sino una viva reproducción de los mismos, que conserve su especial fisonomía, con su expresión natural y su propio colorido, para que se pueda penetrar en su espíritu, conocerlos con fidelidad y apreciarlos fácil y rectamente por el Tribunal.

Nunca se encarecerá lo bastante la importancia que alcanza este punto en el nuevo sistema. Atento el Ministerio fiscal á cuantas particularidades vaya ofreciendo la prueba, fijándose hasta en los menores detalles, observando las actitudes, la expresión, las reticencias de los testigos, y procurando, hasta donde sea posible, leer en sus rostros los impulsos de su corazón, llegará á apreciar, con la seguridad á que humanamente puede aspirarse, la mayor ó menor sinceridad de sus palabras, procediendo con tanto celo como prudencia y circunspección exige esa materia, tan delicada como expuesta á cualquier error, por todos conceptos lamentable.

El Ministerio fiscal tendrá siempre presente, en cuanto se relacione con las pruebas que se practiquen en el juicio oral, que éstas pueden esforzarse, á impulsos tal vez de un sentimiento noble y generoso, en contrario sentido del que quizás conduzca á la averiguación exacta de lo ocurrido y en perjuicio grave de los fines de la ley penal, y que él es allí el defensor de la sociedad, el auxiliar legítimo y autorizado de la administración de justicia, y que su sagrada, difícil y elevada misión es la de cuidar que brille la verdad, procediendo con toda la discreción y celo que requieren,

tanto la necesaria imposición del justo castigo al criminal, como la debida absolución al inocente.

(*Memoria de 1883, pág. 29, Instrucción núm. 1, regla 7.^a*)

INTERROGATORIO DE PREGUNTAS.—El art. 656 de la ley de Enjuiciamiento criminal dispone que «el Ministerio fiscal y las partes manifiesten, en sus respectivos escritos de calificación, las pruebas de que intenten valerse, presentando listas de peritos y testigos que hayan de declarar á su instancia.»

Al aplicarse esta disposición ha habido alguna Audiencia de lo criminal que no ha considerado que se cumplía aquélla si, además de presentarse las listas de los peritos y testigos que habían de declarar en el juicio, no se acompañaban interrogatorios que contuvieran los extremos por que declararan dichos testigos y peritos.

*
* *
*

No es fundada la opinión de aquellos Tribunales, y es bastante, para dejar cumplida la ley, que se manifiesten las pruebas de que han de valerse las partes, y se presenten las indicadas listas de los peritos y testigos que hayan de declarar á instancia de las que los presentan.

El juicio oral no es el plenario de los antiguos procesos; tiene una fisonomía especial que imposibilita su confusión con dicho plenario.

Como su propio nombre indica, no es un juicio escrito, y sólo se hace constar ó escribe aquello que es absolutamente indispensable para su debida preparación, limitándose después á consignar el resumen de lo ocurrido en el mismo en un acta que extiende el Secretario del Tribunal.

Exigir que al calificar se acompañen redactados interrogatorios que contengan los particulares sobre que han de declarar los testigos, es pretender lo que la ley no dispone, ni lo consiente la naturaleza de dicho juicio.

Además, esa práctica ofrecería graves inconvenientes, porque limitaría una de las pruebas de mayor importancia.

En el acto del juicio, cuando á presencia del Tribunal comparece el testigo, entonces, según los términos en que se va expresando, surge la necesidad ó conveniencia de hacer unas ú otras preguntas, que antes no han podido determinarse, y que en aquel momento únicamente pueden comprenderse y apreciarse.

No sólo el art. 656 no exige la presentación de dichos interrogatorios, sino que al entenderlo de otra manera no se repara en la contradicción que en ese caso resultaría con lo dispuesto en el 708 de la misma ley, que encarga á las partes que hagan á los testigos las preguntas que tengan por conveniente, y concede, á los que no han presentado á dichos testigos, igual derecho de dirigirles también las preguntas que consideren oportunas y fueren pertinentes, en vista de sus contestaciones.

La razón que se da de que, debiendo el Tribunal examinar las pruebas propuestas é inmediatamente dictar auto, admitiendo las que considere pertinentes y rechazando las demás, según prescribe el art. 659 de la ley de Enjuiciamiento (1), sólo puede aparecer fundada partiendo de un supuesto, que no es exacto, ó sea, de que el Tribunal resuelva sobre la pertinencia de los detalles de una prueba en el momento en que se ofrece.

No es ese el sentido del citado art. 659. Según éste, el Tribunal sólo resuelve, en el momento á que se refiere, la pertinencia general de las pruebas, y por ello viene luego el art. 709 (2) á facultar al Presidente para que no se permita que el testigo conteste á preguntas ó repreguntas capciosas, sugestivas ó impertinentes.

De suerte que no es necesario ni procedente que se declare la pertinencia de las preguntas que en su día hayan

(1) Véase pág. 260, nota 2.^a

(2) Art. 709. El Presidente no permitirá que el testigo conteste á preguntas y repreguntas capciosas, sugestivas ó impertinentes.

Contra la resolución que sobre este extremo adopte, podrá interponerse en su día el recurso de casación, si se hiciera en el acto la correspondiente protesta.

En este caso, el Secretario consignará á la letra en el acta la pregunta ó repregunta á que el Presidente haya prohibido contestar.

de dirigirse á los testigos cuando se propone esta prueba, toda vez que luego, al declarar dichos testigos, es cuando llega la oportunidad de hacer las declaraciones de impertinencia, que acaso exijan las preguntas que se les trate de hacer.

He aquí cómo, no sólo por el art. 656, sino que tampoco por el 659, y en cambio, de conformidad á lo prescrito en el 708 y por lo que se desprende del 709, no debe exigirse al Ministerio fiscal y á las partes que manifiesten en sus respectivos escritos de calificación las preguntas concretas que más tarde hayan de dirigir á los peritos y testigos.

(*Memoria de 1883, pág. 85. Instrucción núm. 42.*)

LECTURA DE LA DECLARACIÓN DEL PROCESADO EN EL SUMARIO.—¿Puede pedirse en el juicio oral la lectura de la declaración del procesado en el sumario, cuando la contradiga en el juicio oral?

*
* *

En sentir de la Fiscalía del Tribunal Supremo, puede hacerse lo que la consulta indica. El uso ha introducido y la jurisprudencia sancionado que se considere como un medio de prueba la declaración del procesado; y en su virtud, en la Audiencia de Madrid y en otras muchas se viene accediendo á la lectura de la declaración prestada por el procesado en el sumario, en el caso indicado.

(*Memoria de 1888, pág. 51. Consulta 12.*)

PREGUNTAS AL PROCESADO.—¿Puede ser preguntado en el juicio oral el procesado?

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo opina afirmativamente por considerar que la confesión de los presuntos reos es una de las pruebas que admite la ley de Enjuiciamiento criminal; constituye uno de los medios más interesantes para el descubrimiento de la verdad, y no se opone, bajo ningún concepto,

al espíritu acusatorio que ha inspirado la reforma del sistema de procedimientos criminales.

La sola lectura del epígrafe de la sección 1.^a del cap. III del título y libro también terceros, demuestra que la ley reconoce, como otro de los medios de prueba, la confesión de los procesados.

Quizás se objete que esa confesión ha de ser concreta á sólo los extremos que determinan el art. 688 (1) y siguientes; pero esa objeción puede ser fácilmente contestada.

El art. 385 de la citada ley (2) encarga al Juez instructor que haga que los procesados presten cuantas declaraciones considere convenientes para la averiguación de los hechos, y desde este momento no puede negarse al Ministerio fiscal que, luego en el juicio oral, dirija á los procesados las preguntas que, siendo pertinentes, estime que conducen al esclarecimiento de los sucesos. Que en el sumario puede pedir dicho Ministerio las declaraciones que entienda convenientes á los procesados, lo dice terminantemente el citado artículo 385.

Pues bien: cuanto en un sumario es permitido hacer, puede practicarse, y aun en muchos casos debe ser practicado, en el juicio oral. Porque esto es indudable para el legislador: se admite como medio probatorio la confesión de los procesados, se prescriben en su caso los careos de éstos con los testigos, y se le permite al presunto reo exponer en su defensa cuanto juzgue que le conviene.

Así lo han reconocido numerosas Audiencias, entre las que se encuentra la de Madrid, y así además se viene haciendo tiempo practicando en otros países en que se halla establecido igual sistema de procedimientos criminales que el que ahora rige en España.

No se necesita, por otra parte, encarecer la importancia

(1) Refiérense estos artículos á la confesión del procesado y demás personas responsables.

(2) Art. 385. El Juez, de oficio ó á instancia del Ministerio fiscal ó del querellante particular, hará que los procesados presten cuantas declaraciones considere convenientes para la averiguación de los hechos, sin que ni el acusador privado ni el actor civil puedan estar presentes al interrogatorio, cuando así lo disponga el Juez instructor.

de este recurso, llámese medio de prueba ó elemento de convicción. Siempre, y en todas partes, las palabras de un presunto reo han fijado principalmente la atención de los Tribunales, porque de sus explicaciones puede brotar muchísima luz que disipe las sombras que de ordinario suelen obscurecer los hechos que convenga descubrir en el proceso.

De aquí que, en todo sistema procesal, cualquiera que sea el espíritu á que obedezca, y no sólo en el terreno criminal sino también en el civil, la confesión es el medio de prueba quizás más poderoso.

Ello no obstante, alguna Audiencia existe en que no se admite esa prueba, á pesar de haberla pedido el Fiscal, tanto por propia inspiración de su conciencia, como en virtud de instrucciones que la Fiscalía se ha considerado en el caso de dar.

Por respetable que sea la opinión, siempre ilustrada, de un Tribunal, que también procede impulsado únicamente por el deseo del acierto, no puede asentir á la misma.

Nunca podrán estimarse como motivos bastante fundados para denegar esa prueba los que se invocan relacionados con los peligros que puede ofrecer la falta de serenidad de un procesado al encontrarse en público, ante un Tribunal, y verse en la necesidad de dar contestaciones á preguntas más ó menos graves. Si esos peligros, más imaginarios que reales, hubiesen de influir para que no se practicasen las pruebas en que pueden presentarse, habría indeclinable necesidad de suprimir la prueba testifical.

Si no hubiese de pedirse declaración al procesado, por que pudiera no contestar, tampoco podriasele exigir en el sumario, y entonces es incuestionable que hay la facultad y aun el deber en el Tribunal de exigírsela de oficio, ó á instancia del Ministerio fiscal ó del querellante particular.

La obligación de un procesado de contestar en el juicio á las preguntas que se le hagan, no desnivela las posiciones de las partes contendientes, porque tiene por fundamento el deber en que todos se encuentran de auxiliar la acción de la justicia, facilitando los medios de descubrir la verdad, y

no puede, por tanto, sostenerse en buenos principios que atenta al derecho individual, y que no está conforme con la naturaleza y carácter del sistema acusatorio.

El Ministerio fiscal debe, por todos los medios que la ley establece, preparar é interponer el recurso de casación, si, contra lo que es de suponer, no se accede por alguna Audiencia á la práctica de dicha prueba (1).

(*Memoria de 1883, pág. 94, Instrucción núm. 51.*)

(1) *Nota de la misma instrucción.*—«Remitidas las instrucciones á varios Fiscales, por el de... se interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma en la causa contra..., sobre disparo de arma de fuego, y la Sala tercera del Supremo Tribunal, en su sentencia de 19 de Mayo del corriente año, ha declarado haber lugar á dicho recurso; y el Fiscal de..., en causa contra..., sobre homicidio, y en la seguida contra... y otros, por disparo de arma de fuego y lesiones graves, también interpuso recurso de casación por igual motivo, y dicha Sala tercera, en sus respectivas sentencias de 28 y 30 de Junio de 1883, ha declarado haber lugar á los indicados recursos.

El fundamento de los tres citados recursos ha consistido en haberse negado al Ministerio fiscal el derecho de dirigir preguntas á los procesados en el acto del juicio oral.

Convieniene conocer los considerandos en que se ha apoyado la expresada Sala al dar lugar á los referidos recursos, y, por lo tanto, se copia á continuación los que contiene la mencionada sentencia de 28 de Junio del citado año:

«Considerando que la confesión del procesado forma parte de los medios sumariales establecidos por la ley de Enjuiciamiento criminal para la comprobación de los delitos y la averiguación de los delincuentes, y que no siendo el sumario más que una preparación del juicio oral, donde han de esclarecerse todos los hechos y discutirse todas las cuestiones que ofrezca la causa, no puede menos de figurar en dicho juicio, como elemento de prueba, la referida confesión del procesado:

»Considerando que este principio, característico de la expresada ley, tiene su desenvolvimiento en varios preceptos de la misma, entre ellos los artículos 730, 729, 656, 688 y siguientes á éste, según los cuales, no hay diligencia de prueba que no pueda admitirse y practicarse en juicio oral, sin otra limitación que la de su pertinencia al caso, sin que pueda dejar de reproducirse, aunque sólo sea por medio de la lectura, cuando por causas independientes de la voluntad de las partes no pueda serlo de otro modo:

»Considerando, por lo tanto, que en la presente causa ha debido admitirse la prueba de confesión del procesado, á tenor de las preguntas, que al practicarse ésta estimara pertinentes el Tribunal.»

Por tres sentencias, pues, ha sido resuelta la cuestión de que se trata, de completa conformidad con las opiniones sustentadas por la Fiscalía del Tribunal Supremo.»

Publicación clandestina (1).

RESPONSABILIDAD DEL IMPRESOR.—Instruída causa criminal por publicación clandestina y dirigido el procedimiento contra los autores según el auto de procesamiento y el impresor de la referida publicación, declarado en rebeldía uno de aquéllos, solicitó el Ministerio fiscal el sobreseimiento libre respecto de los otros dos, por estar reconocido el declarado rebelde como autor de la publicación y considerar exentos de responsabilidad criminal, según el art. 203 del Código penal (2), á los otros dos, que á su entender habían intervenido en la impresión y circulación del folleto clandestino. La Sala, esto no obstante, estimó que debía abrirse el juicio oral respecto al impresor procesado por considerar que los beneficios que la ley concede para los delitos que se cometan por medio de la imprenta no pueden aplicarse á las publicaciones clandestinas por ser los ejecutados por este medio de los llamados comunes, habiendo cooperado á su perpetración como autor el impresor, porque puso de su parte medios sin los cuales no se hubiera llevado á efecto el delito; y nada resolvió respecto al procesado no declarado en rebeldía.

*
* *

Considerando que la cuestión promovida sobre inteligencia y aplicación del art. 203, en su relación con los artículos 13 y 14 del Código penal (3), sólo en el juicio debe venti-

(1) Ley de imprenta de 26 de Julio de 1888, art. 78.

(2) Art. 203. Incurrirán en la pena de arresto mayor:

1.º Los autores, directores, editores ó impresores, en sus respectivos casos, de publicaciones clandestinas.

Se entienden por tales las que no lleven pie de imprenta ó le lleven supuesto.

2.º Los directores, editores ó impresores, también en sus respectivos casos, de publicaciones periódicas, que no hayan puesto en conocimiento de la Autoridad local el nombre del director antes de salir aquélla á luz.

En la misma pena incurrirán los mencionados en este artículo cuando no pusieren en conocimiento de la Autoridad local, antes de salir á luz la publicación periódica, el nombre del editor, si aquélla lo tuviere.

(3) Véase pág. 189, nota.

larse para ser debidamente resuelta en la sentencia, la Fiscalía acordó que procedía sostener la acusación respecto al impresor á quien la consulta se refiere; reservando su opinión en cuanto al autor no rebelde, no comprendido en aquélla para cuando lo sea, si la Sala no estimare procedente el sobreseimiento pedido respecto al mismo por el Ministerio fiscal.

Nada más tendría que añadir la Fiscalía en un caso ordinario; pero dadas las circunstancias del que ha sido objeto de la consulta, se creyó en el deber de manifestar respecto al fondo de la cuestión que se ventila, reducida á saber si el precepto del art. 203 del Código penal se refiere á los de los artículos 13 y 14, ó si es precepto especial para caso perfectamente distinto, que el mencionado art. 203 solamente castiga el hecho de la clandestinidad de la publicación, de donde se deduce que la responsabilidad de este hecho no se puede graduar por el criterio y orden establecidos en los artículos 13 y 14; pues mientras que las responsabilidades definidas en éstos, después de la del autor, sólo se declaran á falta de otras anteriores, para evitar la impunidad, llegando últimamente á establecer la del impresor, en la publicación clandestina, la de éste es la que primero aparece real y jurídicamente considerada y debe exigirse, no á falta de otras, sino por sí misma, atendiendo á que el impresor de publicaciones clandestinas es quien ejecuta el hecho que la ley declara punible. El inciso del artículo, «en sus respectivos casos,» no se refiere á los establecidos en el art. 14, sino á la responsabilidad respectiva que impresores, editores, directores y autores puedan tener en el hecho de la clandestinidad. Así debe sostenerlo el Ministerio fiscal, sin que por el momento la Fiscalía amplíe más sus razonamientos, reservándose hacerlo á su tiempo si el caso venia á conocimiento del Tribunal Supremo.»

(*Memoria de 1885, pág. 100. Consulta 2.^a*)

Querrela.—Véase *Acción penal. Delito cometido por un español en el extranjero. Delitos electorales.*



Ratificación del procesado en el escrito de conformidad con la pena solicitada.

TRIBUNAL ANTE QUIEN DEBE HACERSE.—La ratificación del procesado, en el escrito que de conformidad con la pena pedida haya presentado su representación, ¿se deberá hacer ante la Audiencia ó ante el Juez de instrucción?

*
* *

Es suficiente tener en cuenta que la diligencia de que se trata es una de las que figuran entre los trámites del juicio oral, como la prescribe el art. 655 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), para contestar á dicha pregunta, que la ratificación expresada ha de prestarse ante la Audiencia.

(*Memoria de 1883, pág. 18 Instrucción núm. 39.*)

Rebeldía.—Véase *Estadística criminal. Procesado en libertad provisional.*

Recurso contra las providencias de las Audiencias.

RECURSO DE SÚPLICA.—Contra las providencias de las Audiencias, ¿cabe algún recurso?

*
* *

(1) Art. 655. Si la pena pedida por las partes acusadoras fuese de carácter correccional, al evacuar la representación del procesado el traslado de calificación, podrá manifestar su conformidad absoluta con aquélla que más gravemente hubiese calificado, si hubiere más de una, y con la pena que se le pida; expresándose además por el Letrado defensor si, esto no obstante, conceptúa necesaria la continuación del juicio.

Si no la conceptúa necesaria, el Tribunal, previa ratificación del procesado, dictará sin más trámites la sentencia que proceda según la calificación mutuamente aceptada, sin que pueda imponer pena mayor que la solicitada.

Si ésta no fuese la procedente según dicha calificación, sino otra mayor, acordará el Tribunal la continuación del juicio.

También continuará el juicio si fuesen varios los procesados y no todos manifestasen igual conformidad.

Cuando el procesado ó procesados disintiesen únicamente respecto de la responsabilidad civil, se limitará el juicio á la prueba y discusión de los puntos relativos á dicha responsabilidad.

El art. 236 de la ley de Enjuiciamiento criminal, al preceptuar que contra los autos de los Tribunales de lo criminal procede el recurso de súplica, no menciona las providencias que aquéllos dicten. Teniendo en cuenta que con arreglo al art. 141 los acuerdos de dichos Tribunales se denominan *providencias*, cuando sean de mera tramitación, y *autos*, cuando decidan puntos esenciales ó incidentes que afecten al fondo del proceso, parece que el propósito de la ley en el art. 236 ha sido negar todo recurso contra las resoluciones de mera tramitación, y concederlo tan sólo contra las que resuelvan una cuestión esencial relacionada con el fondo de la causa. Así, pues, cabrá el recurso de súplica contra todos los acuerdos de esta clase, aun cuando se dictaren en la forma impropia de providencias, reservada sólo para las de mero trámite, contra las que no cabe recurso alguno.

(*Memoria de 1889, pág. 29. Consulta 2.ª*)

Recurso de casación.

OBLIGACIÓN DE PREPARARLOS EL MINISTERIO FISCAL.—La Fiscalía del Tribunal Supremo excita el celo de los Fiscales de las Audiencias, para que preparen cuantos recursos de casación consideren procedentes, é interpongan los que á su juicio exijan el quebrantamiento de las formas determinadas en la ley, y muy particularmente de los que procedan por la defectuosa redacción de las sentencias. Muy sensible será á la Fiscalía tener que corregir toda negligencia que en este punto pueda resultar, tanto aparezca por los medios de inspección y vigilancia, que la ley le concede, como por su intervención en los recursos que interpongan las otras partes interesadas en los juicios criminales.

(*Memoria de 1883, pág. 31. Instrucción núm. 1, regla 11.*)

Véase *Sobreseimiento libre*.

Recurso de casación por infracción de ley.

PROCESAMIENTO.—Se ha consultado á la Fiscalía del Tribunal Supremo qué recursos proceden contra el acuerdo del

Tribunal, el cual, sin confirmar ni revocar el auto de terminación de un sumario, autoriza al Juez para procesar á un individuo, denunciado como responsable de hechos que se supone constituyen delito; si procede la nulidad, y ésta ha de comprender lo que se actúe después para dar origen al recurso de casación en la forma.

*
* *
*

La ley de Enjuiciamiento criminal no obedece en absoluto al sistema acusatorio. Por lo tanto, la Audiencia tuvo competencia para acordar el procesamiento—que nada prejuzga,—aunque no lo pidiera la acusación, y para ordenar que el Juez de instrucción, competente á su vez para ello, dictase el oportuno auto de procesamiento. Ha hecho bien en protestar, pero que la nulidad no puede darse en el presente caso, ni mucho menos el quebrantamiento de forma, fundado en el núm. 3.º del art. 912 de la referida ley procesal; y que la declaración del procesado facilitará en su día el recurso en el fondo, si se dictara un sobreseimiento libre improcedente, lo que no tendría lugar si no hubiere persona procesada, según la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo.

(Memoria de 1892, pág. 102. Consulta 19.)

Véanse *Delito distinto del que fué objeto de la acusación. Error en la calificación del hecho procesal ó justiciable. Jurado.*

Recurso de casación por quebrantamiento de forma.—

Véanse *Administración de justicia en Ultramar. Continuación del juicio oral. Delito distinto del que fué objeto de la acusación. Error en la calificación del hecho procesal ó justiciable. Jurado. Testigos.*

Recurso de reforma como trámite previo de el de apelación.

IMPROCEDENCIA DE SU EJERCICIO POR EL MINISTERIO FISCAL.—Para que el Ministerio fiscal pueda ejercer la ins-

pección que le encomienda la ley de Enjuiciamiento criminal en la formación de los sumarios, no sólo habrá de dar el Juez de instrucción los partes y testimonios que la ley indicada establece, sino que además deberá remitir al Fiscal de la Audiencia los testimonios especiales que previene el artículo 646 de la referida ley (1).

El art. 647 de la misma añade que el término de la apelación para el Fiscal que no esté en el mismo lugar del Juez instructor, empezará á contarse desde el siguiente día al en que reciba el testimonio de la providencia ó auto apelables.

Esto sentado, como quiera que el art. 222 de la ley mencionada previene (2) que el recurso de apelación no podrá interponerse sino después de haberse ejercitado el de reforma, ha surgido la duda de si el Fiscal para apelar, según puede hacerlo en conformidad al art. 647, necesitará ejercitar previamente el recurso de reforma.

*
* *

Puede ofrecerse el motivo de duda que se indica, pero dada la letra del art. 647, no necesita el Fiscal sujetarse á la prescripción del art. 222.

(1) Art. 646. Además de los testimonios de adelantos de las causas que el Juez instructor está obligado á dirigir al Fiscal de la respectiva Audiencia, deberá remitirle también testimonio especial de todas las providencias ó autos apelables, ó que se refieran á diligencias periciales ó de reconocimiento que le interese conocer para el ejercicio de su derecho como parte acusadora, cuando no pueda notificárselos directamente, sin que por esto se suspenda la práctica de dichas diligencias, á no ser que el Fiscal se hubiese reservado anticipadamente el derecho de intervenir en ellas, y no se irrogase perjuicio de la suspensión.

(2) Art. 222. El recurso de apelación no podrá interponerse sino después de haberse ejercitado el de reforma; pero podrán interponerse ambos en un mismo escrito, en cuyo caso el de apelación se propondrá subsidiariamente, por si fuere desestimado el de reforma.

El que interpusiere el recurso de reforma, presentará con el escrito tantas copias del mismo cuantas sean las demás partes, á las cuales habrán de ser entregadas dichas copias.

El Juez resolverá el recurso al segundo dia de entregadas las copias, hubiesen ó no presentado escrito las demás partes.

Además, conviene tener en cuenta, siempre que se trate de las relaciones que han de mediar entre los Fiscales de las Audiencias y los Jueces instructores, que aquéllos, aunque no del mismo orden que éstos, por las funciones de inspección que sobre los actos de los últimos ejercen, y por razón de su categoría, son una especie de superiores suyos, y no parece bien que hayan de acudir ante dichos Jueces á solicitar la reforma de sus autos, como otra parte cualquiera que pueda intervenir en los sumarios.

(*Memoria de 1883, pág. 72. Instrucción núm. 34.*)

Recusación de Tribunal.

CAUSA LEGÍTIMA.—¿Será causa legítima de recusación de todo un Tribunal el haber acordado éste la práctica de diligencias sumariales no propuestas por el Fiscal ni por el acusador privado?

*
* *

En manera alguna. Las causas de recusación se hallan enumeradas en el art. 54 de la ley de Enjuiciamiento criminal(1), y en ninguna de ellas puede encontrarse comprendido el caso de que se trata, porque la núm. 12, relativa al Magistrado que hubiere sido instructor de la causa, no puede invocarse con éxito, toda vez que el nuevo hecho de acordar

(1) Art. 54. Son causas legítimas de recusación: 1.º El parentesco de consanguinidad ó afinidad dentro del cuarto grado civil con cualquiera de los expresados en el artículo anterior. 2.º El mismo parentesco dentro del segundo grado con el Letrado de alguna de las partes que intervengan en la causa. 3.º Estar ó haber sido denunciado ó acusado por alguna de éstas como autor, cómplice ó encubridor de un delito ó como autor de una falta. 4.º Haber sido defensor de alguna de las partes, emitido dictamen sobre el proceso ó alguna de sus incidencias como Letrado, ó intervenido en aquél ó en éstas como Fiscal, perito ó testigo. 5.º Ser ó haber sido denunciador ó acusador privado del que recusa. 6.º Ser ó haber sido tutor ó curador de alguno que sea parte en la causa. 7.º Haber estado en tutela ó guardaduría de alguno de los expresados en el número anterior. 8.º Tener pleito pendiente con el recusante. 9.º Tener interés directo ó indirecto en la causa. 10. La amistad íntima. 11. La enemistad manifiesta. 12. Haber sido Instructor de la causa.

la práctica de diligencias no solicitadas por las partes no es instruir una causa, ni por tal acuerdo adquiere el Tribunal el carácter de Juez instructor del proceso exigido por el referido núm. 12 del art. 54 para que pueda decirse existente la causa de recusación en el mismo contenida.

(*Memoria de 1888, pág. 49. Consulta 3.^a*)

Redacción de las sentencias.—Véase *Administración de justicia en Ultramar*.

Reincidencia.

PRUEBA POR CERTIFICACIÓN DE LA AUDIENCIA SENTENCIADORA.—La reincidencia de un procesado que no resulta de la hoja del Registro Central, pero aparece por certificación de la Audiencia que impuso la primera condena, ¿podrá ser estimada por el Fiscal al determinar las circunstancias que agravan la responsabilidad criminal?

*
* *

En concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo es indudable que, resultando acreditada la reincidencia, cualquiera que sea la prueba de la misma, no es posible dejar de estimarla al fijar la responsabilidad que pueda caber al procesado, porque no hay razón legal que supedite el criterio judicial ni fiscal á la existencia de una prueba especial en este ni en otro punto alguno.

(*Memoria de 1884, pág. 72. Consulta 6.^a*)

Requerimiento de inhibición.—Véase *Competencia entre Jueces ó Tribunales ordinarios y Autoridades administrativas*.

Requisitoria.—Véase *Procesado en libertad provisional*.

Resoluciones judiciales.

PARTES TRIMESTRALES DEL NÚMERO DE ELLAS.—«Los Fiscales darán trimestralmente conocimiento á la Fiscalía del

Supremo del número de sentencias del respectivo Tribunal que hayan quedado firmes desde luego por no ser reclamadas; del de autos que hayan paralizado definitiva ó provisionalmente las causas, por sobreseimiento, por inhibición ó por rebeldía; del de recursos de aclaración propuestos; de los de casación interpuestos por quebrantamiento de forma y de los preparados por infracción de ley, señalando los que lo hayan sido por el Fiscal y por las partes acusadora y acusada, y expresivo además de las sentencias y autos dictados en conformidad total ó parcial de sus peticiones.»

(Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1898. Regla 13.)

Responsabilidad civil.

OBLIGACIÓN DE REPONER LAS COSAS AL ESTADO ANTERIOR Á LA COMISIÓN DEL DELITO.—¿Puede ser objeto del juicio y en tal concepto solicitarse por Ministerio fiscal, é imponerse por el Tribunal á un procesado la obligación de reponer las cosas al ser y estado en que se encontraban antes de la comisión del delito?

*
* * *

La obligación de reponer las cosas al ser y estado que tenían antes de cometerse el delito, es de índole puramente civil, y ante los Tribunales de este orden debe solicitarse lo necesario para que aquélla tenga efecto. En el juicio oral, el Ministerio fiscal debe limitarse, en cuanto á la responsabilidad civil, á cumplir lo dispuesto en el art. 650 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), en armonía con el 121 del Código penal (2), en ninguno de los cuales está comprendida la obligación á que la consulta se refiere.

(Memoria de 1889, pág. 30. Consulta 5.ª)

(1) Véase pág. 220, nota 3.ª

(2) Art. 121. La responsabilidad civil establecida en el cap. II, título II de este libro, comprende:

- 1.º La restitución.
- 2.º La reparación del daño causado.
- 3.º La indemnización de perjuicios,

Restitución de la cosa robada.

IMPROCEDENCIA DEL PLEITO EN CASO DE REBELDÍA DEL PROCESADO.—«Se ha supuesto que la ley impone la necesidad del pleito, en el caso de rebeldía del procesado, hasta para recobrar el dueño la cosa robada. No tanto: pues, si bien es cierto que el art. 843 dispone que, en los casos de suspensión del proceso por rebeldía de los procesados, se reservará, en el auto de suspensión, á la parte ofendida por el delito la acción que les corresponda para la *restitución de la cosa* y demás que expresa, á fin de que pueda ejercitarla, independientemente de la causa, por la vía civil contra los que fuesen responsables, no lo es menos que los artículos 619 y 620 (1) sólo exigen discusión y formalidades, por medio de incidentes, cuando las cosas, de cuya restitución se trate, se hallaren en poder de un tercero; y la práctica, conforme con la prescripción del párrafo 2.º del art. 620, no extiende las exigencias de la retención de las cosas que han sido objeto de delito, más allá de la celebración del juicio oral. Combinando, pues, unas y otras disposiciones parece justo entender que no ha de agravarse la desgracia del perjudicado por el mero hecho de la rebeldía: y que, siquiera *en cuanto á la devolución ó restitución al dueño reconocido de las cosas robadas, no ha de ser necesario* afligirle todavía más con la necesidad de un pleito...»

(Isasa. *Exposición de la Memoria de 1884, pág. 24.*)

Resúmenes mensuales de las causas.—Véase *Estadística criminal*.

(1) Art. 619. Para todo lo relativo á la responsabilidad civil de un tercero y á los incidentes á que tiene lugar la ocupación y en su día la restitución de cosas que se hallaren en su poder, se formará pieza separada, pero sin que por ningún motivo se entorpezca ni suspenda el curso de la instrucción.

Art. 620. Lo dispuesto en los artículos anteriores se observará también respecto á cualquiera pretensión que tuviere por objeto la restitución á su dueño de alguno de los efectos é instrumentos del delito que se hallaren en poder de un tercero.

La restitución á su dueño de los instrumentos y objetos del delito no podrá verificarse en ningún caso hasta después que se haya celebrado el juicio oral, excepto en el previsto en el art. 844 de esta ley.

Revocación del auto de terminación del sumario.

CASOS EN QUE PROCEDE.—¿La omisión por parte del Juzgado instructor de cumplir lo prevenido en el párrafo primero del art. 109 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) es de tal naturaleza que precise á revocar el auto por el que se declaró terminado el sumario?

*
* *

En manera alguna. La revocación del auto de terminación del sumario sólo procede, con arreglo á ley, cuando sea preciso practicar alguna ó algunas diligencias encaminadas á depurar la existencia ó naturaleza del delito y al descubrimiento de las personas responsables del mismo. La diligencia á que se refiere la consulta no tiene este objeto. Si el Juzgado instructor omite su práctica, el Tribunal puede subsanar la falta mandando desde luego ofrecer la causa al perjudicado ó dando orden al Juzgado para que lleve á cabo el ofrecimiento, ya que con arreglo al art. 110 de la ley de Enjuiciamiento (2), el perjudicado puede mostrarse parte en la causa antes del trámite de calificación del delito.

(*Memoria de 1889, pág. 29. Consulta. 1.º*)

¿Puede decretar el Tribunal la revocación, acordando además la práctica de diligencias por el mismo determinada, cuando el dictamen fiscal fuera favorable á la confirmación de dicho auto?

*
* *

(1) Art. 109. En el acto de recibirse declaración al ofendido que tuviese la capacidad legal necesaria, se le instruirá del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso y renunciar ó no á la restitución de la cosa, reparación del daño é indemnización del perjuicio causado por el hecho punible.

Si no tuviese capacidad legal, se practicará igual diligencia con su representante.

Fuera de los casos previstos en los dos párrafos anteriores, no se hará á los interesados en las acciones civiles ó penales notificación alguna que prolongue ó detenga el curso de la causa, lo cual no obsta para que el Juez procure instruir de aquel derecho al ofendido ausente.

(2) Art. 110. Los perjudicados por un delito ó falta que no hu-

El art. 630 de la ley de Enjuiciamiento criminal preceptúa que, transcurrido el plazo concedido por el 628 para que el ponente examine la causa, «el Tribunal dictará auto confirmando ó revocando el del Juez instructor» que declaró concluso el sumario. Y el art. 631 determina que «en el caso de revocación, se devolverá el proceso al Juez que lo remitió, expresándose las diligencias que hayan de practicarse.» Como ninguno de estos textos legales limita el derecho indudable del Tribunal, aun cuando el Fiscal fuese de dictamen contrario á la revocación, claro es que ésta puede decretarse por aquél siempre que la estime procedente.

(*Memoria de 1884, pág. 80. Consulta 5.^a*)

¿Tienen las Audiencias facultad para revocar los autos de terminación del sumario y acordar la práctica de diligencias, aun cuando el Ministerio fiscal haya pedido la confirmación de aquéllos?

*
*
*

La cuestión se halla resuelta en la Memoria de 15 de Septiembre de 1883, consulta núm. 25 (Véase *Conclusión del sumario*), y á las instrucciones en ella comunicadas deberán atenderse los Fiscales, cuidando de protestar siempre que contra su dictamen se revocare un auto de esta clase.

(*Memoria de 1887, pág. 39. Consulta 7.^a*)

FACULTAD DEL FISCAL PARA PEDIR LA REVOCACIÓN Y LA PRÁCTICA DE DILIGENCIAS.— Entre las reglas del procedimiento especial en los casos de flagrante delito, dispone

bieren renunciado su derecho, podrán mostrarse parte en la causa, si lo hicieren antes del trámite de calificación del delito, y ejercitar las acciones civiles y penales que procedan, ó solamente unas ú otras, según les conviniere, sin que por ello se retroceda en el curso de las actuaciones.

Aun cuando los perjudicados no se muestren parte en la causa, no por esto se entiende que renuncian al derecho de restitución, reparación ó indemnización que á su favor pueda acordarse en sentencia firme, siendo menester que la renuncia de este derecho se haga en su caso de una manera expresa y terminante.

el art. 794 de la ley de Enjuiciamiento criminal, que «*terminado el sumario y remitido éste al Tribunal competente, se pasará sucesivamente á las partes, empezando por el Ministerio fiscal, por término de tres días, para que hagan la calificación del delito*»; y se consulta si el Fiscal podrá pedir la revocación del auto de terminación del sumario y la práctica de alguna diligencia que considere precisa para calificar con acierto.

* * *

Verdad es que hay algunas divergencias entre el procedimiento marcado, como regla general, por la expresada ley en sus artículos 627 (1) y 633 (2) y en el 649 (3), con el referente á los casos á que la consulta se contrae, divergencias que arrancan de la naturaleza de las cosas, y, por consiguiente, de la excepción que constituye el indicado procedimiento especial, informado en los propósitos de la celeridad que demanda la simplificación de trámites ó actuaciones, para no dilatar el castigo de los que resulten confesos ó convictos.

Pero no es menos cierto que esos propósitos están subordinados, como deben estarlo, al fin primordial de todo sumario, que la propia ley manifiesta diciendo que lo «*constituyen las actuaciones encaminadas á preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos, con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delinquentes, como también sus responsabilidades pecuniarias*» (art. 299): por cuya

(1) Art. 627. Transcurrido dicho término, se pasarán para instrucción, por otro, que no bajará de tres días ni excederá de diez, según el volumen del proceso, al Ministerio Fiscal, si la causa versa sobre delito en que deba tener intervención, y después al Procurador del querellante si se hubiese personado.

Si la causa excediere de mil folios, podrá prorrogarse el término, sin que en ningún caso pueda exceder la prórroga de otro tanto más.

Al ser devuelta, se acompañará escrito conformándose con el auto del inferior que haya declarado terminado el sumario, ó pidiendo la práctica de nuevas diligencias.

(2) Véase pág. 213.

(3) Véase pág. 38, nota 1.^a

razón, consecuente el legislador con este fin, anterior y superior al de la celebridad, si bien ordena (art. 793) (1) que el Juez instructor procurará dar por *terminado* el sumario dentro de los ocho días siguientes á su primera diligencia, esto es cuando no haya necesidad de aguardar el resultado de alguna lesión ó *diligencia esencial*.

Lo que hay que ver por el Fiscal, para pedir la revocación del auto de *terminación* del sumario, y después por la Audiencia para acordarla, es si la diligencia que falte es *esencial* verdaderamente á los indicados objetos. Si es necesaria, y, por consiguiente, esencial, su omisión acusa que no *está terminado el sumario*, y, por ende, que no concurre la exigencia expresamente establecida por el art. 794 (2) para que pueda hacerse la calificación del delito, y entonces, la subsanación del defecto se impone por ministerio de la ley, que, ante todo y sobre todo, requiere que el juicio esté en condiciones de que resplandezca la verdad, como factor indispensable de la justicia.

Ahora bien; así como el Tribunal debe examinar cuidadosamente los motivos de cualquiera otra dilación para corregir disciplinariamente al Juez instructor que incurra en ella, sin excusa justificada (art. 793), el Fiscal, por su parte, habrá de abstenerse de hacer nada que le constituya solidario de esta responsabilidad, tanto más exigible, cuanto que, por los medios de inspección del sumario que la ley pone á su alcance, si los utiliza á tiempo, como es de su deber, podrá evitarla.

En su consecuencia, y con arreglo á estas instrucciones,

(1) Art. 793. El Juez instructor procurará dar por terminado el sumario dentro de los ocho días siguientes á su primera diligencia, cuando no haya necesidad de aguardar el resultado de alguna lesión ó diligencia esencial.

El Tribunal examinará cuidadosamente los motivos de cualquiera otra dilación, para corregir disciplinariamente al Juez instructor que incurra en ella sin excusa justificada.

(2) Art. 794. Terminado el sumario y remitido éste al Tribunal competente, se pasará sucesivamente á las partes, empezando por el Ministerio fiscal, por término de tres días para que hagan la calificación del delito.

podrá pedir el Fiscal la revocación del auto de terminación del sumario, y si se denegare, formular el recurso de súplica, á fin de que se deje sin efecto la resolución del Tribunal mandando comunicar la causa, *sin la instrucción debida*, para la calificación del delito.

(*Memoria de 1892, pág. 112. Consulta 26.*)

RECURSOS CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA AUDIENCIA DENEGATORIA DE LA REVOCACIÓN.—En el caso de que el Fiscal haya solicitado que se revoque el auto de conclusión de un sumario, y que se devuelva la causa al Juez instructor á fin de que practique nuevas diligencias y dicte el auto de procesamiento que á la sazón no haya dictado; si la Sala desestima la petición del Ministerio público, confirma el auto de terminación del sumario y cita para la vista que exige el artículo 632 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ¿qué deberá hacerse? ¿Procederá aplicar á este caso, por analogía, lo dispuesto en el art. 644 de dicha ley? (2).

*
* *

Al contestar la consulta referente á los artículos 622 y 630, la Fiscalía del Supremo entiende, de acuerdo con lo expresado en la Memoria de 15 de Septiembre de 1883, instrucción núm. 25 (Véase *Conclusión del sumario*), que las Audiencias no pueden revocar ni confirmar los autos de que se trata, contra el parecer del Ministerio público. Pero si lo hicieren, interpretando, equivocadamente, en sentir de dicho Centro, el precepto contenido en el art. 630 de la ley de En-

(1) Véase pág. 213.

(2) Art. 644. Cuando el Tribunal conceptúe improcedente la petición del Ministerio fiscal relativa al sobreseimiento, y no hubiere que-rellante particular que sostenga la acción, antes de acceder al sobreseimiento podrá determinar que se remita la causa al Fiscal de la Audiencia territorial respectiva si se sigue en una Audiencia de lo criminal, ó al del Supremo si se sustancia ante una Audiencia territorial, para que con conocimiento de su resultado, resuelvan uno ú otro funcionario si procede ó no sostener la acusación. El Fiscal consultado pondrá la resolución en conocimiento del Tribunal consultante con devolución de la causa.

juiciamiento (1), el Ministerio fiscal no tiene otro medio que protestar contra tal acuerdo, y debe asistir á la vista prevenida en el art. 632, é interponer contra la resolución que después de ella se dictare, los recursos que fueren procedentes, sin que pueda aplicarse á estas disidencias lo dispuesto en el art. 644, porque su precepto se refiere de un modo concreto á caso distinto, y no sería legal darle mayor extensión de la que el legislador quiso atribuirle.

(*Memoria de 1880, pág. 40. Consulta 11.*)

Sala de vacaciones.

PERMUTA DE TURNO.—«Previsora la ley orgánica del Poder judicial, al ocuparse de las vacaciones de los Tribunales, ha prescrito reglas que armonizan el interés del mejor servicio de la administración de justicia con el equitativo y reparador descanso de los funcionarios á quienes otorga este derecho. Por esto ordena que para la formación de la Sala turnen todos los Magistrados, cuidando que en ningún caso deje de haber en ella individuos de todas las Salas; y aquellos á quienes corresponda constituir la de vacaciones, pueden permutar con otro de los que no están en turno, *si lo aprobare la Sala de gobierno.*

Análogas, pero no idénticas, son las disposiciones sobre el disfrute del beneficio por los Fiscales, Tenientes y Abogados fiscales respectivos. Vacan también en las Audiencias territoriales y en el Tribunal Supremo, turnando entre sí la mitad de los últimos, y cuando su número es impar, disfruta sólo de las vacaciones la minoría; el Fiscal y el Teniente alternan por años, y para arreglar los turnos, los Fiscales deben procurar que, en cada uno, haya Abogados fiscales que actúen ordinariamente en las diferentes clases de asuntos.

Pero ni la ley orgánica, ni su adicional de 1882, ni la

(1) Véase pág. 102, nota.

Real orden-circular de 16 de Junio de 1885 (1), aclaratoria de ambas, conceden expresamente á los individuos del Ministerio fiscal la facultad de permutar el turno, ni tampoco la de que, una vez arreglado éste, en práctica, y, por consiguiente, en funciones aquel que le corresponda prestar servicio, cese en él por su propia voluntad y personal conveniencia, más ó menos justificada, siquiera en concierto con el sustituto.

Hay más: aun cuando por una interpretación extensiva, que no autorizan los textos de los artículos 895, 896 y 898 de la citada ley orgánica (2), tan distintos como sobradamente

(1) *Circular de 16 de Junio de 1885.*—«Habiendo motivado dudas y reclamaciones la diferente aplicación dada á las disposiciones de la ley provisional del Poder judicial de 1870 y á las del adicional á ésta de 1882, relativas al modo de constituirse en las Audiencias territoriales las Salas de vacaciones,

El Rey (Q. D. G.), de conformidad con lo informado por la Sala de gobierno del Tribunal Supremo, se ha servido disponer que las Salas de gobierno de las Audiencias territoriales designen en la segunda quincena del mes de Junio los funcionarios que hayan de formar las Salas de vacaciones, con sujeción á las reglas siguientes:

Primera. Deberá cuidarse, á fin de dar cumplimiento á lo dispuesto en el art. 895 de la ley de 1870, que en dichas Salas de vacaciones figuren siempre individuos de todas las de justicia de que conste la Audiencia.

Segunda. Las Salas de vacación se formarán:

1.º Con los funcionarios que hubiesen obtenido y usado licencia concedida por este Ministerio durante el último año judicial, ó prórroga de término posesorio por más de quince días en los casos de traslación ó ascenso, y con los que se hubieren posesionado de sus cargos durante el período de vacaciones del año anterior y no hubiesen prestado servicio en la Sala dentro de él, cualquiera que sea el motivo á que hayan obedecido.

2.º Los que la hayan disfrutado en cualquier Tribunal en dos ó más años anteriores, y en su defecto en el último. En igualdad de condiciones, la antigüedad en la categoría da preferencia para eximirse de este servicio.

Tercera. Los Fiscales de las Audiencias territoriales tendrán presentes las anteriores reglas para hacer la designación de los funcionarios del Ministerio fiscal que deban vacar.

Cuarta. En las Audiencias donde sólo exista un Abogado fiscal, éste vacará un año sí y otro no.»

(2) Art. 845. Para la formación de la Sala de vacaciones turnarán todos los Magistrados, pero cuidando que en ningún caso deje de haber en ella individuos de todas las Salas.

Art. 896. Aquellos á quienes corresponda constituir la Sala de va-

claros, se intentara admitir hipotéticamente que los funcionarios del Ministerio fiscal pueden permutar el turno como los Magistrados, lógico sería establecer la hipótesis, en igualdad de condiciones; de donde se sigue que, así como los Magistrados no son libres, sino que están sometidos á la aprobación de su superior inmediato, la Sala de Gobierno, los Fiscales y Tenientes están á su vez en el deber de hacer en tiempo la propuesta de permuta al Jefe común de todos, el Fiscal del Tribunal Supremo, y de esperar su aprobación para realizarla; porque así lo requiere, no sólo el principio de analogía, sino la unidad y dependencia con que funciona el Cuerpo fiscal, á la vez que el sentido y alcance de lo ordenado por la misma ley orgánica en su art. 905, párrafo segundo (1).

Y visto que por error de concepto se ha ofrecido caso de discrepancia de este criterio, he considerado oportuno hacer las precedentes indicaciones, como regla de uniforme conducta en el asunto.»

(*Conde y Luque. Memoria de 1892, pág. 90. Circular de 11 de Agosto del mismo año.*)

Salas de Gobierno de Audiencia territorial.—Véase *Corrección disciplinaria de un Juez de primera instancia.*

caciones podrán, con sujeción á la regla establecida en la última parte del artículo anterior, permutar con otro de los que no estén en turno, si lo aprobare la Sala de gobierno.

Art. 898. Vacarán también los que correspondan al Ministerio fiscal en las Audiencias y en el Tribunal Supremo, turnando entre sí la mitad de los Abogados fiscales; cuando el número de ellos sea impar, disfrutará sólo de las vacaciones la minoría.

El Teniente fiscal y el Fiscal alternarán por años.

Cuidarán los Fiscales, al arreglar los turnos, que en cada uno haya Abogados fiscales que actúen ordinariamente en las diferentes clases.

(1) Art 905. Todos los Magistrados y Auxiliares de los Tribunales que salieren durante las vacaciones del pueblo de la residencia del Tribunal á que correspondan, lo pondrán en conocimiento de su Presidente, manifestando el punto donde se proponga residir ó el país ó países por donde piensen viajar.

El mismo aviso darán los Abogados fiscales y Tenientes fiscales al Fiscal del Tribunal en que ejerzan sus funciones.

Los Fiscales de los Tribunales avisarán en iguales términos al Presidente del Tribunal en que ejerzan su cargo y al Fiscal del Tribunal Supremo.



Salas de lo criminal de Audiencia territorial.—Véase *Sumario*.

Secretaría de la Fiscalía del Tribunal Supremo (1).

ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS.—«La escasez de personal y de medios para el desempeño de los servicios de la Secretaría, ha hecho que hasta ahora se reduzcan éstos casi á un mero registro de los negocios de la Fiscalía, y al despacho de las comunicaciones á que los mismos daban lugar. Los ensayos, en el último año iniciados, respecto á asuntos de justicia de cierta clase, á las funciones de inspección de este Centro y á la estadística de alguna de las manifestaciones de la administración de justicia en lo criminal, mediante los auxilios que el Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia se sirvió dar provisionalmente á este objeto, destinando, en comisión, algunos funcionarios que han prestado sus servicios en el despacho de aquellos asuntos, han demostrado la necesidad de organizar convenientemente dichos servicios para lograr los resultados que se apetecen. Si la Fiscalía, en su Memoria anual sobre el estado de la administración de justicia en España, ha de ir comprendiendo las manifestaciones todas de esta importantísima función del Estado, hasta poder ofrecer resúmenes y datos que en cada año den exacta idea del desempeño de la misma, será muy justo que empiece por ofrecer al examen y censura de los demás, su propio servicio, del que dan muy escasa idea los resúmenes y cuadros insertos en las Memorias hasta ahora publicadas.

Contribuye á esto, quizá, el carácter de amovilidad del cargo de Fiscal; y para salvar este inconveniente, he considerado oportuno encomendar la jefatura y dirección inmediata de los servicios de la Secretaría, bajo las órdenes siempre del Fiscal, al Teniente fiscal; y en su defecto, al Abogado fiscal más antiguo de la misma, quienes deberán

(1) Con posterioridad á esta disposición se han dado otras de orden interior. Los trabajos de estadística pasaron al Ministerio de Gracia y Justicia.

procurar que los trabajos se lleven con puntualidad y orden, á fin de poder ofrecer en cualquier momento razón de su marcha y estado al Fiscal, aun en las ocasiones en que varíe la persona que ejerza este cargo, y se arraiguen y conserven las tradiciones de que todo servicio medianamente ordenado necesita.

En cuatro secciones habrán de considerarse divididos los servicios de la Secretaría:

- 1.^a De asuntos de justicia y expedientes gubernativos.
- 2.^a De inspección.
- 3.^a De estadística.
- 4.^a Archivo y Biblioteca.

Respecto á los asuntos de justicia, por lo que al servicio de la Secretaría se refiere, ha de procurarse, además de llevar los registros con la mayor exactitud: 1.º Que de todos los negocios que el Ministerio fiscal despache queden en Secretaría, á su tiempo, los antecedentes, las minutas ó copias de los escritos que se hubieren formulado, y las cédulas de notificación de las resoluciones que sobre los mismos recaigan. 2.º Que de los expresados asuntos, luego que hubieren terminado, se tomen los datos necesarios para formar el estado anual con arreglo al modelo correspondiente.

La estadística de estos trabajos se hará por años naturales; debiendo ser la primera la del corriente año, que se publicará en la Memoria del próximo venidero.

En cuanto á los asuntos y expedientes gubernativos se observarán, en lo que les sean aplicables, las reglas anteriormente establecidas para los de justicia.

La inspección se limitará por ahora: 1.º Á las causas criminales por delitos cuya gravedad ó circunstancias la reclamen y de que, conforme á las disposiciones y circulares vigentes, están obligados á dar cuenta á esta Fiscalía las de las Audiencias, inmediatamente que de ellos tienen noticia. 2.º Á las causas que aún se sustancian por el antiguo procedimiento. 3.º Á los sumarios de más de tres meses de duración que se tramitan por el vigente. 4.º Á las causas y negocios fenecidos que para inspección se reclamen.

La estadística de la Fiscalía ha de tener por objeto pre-

cisar datos y formar resúmenes que expresen fielmente el resultado de la observancia y aplicación de las leyes en los juicios civiles y criminales. Comprenderá por ahora, en lo criminal, los estados necesarios para el conocimiento: 1.º De las causas, de oficio, archivadas por rebeldía de los procesados. 2.º De las terminadas por sobreseimiento. 3.º De las remitidas por inhibición á Juzgados ó Tribunales distintos de las Salas y Audiencias de lo criminal. 4.º De las sentencias por conformidad entre la acusación y los procesados. 5.º De las sentencias absolutorias. 6.º De las sentencias condenatorias. 7.º De la extinción de responsabilidades por motivos distintos del de cumplimiento de la condena, ó perdón de la parte ofendida cuando á él pudiere haber lugar. Y en lo civil: los estados conforme á modelos que se insertan para el conocimiento de los negocios contenciosos y de jurisdicción voluntaria en que sea parte el Ministerio fiscal, ya en representación del Estado, ya por su propio instituto.

La estadística de la Fiscalía habrá de concertarse con la del Ministerio de Gracia y Justicia, á fin de evitar repeticiones y contradicciones. Más modesta y circunscrita la de la Fiscalía que la del Ministerio, ha de tender á depurar puntos y detalles de los estados comprendidos en la última. Esta, partiendo de datos jurídicos, aspira á suministrar elementos para estudios del orden político y social: la de la Fiscalía ha de contenerse en observaciones exclusivamente limitadas á la administración de justicia.

Deberá procederse inmediatamente á la ordenación y clasificación de los expedientes y papeles del Archivo, y á la redacción de sus índices. Bien cuidado, llegaría pronto á constituir una especialidad curiosa y digna de estudio. Encargo especialmente que se procure formar colección de los dictámenes y trabajos más importantes de la Fiscalía, haciendo buscar ejemplares, ó sacar copias de las de los dignísimos anteriores Fiscales, que no se encuentren en el Archivo. Y en adelante, habrá de tenerse por regla, de cuya fiel observancia queda V. S. encargado, que los dictámenes, recursos y demás escritos de los individuos de la Fiscalía, en el desempeño de sus cargos, no pertenecen á

sus autores, sino que son de la Fiscalía, en cuyo Archivo deberán conservarse.

Para enriquecer, ó formar, mejor dicho, la Biblioteca, se ha asignado una cantidad fija que se deducirá de la consignada para material de la Fiscalía. Ante todo, conviene formar ó completar las colecciones de textos ó disposiciones legales, de todos los ramos del Derecho.

Finalmente, para el mejor desempeño de todos los servicios, se ha redactado el Reglamento interior de la Fiscalía y sus dependencias, de cuyo cumplimiento y observancia queda V. S. especialmente encargado.»

(*Isasa. Memoria de 1885, pág. 49. Instrucción de 1.º de Septiembre idem, dirigida al Teniente Fiscal del Tribunal Supremo.*)

Secretario del juicio oral.

APUNTAMIENTO DEL SUMARIO.—¿Deberá el Secretario del Tribunal dar cuenta formando previamente un apuntamiento del sumario?

* * *

El Tribunal no necesita conocer el sumario, sino en cuanto se aporte del mismo al juicio oral en la forma que la ley establece, y sería un trabajo completamente inútil, ó por lo menos innecesario, la formación del citado apuntamiento.

(*Memoria de 1883, pág. 88. Instrucción núm. 44.*)

FORMA EN QUE EL SECRETARIO DEBE DAR CUENTA DE LOS ANTECEDENTES DE LA CAUSA.—El art. 701 de la ley de Enjuiciamiento criminal se ocupa del caso en que el juicio deba continuar, y dice:

«El Secretario dará cuenta del hecho que haya motivado la formación del sumario y del día en que éste se comenzó á instruir, expresando además si el procesado está en prisión ó en libertad provisional con ó sin fianza. Leerá los escritos de calificación, y las listas de peritos y testigos que se hubie-

sen presentado oportunamente, haciendo relación de las demás pruebas propuestas y admitidas.»

Al aplicarse esta disposición ha surgido la siguiente duda.
¿Debe dar cuenta el Secretario por escrito?

* * *

Si se consultan las disposiciones contenidas en los números 1.º y 2.º del art. 482 de la ley orgánica del Poder judicial, el Secretario deberá dar cuenta por escrito, y así además será lo conveniente para que siempre conste la forma en que se ha cumplido con dicha prescripción legal, y para que se pueda consultar la relación escrita cuando el Tribunal lo estime.

De suerte que, aun cuando por el art. 701 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) no se exige que el Secretario dé cuenta por escrito, lo aconseja la conveniencia antes expresada, y sobre todo lo impone el art. 482, que está vigente, de la ley orgánica del Poder judicial (2).

(1) Art. 701. Cuando el juicio deba continuar, ya por falta de conformidad de los acusados con la acusación, ya por tratarse de delito para cuyo castigo se haya pedido pena aflictiva, se procederá del modo siguiente:

El Secretario dará cuenta del hecho que haya motivado la formación del sumario y del día en que éste se comenzó á instruir, expresando además si el procesado está en prisión ó en libertad provisional con ó sin fianza.

Leerá los escritos de calificación y las listas de peritos y testigos que se hubiesen presentado oportunamente, haciendo relación de las demás pruebas propuestas y admitidas.

Acto continuo se pasará á la práctica de las diligencias de prueba y al examen de los testigos, empezando por la que hubiere ofrecido el Ministerio fiscal, continuando con la propuesta por los demás actores, y, por último, con la de los procesados.

Las pruebas de cada parte se practicarán según el orden con que hayan sido propuestas en el escrito correspondiente. Los testigos serán examinados también por el orden con que figuren sus nombres en las listas.

El Presidente, sin embargo, podrá alterar este orden á instancia de parte, y aun de oficio cuando así lo considere conveniente para el mayor esclarecimiento de los hechos ó para el más seguro descubrimiento de la verdad.

(2) Art. 482. Los Secretarios de los Tribunales de partido y los de

RELADORES Y ESCRIBANOS DE CÁMARA.—En las Audiencias territoriales en que todavía existan Relatores y Escribanos de Cámara, ¿cuáles de dichos funcionarios deberán intervenir como Secretarios en las sesiones del juicio oral?

*
* *

Parece á la Fiscalía del Tribunal Supremo que con solo tener en cuenta que el Escribano de Cámara se halla revestido de fe para certificar, cuya circunstancia no reúne el Relator, ss debe resolver esta consulta en favor de aquél.

Tanto por la necesidad de que extienda el acta quien cuenta con la fe judicial, como por lo indispensable que puede ser en determinadas eventualidades, que no son difíciles en dichos actos que el funcionario que intervenga haga

Salas de justicia de las Audiencias y del Tribunal Supremo, además de las obligaciones prescritas en el artículo anterior. cumplirán las siguientes: 1.^a Dar cuenta de palabra cuando se trate de providencias de tramitación que no necesiten antecedentes complicados para resolver. 2.^a Dar cuenta por escrito, con la concisión posible, cuando se trate de providencias de tramitación que lo exijan por la gravedad, volumen de los antecedentes ó dificultades que presenten para su resolución. 3.^a Formar los apuntamientos para las vistas de los pleitos y causas, tanto cuando se vean para incidentes, como para decidir en definitiva. 4.^a Manifestar en los apuntamientos si los autos se hallan en estado de poderse fallar el artículo, el pleito ó la causa, ó si hay algún defecto grave que deba subsanarse por poder ser su omisión causa de nulidad. 5.^a Manifestar en los casos de apelación si las sentencias de primera instancia, y en las de casación si las de segunda instancia, fueron pronunciadas dentro del término prevenido por las leyes. 6.^a Poner al margen de las providencias los apellidos de los Jueces y Magistrados que hubieren asistido, y al de los autos y sentencias los nombres y apellidos de los mismos. 7.^a Extender en las diligencias de las vistas los días de su duración, las horas empleadas en cada día y los nombres y apellidos de los defensores que hubiesen asistido á ellas. 8.^a Cuidar de que no quede ninguna providencia sin rubricar por el Presidente de la Sala, ni ningún auto ó sentencia por los que asistan á ella. 9.^a Extender y refrendar las reales provisiones, cartas ó despachos cuando las haya firmado el Presidente del Tribunal y los Magistrados que deban ejecutarlo. 10. Regular las costas, según Arancel, en el caso de que hubiera sido alguno condenado á satisfacerlas, incluyendo las notas de los Letrados. 11. Cumplir las demás obligaciones que les impongan las leyes y disposiciones reglamentarias.

constar lo ocurrido de la manera más autorizada, entiende dicho Centro que el Escribano es el llamado á ejercer las funciones de Secretario de la Sala de lo criminal en todos los actos del juicio oral.

(*Memoria de 1883, pág. 105. Instrucción núm. 55.*)

Sedición.

DESESTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL.—Instruida causa por delitos de sedición, lesiones y otros, y antes de celebrada la vista á que se refiere el art. 632 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), se publicó el Real decreto de 3 de Marzo de 1890.

En aquella vista solicitó el Fiscal la apertura del juicio respecto á las lesiones, que se sobreseyera provisionalmente en cuanto á los otros delitos, con arreglo al núm. 2.º del artículo 641 de la ley procesal (2), y que se sobreseyera libremente en cuanto al de sedición, conforme al núm. 4.º del artículo 132 del Código penal, como comprendidos estos hechos en el art. 8.º del Real decreto de indulto de 3 de Marzo citado (3).

En cuanto á este sobreseimiento, la Sala declaró no haber lugar á él por no haber llegado el momento oportuno de proponer artículo de previo pronunciamiento.

El Fiscal suplicó de dicha resolución, citando al efecto

(1) Art. 632. Si fuese confirmado el auto declarando terminado el sumario, se mandará traer la causa á la vista, con citación del Ministerio fiscal, cuando intervenga en la causa, y del procurador del querellante particular si lo hubiere.

(2) Art. 641. Procederá el sobreseimiento provisional:

Quando resulte del sumario haberse cometido un delito y no haya motivos suficientes para acusar á determinada ó determinadas personas como autores, cómplices ó encubridores.

(3) Art. 8.º El Ministerio fiscal desistirá de las acciones penales ejercitadas hasta el día en los procesos incoados por los hechos punibles á que se refiere el art. 3.º de este decreto (los que se mencionan en el epígrafe), así como también de las ejercitadas á excitación del Ministerio de Gracia y Justicia, con la brevedad posible relación nominal de los reos á quienes se haya aplicado, con expresión del tiempo de la condena que se hubiese cumplido y del que, hecha la rebaja, restase al penado.

los artículos 633 y 634 de la ley (1), cuya súplica fué desestimada.

Y se consulta:

En el trámite de la vista, ¿había de pedir el Ministerio fiscal la apertura del juicio respecto al delito de sedición, para dar lugar á que los procesados presentasen artículo de previo pronunciamiento? ¿Podría desconocerse por el Fiscal lo dispuesto en los artículos 3.º y 8.º del Real decreto de 3 de Marzo, que le ordena desistir de estas acciones penales?

*
* *

Supone la Audiencia que el Fiscal debe deducir sus pretensiones, con respecto á la sedición, por medio de artículo de previo pronunciamiento; y como esto es imposible, porque para ello hubiera sido preciso se hubiese abierto el juicio relativamente á dicho delito, resulta un estado de cosas irregular y anómalo.

El conflicto es, sin embargo, de fácil solución. Todo estriba en que tanto la Audiencia como el Fiscal han creído subordinados los preceptos del Real decreto de 3 de Marzo, ya á los artículos 636 y 637, ya á los 666 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento (2), cuando en realidad no lo están.

El art. 8.º del repetido Real decreto manda en este caso desistir de la acción penal: esa es, pues, la misión del Fiscal, cualquiera que sea el estado del proceso.

Debe, pues, presentarse escrito al Tribunal manifestando lisa y llanamente que se desiste de la acción penal en cuanto al delito de sedición.

(*Memoria de 1890, pág. 34. Consulta núm. 11.*)

PAGO DE MULTA.—Seguida causa contra varios individuos, fueron condenados, entre otras penas, á satisfacer la

(1) Art. 633. El tribunal dictará auto dentro de los tres días siguientes al de la vista, mandando abrir el juicio oral ó sobreseyendo.

Art. 634. El sobreseimiento puede ser libre ó provisional.

(2) Se refieren á los artículos de previo pronunciamiento.

de multa, que en junto ascendía á 8.750 pesetas y que aquéllos podían pagar.

Dada comisión al Juez instructor para cumplimiento de la ejecutoria, sin que en ello hayan tenido intervención los condenados y si el Juzgado por su negligencia, aún no se ha satisfecho la multa.

Publicado el Real decreto de 3 de Marzo de 1890, los condenados piden se les indulte de la pena de multa, y ocurren las siguientes dudas:

Primera. Si debe aplicarse el mencionado decreto de indulto, puesto que no están exceptuados los que solicitan su aplicación.

Segunda. Quién debe abonar al Estado las 8.750 pesetas que ha debido percibir por las multas.

Tercera. Quién debe pedir se haga efectiva esa responsabilidad.

*
* *

A tales dudas se ha resuelto lo siguiente:

Primero. Si por la índole del delito, por la pena impuesta y por no hallarse en ninguno de los casos de excepción debe aplicarse el indulto, ha de pedirse la aplicación á los penados de los beneficios del Real decreto de 3 de Marzo.

Segundo. Siendo evidente que á consecuencia de las dilaciones inmotivadas del proceso, en lo que se refiere á la ejecución de la sentencia, se ha causado al Estado un daño de 8.750 pesetas por la no percepción á su tiempo de las multas, surge desde luego una cuestión de responsabilidad civil con arreglo á lo dispuesto en el art. 260 de la ley orgánica del Poder judicial, puesto que si no se cobraron á su tiempo las multas, fué debido manifiestamente á la negligencia ó ignorancia inexcusables del Juez encargado de la ejecución de sentencia.

Tercero. Que no pudiendo hacerse efectiva la responsabilidad contra Jueces y Magistrados sino á instancia de parte perjudicada, en juicio ordinario y ante el Tribunal inmediatamente superior al que hubiere incurrido en ella

(artículo 263 de la ley orgánica) (1), y correspondiendo hoy la representación y defensa del Estado á los Abogados del mismo, deben remitirse los antecedentes á la Dirección general de lo Contencioso, para que en su vista acuerde lo que estime más conveniente y justo.

(*Memoria de 1890, pág. 39. Consulta núm. 6.*)

Sentencia.

OBLIGACIÓN DE INTERPONER RECURSO CONTRA LAS SENTENCIAS NO AJUSTADAS Á LEY.—«Contraerán responsabilidad los funcionarios fiscales que no utilicen los medios que á su disposición pone la ley para que las sentencias ó autos definitivos se ajusten puntualmente á sus preceptos, en su contenido y en su forma y expresión.»

(*Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 12.*)

OBLIGACIÓN DE LOS AUXILIARES DEL MINISTERIO FISCAL DE LA AUDIENCIA DE DAR CONOCIMIENTO DE LAS SENTENCIAS PARA LA PREPARACIÓN Ó INTERPOSICIÓN DE RECURSOS.—«Los Auxiliares del Ministerio fiscal darán cuenta al Fiscal de las sentencias que se dicten en tiempo hábil que permita la preparación ó la interposición de recursos, incluso el de aclaración que autoriza el art. 161 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2).»

(*Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 12.*)

Sentencia de pena de muerte.

TRIBUNAL COMPETENTE PARA INTERVENIR EN SU EJECUCIÓN.—El Fiscal del Tribunal Supremo entiende que es de

(1) Art. 263. La responsabilidad civil solamente podrá exigirse á instancia de la parte perjudicada ó de sus causahabientes en juicio ordinario y ante el Tribunal inmediatamente superior al que hubiere incurrido en ella.

(2) Art. 161. Los Tribunales no podrán variar, después de firmadas, las sentencias que pronuncien; pero si aclarar algún concepto oscuro, suplir cualquier omisión que contengan, ó rectificar alguna equivocación importante, dentro del día hábil siguiente al de la notificación.

Estas aclaraciones podrán hacerse de oficio, ó á instancia de las partes ó del Ministerio fiscal.

necesidad y de verdadera importancia para la administración de justicia recordar el debido cumplimiento de ciertas disposiciones de la ley de Enjuiciamiento criminal relativas á la ejecución de las sentencias en general y particularmente á las en que se imponga la pena de muerte.

El art. 985 de la indicada ley dispone que «la ejecución de las sentencias en causas por delito corresponde al Tribunal que haya dictado la que sea firme», exceptuándose, por el 986, la sentencia que dicta la Sala segunda del Supremo Tribunal á continuación de la de casación, la cual se ejecutará por el Tribunal que hubiese pronunciado la sentencia casada, en vista de la certificación que al efecto le remitirá la referida Sala; y el art. 987 de la misma ley establece que, «cuando el Tribunal á quien corresponda la ejecución de las sentencias no pudiese practicar por sí mismo todas las diligencias necesarias, comisionará al Juez del partido ó demarcación en que deban tener efecto, para que las practique.»

Esto sentado, la Fiscalía del Tribunal Supremo tiene noticia de que hay Audiencia que entiende que, cuando por sus ocupaciones ú otro medio análogo le ofrece dificultades la ejecución de una sentencia, á pesar de que ésta se haya de cumplir en la misma capital en que aquélla reside, está en el caso de imposibilidad á que únicamente se refiere el repetido art. 987, y que puede comisionar al Juez de instrucción para la práctica de todas las diligencias necesarias de la ejecución de las sentencias.

*
* *

No tiene tanto alcance la excepción establecida en el citado art. 987, porque entonces vendría á dejar, casi en absoluto, á discreción de la Audiencia si había ó no de cumplir por sí misma la sentencia.

La ley habla sólo de cuando la Audiencia no pueda practicar por sí misma todas las diligencias, y mientras no exista una verdadera imposibilidad por tener que efectuarse algunas en punto distinto al de la residencia del Tribunal, no cabe dejar de practicarse aquéllas ante la Audiencia sentenciam-

dora. Sólo cuando se ofrezca esa imposibilidad material, y limitando sus efectos á aquellas diligencias que se encuentren en ese caso, podrá la Audiencia comisionar al Juez del partido en que deban efectuarse para que éste las practique.

Ahora bien; esto, que reviste un carácter general, es de mayor interés tratándose del cumplimiento de las sentencias en que se imponga la pena de muerte.

Para entonces se ha consignado en el art. 989 de la ley referida que la Sala del Tribunal Supremo no remitirá la certificación hasta que el Ministro de Gracia y Justicia haya acusado el recibo del informe de que se trata en el art. 953 de dicha ley; y añade el citado art. 989 que, ejecutada que sea la pena de muerte, se extenderá en los autos diligencia por el Secretario que hubiese asistido á ella, dándose conocimiento inmediatamente al Ministerio de Gracia y Justicia y al Tribunal Supremo.

Á lo anterior se reduce lo dispuesto en la vigente ley de Enjuiciamiento criminal relativamente á la ejecución de la sentencia en que se imponga la pena de muerte.

De modo que en su caso es aplicable lo prescrito en los artículos 985 y 987, como si se tratara de otra pena cualquiera. Siempre ha de ser la Audiencia, como Tribunal sentenciador, quien ha de ejecutar la sentencia, sin más limitación que la determinada en el art. 989 en cuanto á deberse esperar el acuse del recibo del informe referido en el art. 953 de la expresada ley.

Es consecuencia de esta afirmación, que resulta clara y terminante en la disposición legal antes citada, que el Secretario que ha de asistir á certificar sobre la ejecución de la pena de muerte, ha de ser el de la Audiencia sentenciadora.

La Compilación general de las disposiciones aplicables al Enjuiciamiento criminal contenía los artículos 965, 966, 967, 968, 969, 970, 971 y 972, que determinaban la hora en que debía notificarse la sentencia en que se impusiera la pena de muerte; la traslación del reo al local llamado de la capilla; lo que se podía ó no hacer en ésta; cuándo había de ser aquél conducido al patíbulo; que el Juzgado de primera ins-

tancia, si lo hubiere en el pueblo donde se ejecutase la sentencia, y en otro caso, el municipal, estuviera constituido desde la salida del reo de la cárcel hasta que se diera cuenta de haberse llevado á cabo la ejecución; que debía acompañar al reo, además de la escolta conveniente, el actuario ó Secretario y el alguacil á quienes se diera comisión al efecto, los sacerdotes que hubieren de asistirle en sus últimos momentos y los individuos de determinadas corporaciones que lo solicitaren; que concluida la ejecución se extendiese en los autos diligencia por el actuario ó Secretario que hubiese asistido á ella dándose conocimiento inmediatamente al Tribunal Supremo, y que el cadáver del ejecutado después de transcurrir el tiempo en que deba estar expuesto con arreglo al art. 104 del Código penal, se entregase para que se le diera sepultura á sus parientes ó amigos, si lo solicitaran, ó en su defecto á los individuos de las corporaciones religiosas antes indicados, y no habiéndolos en el pueblo, el Juez cuidaría de que inmediatamente se sepultara, extendiéndose en los autos diligencia expresiva de los hechos.

No se han insertado en la vigente ley de Enjuiciamiento criminal esas disposiciones, que han quedado derogadas por la final de la citada ley, de suerte que para la ejecución de la pena de muerte sólo tienen eficacia legal en la actualidad los artículos 102 y siguientes del Código penal y el 989 en relación con el 985 y 986, en su caso, de la referida ley de Enjuiciamiento criminal.

Conforme, pues, á las prescripciones legales antes expresadas, es la Sala ó Audiencia de lo criminal la encargada de intervenir en la ejecución de la pena de muerte y no el Juzgado de instrucción, salvo únicamente el caso en que dicha ejecución se verifique fuera de la población que sirva de residencia á aquel Tribunal, que entonces habrá éste de comunicar al Juez del partido ó demarcación en que haya de cumplirse la sentencia; y por tanto, según antes se ha indicado, el Secretario de la Sala ó Audiencia de lo criminal es quien debe asistir á presenciar la ejecución y certificar de ésta cuando dicho Tribunal intervenga, y el del

Juzgado en el caso excepcional en que éste puede ser comisionado por la citada Audiencia.

En los términos expuestos quedan fijadas la inteligencia y aplicación que exigen las claras prescripciones legales que se han mencionado.

(*Memoria de 1884, pág. 74. Consulta 8.ª*)

VOTOS RESERVADOS.—El art. 153 de la ley de Enjuiciamiento criminal, exige tres votos conformes para la imposición de la pena de muerte y la perpetua, y como la mayor parte de las Audiencias de lo criminal sólo cuentan con un Presidente y dos Magistrados que han de fallar esas causas, háse creído ver cierta antinomia entre dicho artículo y el 948, que establece que tratándose de la pena de muerte, ha de llevarse la causa á la Sala segunda del Tribunal Supremo, acompañando certificación de los votos reservados, si los hubiere, ó negativa en su caso.

*
* *

La disposición del art. 948 no altera ni modifica la del 153. El objeto de aquélla es que se eleve la causa cuya sentencia imponga la pena de muerte, al Tribunal Supremo, y como tiene cierto carácter general, es evidente que al hablar de votos reservados, se refiere á sentencias dictadas por más de tres Magistrados.

(*Memoria de 1883, pág. 42. Instrucción mín. 10.*)

Sentencia recurrida.

EFFECTOS RELATIVOS Á LOS REOS NO RECURRENTES.—¿Puede declararse firme una sentencia para los que no han recurrido respecto de ella, después de los cinco días posteriores al de la notificación, cuando uno de los procesados ha preparado ó interpuesto recurso de casación?

El Tribunal que declarase firme la sentencia para los no recurrentes, ¿incurriría en responsabilidad?

*
* *

En cuanto al primer extremo de la consulta, si el recurso que se ha interpuesto es el de casación por quebrantamiento de forma, conforme al art. 920 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), su interposición y admisión produce el efecto de suspender, hasta su resolución definitiva, todo procedimiento para la ejecución del fallo contra el que haya sido deducido.

Si el recurso utilizado fuese el de infracción de ley, ya se haya ó no interpuesto, puede y debe ser ejecutoria la sentencia en cuanto á los no recurrentes, que tendrán los beneficios del art. 903 de dicha ley procesal (2).

De todas suertes, si el Tribunal declarase firme la sentencia para los no recurrentes, no se daría lugar á responsabilidad, porque en los casos dudosos, la opción del Tribunal por uno de los términos en que la duda se manifieste, no determina dicha responsabilidad, si el que se halla en la necesidad de resolverla procede con ánimo recto y deseo de acierto.

(Memoria de 1891, pág. 49. Consulta 2.^a)

Sobreseimiento.

CASOS EN QUE PROCEDE.—«Terminado el sumario y hecha la declaración, al efecto, en vista no pública, con citación del Ministerio fiscal y del Procurador del querellante si lo hubiere, el Tribunal dicta auto mandando abrir el juicio oral ó sobreseyendo.

Depende este auto casi exclusivamente de la petición del Ministerio fiscal. La ley ha autorizado salvedades y excepciones, propias del sistema mixto que adoptó, revelando

(1) Art. 920. La interposición y admisión del recurso por quebrantamiento de forma producirá el efecto de suspender, hasta su resolución definitiva, todo procedimiento para la ejecución del fallo contra el que haya sido deducido, así como la sustanciación del de infracción de ley que se hubiere preparado por cualquiera de las partes.

(2) Art. 903. Cuando sea recurrente uno de los procesados, la nueva sentencia aprovechará á los demás en lo que les fuere favorable, siempre que se encuentren en la misma situación que el recurrente y les fueren aplicables los motivos alegados por los que se declare la casación de sentencia. Nunca les perjudicará en lo que les fuere adverso.

su previsión al contener el sistema acusatorio dentro de límites prudentísimos.

Si el Ministerio fiscal pide el sobreseimiento, libre ó provisional, y no se ha presentado en la causa querellante particular dispuesto á sostener la acusación, el Tribunal puede acordar que se haga saber la pretensión á los interesados en el ejercicio de la acción penal; y si no se presentan, y conceptúa improcedente aquella solicitud, puede determinar que se remita la causa al Fiscal de la Audiencia territorial respectiva, si se sigue en una Audiencia de lo criminal, ó á la Fiscalía del Supremo, si se sustancia ante una Audiencia territorial, para que, con conocimiento de su resultado, resuelvan uno ú otro funcionario si procede ó no sostener la acusación.

Son más frecuentes de lo que pudiera parecer estos casos. En cuantos han ocurrido, desde que tengo el honor de desempeñar el cargo, he resuelto por la apertura del juicio oral. Tratándose de sobreseimientos libres, puede adoptarse este criterio casi en absoluto. Entre la resolución del proceso en secreto y su resolución pública, apoyada aquélla por una sola opinión irresponsable y ésta por la opinión colectiva del Tribunal que responde de sus actos, la opción no puede ser dudosa para quien, sin preocupación de sistemas, se interese por la justicia. Mas en los sobreseimientos provisionales, cuando la duda consista en determinar si hay ó no motivos suficientes para acusar á determinada ó determinadas personas, como autores, cómplices ó encubridores del delito que se persiga, la opinión del sobreseimiento puede ser más explicable, si por este medio se aspira á impedir que una sentencia absolutoria, por falta de pruebas bastantes, termine definitivamente un proceso, que deba quedar concluido solamente bajo un sobreseimiento provisional. Sin embargo, salvo causa muy justificada, *la tendencia debe ser á la apertura del juicio*: porque ni ha de hacerse repacer por medios indirectos la práctica de las absoluciones de la instancia, ni es seguro que en el juicio dejen de allegarse más pruebas, ni conviene al prestigio de la justicia que aumente el número de sobreseimientos provisionales.



Lo que requiere mayor meditación, á mi juicio, es el sobreseimiento libre, especialmente cuando se funda en la exención de responsabilidad criminal de los procesados. La ley exige una convicción segura: usando de sus propios términos, «que aparezcan indudablemente exentos de responsabilidad criminal los procesados.» Pero ¿es posible esta convicción, en todos los casos, por solo el resultado del sumario? ¿Es conveniente que, en algunos de ellos, aun existiendo convicción por el sumario, se pronuncie por sobreseimiento y en secreto la exención de responsabilidad? ¿No hay en esto alguna contradicción con el principio mismo de publicidad de los juicios que informa la ley? Excepto el caso del menor de nueve años, y el del loco, de notoriedad reconocida antes de la comisión del hecho, no parece justo que ningún otro de los comprendidos en el art. 8.º del Código penal deba ser excluido del juicio oral. La prueba de la edad, menor de nueve años, que exime de responsabilidad criminal, puede aparecer acreditada con tal evidencia en el sumario, que, en efecto, no sea necesaria la apertura del juicio para sobreseer: también la de la locura, aunque no ya en términos tan absolutos; pero la exención por edad mayor de nueve años y menor de quince, que necesita la especial declaración de haber ó no obrado con discernimiento el procesado; la fundada en la legítima defensa, ya de su propia persona ó derechos, ya de allegados ó extraños; la del que ejecuta un daño por evitar otro mayor; la del que causó el mal con ocasión de ejecutar un acto lícito con la debida diligencia; la del que obró violentado por fuerza irresistible, ó impulsado por miedo insuperable, ó en cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho ó cargo, ó en virtud de obediencia debida, y la del que incurrió en omisión punible, hallándose impedido por causa legítima insuperable, exigen apreciación de multitud de circunstancias que rara vez pueden aparecer indudables y que, de todos modos, sólo en juicio oral y público han de ser debidamente apreciadas, para tranquilidad de la propia conciencia del juzgador, y en debida satisfacción de la opinión y de la justicia. Con inflexible rigor *debe el Ministerio fiscal*, en todos

estos casos, *tomar por regla de conducta la de no pedir el sobreseimiento*; y de no hacerse así, debe esperarse que los Tribunales, usando del recurso que la ley les da, promuevan la consulta antes indicada, en la seguridad de que la Fiscalía optará, en todos ellos, por la apertura del juicio.»

(*Isasa. Exposición de la Memoria de 1884, pág. 27.*)

«Por la circular de 19 de Agosto del año próximo pasado, se propuso á la Fiscalía del Tribunal Supremo hacer un estudio de los motivos á que pudiera obedecer el número, un tanto alarmante, de causas criminales en que, por haber sido sobreseídas, ó por otras razones, parecía quedar ineficaz la acción de la justicia.

A este fin se reclamaron datos relativos á las causas archivadas por rebeldía de los procesados, á las terminadas por auto firme de sobreseimiento, á aquellas en que el Tribunal había decretado la inhibición de su conocimiento por corresponder éste al Juzgado municipal y á las en que la responsabilidad criminal había quedado extinguida por modo distinto del de el cumplimiento de la condena ó perdón de la parte ofendida, cuando este último podía tener lugar con arreglo á las prescripciones del Código penal.

Recogidos los datos y ordenados y clasificados en los estados que á esta circular preceden (1), ha llegado el momento de recomendar á la especial atención de los Fiscales, como representantes del Ministerio fiscal, las observaciones más importantes que su lectura sugiere.

El estado núm. I expresa el número de causas instruidas de oficio en las Audiencias de la Península é islas adyacentes, que terminaron por sobreseimiento decretado desde 1.º de Enero á 31 de Diciembre de 1884, con indicación de los hechos que las motivaron, según las denominaciones del Código penal, número de presuntos responsables y cuantía de la responsabilidad civil.

(1) La claridad con que está expuesta la materia de la presente circular, y además el fin de la misma, hace innecesaria la inserción de los estados mencionados.

Asciende el número total de sobreseimientos á 39.458. La estadística del Ministerio de Gracia y Justicia, correspondiente al mismo período de tiempo, en disposición de publicarse cuando esta circular se redacta, arroja la cifra de 34.780 sobreseimientos. Consiste la diferencia en que el estado de la Fiscalía sólo comprende las causas incoadas por delitos públicos y con arreglo al procedimiento vigente, mientras que la del Ministerio abraza también las que sólo pueden seguirse á instancia de parte y las instruidas por el procedimiento antiguo.

Convendrá, sin embargo, que en lo sucesivo se comparen los estados que á la Fiscalía remita con los que la Presidencia de ese Tribunal eleve al Ministerio de Gracia y Justicia, á fin de salvar contradicciones y poder precisar en todo caso numéricamente las diferencias que resulten, dando explicación de las mismas por la diversidad de conceptos á que unos y otros estados atiendan.

No basta ciertamente el conocimiento particular de lo relativo al territorio ó demarcación de cada Audiencia, puesto que razones especiales de población, criminalidad, división territorial y otras pueden influir de un modo notable en el aumento ó disminución y diferencia de clase de los sobreseimientos, sino que debe apreciarse el conjunto para hacer con provecho su estudio y obtener resultados que obliguen á fijar la atención en los que ofrecen más significativos caracteres.

Comparando los totales de sobreseimientos por clases de delitos, siguiendo el orden de títulos del Código penal, se forma concepto claro de los que mayor contingente dan á aquella manera de resolución de los procesos.

No llegan á la centena los sobreseimientos en causas por delitos contra el estado civil de las personas, por infracción de las leyes de salud pública é inhumaciones, por quebrantamiento de condena, por juegos y rifas y por imprudencia temeraria. Estos últimos necesitan oportuna individualización en los estados sucesivos, sobre lo que al final se dispondrá lo conveniente. Entre la centena y el millar se encuentran los referentes á delitos contra la Constitución, contra

la honestidad y por falsedades. En el millar los de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos, los cometidos contra la libertad y seguridad y contra el orden público. Por muertes y hechos accidentales—que también reclaman debida individualización—resultan 6.224. De aquí ascienden los dictados en causas por delitos contra las personas á 6.701, y los de causas por delitos contra la propiedad á 12.592, que es la cifra máxima. Y si á la de 6.701 por delitos contra las personas se agrega la de 5.173 que del estado de inhibiciones, núm. III, resulta por sólo el delito de lesiones, la suma de sobreseimientos en causas por aquella clase de delitos llega á 11.874, algo inferior á la exacta, puesto que si bien en mucho menor número, resultan otras inhibiciones en causas por delitos contra las personas distintos del de lesiones.

Siempre aparecerá que de la suma total de sobreseimientos la mayor parte corresponde á las causas por delitos contra las personas y contra la propiedad. Viniendo á ser el total de causas por delitos públicos, seguidas por el actual procedimiento, el de 50.000, aproximadamente, aquellos sobreseimientos, con las inhibiciones, exceden al de 24.466, ó sea casi una mitad, en los que no se cuentan los 6.000 y más de muertes y hechos accidentales.

De aquí las dudas y alarma de la opinión sobre tales datos. ¿Es que tan altas cifras representan vejaciones contra la libertad del ciudadano por pesquisas injustificadas, ó es que la justicia tiene que confesarse impotente, por falta de policía y de medios auxiliares, para lograr mayor éxito en la averiguación de los delitos y castigo de los delincuentes? Sea lo que fuere, en lo que no puede haber duda es en la determinación del deber del Ministerio fiscal, ante tales resultados, que se reduce á procurar con perseverancia la disminución de esas cifras haciendo que, en todo caso, conste, al par que su celo por el descubrimiento y represión de los delitos, la verdadera causa de su ineficacia allí donde el éxito no hubiese correspondido al afanoso empeño de la acción fiscal.

Aparte de esta indicación general, alguna observación

concreta sugiere el examen de dichos resúmenes. Entre las causas por delitos contra la propiedad, abundan notablemente las incoadas por hurtos, y en las seguidas por delitos contra las personas, las de lesiones, cuya calificación de delito ó falta depende de los días que su curación hubiese durado ó de la situación en que el lesionado quedare. En unas y otras quizá sean posibles—la Fiscalía no lo afirma—los arreglos entre el culpable y el perjudicado, que pueden fácilmente desvanecer los elementos de cargo y responsabilidad recogidos en las primeras diligencias. Si tal sucediere, el Ministerio fiscal debe vigilar cuidadosamente el sumario y atender á las manifestaciones que puedan indicar la existencia de aquella desviación de la justicia, para evitar que ésta retroceda, por modos indisculpables, á aquel sistema de *composición* que en las legislaciones bárbaras se consideraba la más fiel expresión del desagravio justo de todo derecho lastimado. Siempre, si se produjese, sería un ardid de la malicia triunfante de la ley y del Tribunal encargado de aplicarla; y por esta sola consideración, aunque otras no mediasen, debe ser perseguido, hasta inutilizarlo, por el celo del Ministerio fiscal. Cuando sobre la duración ó resultados de las lesiones hubiere duda, ha de ponerse especial cuidado en el examen de las declaraciones facultativas y comprobar su exactitud por todos los medios que la ley pone á disposición del Ministerio público. Y si, por ser los hurtos de muy escasa cuantía, la opinión favorece quizá los arreglos entre el culpable y el perjudicado, el Ministerio fiscal debe combatir la tendencia y el ardid, sin perjuicio de solicitar, en los casos en que se justifiquen, el uso de la facultad consignada en el párrafo 2.º del art. 2.º del Código penal, cuando resultase excesiva, ante la conciencia, la pena impuesta por el rigor de la ley.

Todavía deben llamar, con mayor interés, la atención de V. S. los resultados y resúmenes del núm. II referentes á las clases y motivos de los sobreseimientos.

De los 30.458 registrados en el estado núm. I, han sido, como el II expresa: libres, 14.118, y provisionales, 16.340.

De los libres, se han fundado en el motivo ó núm. 1.º del

artículo 637 de la ley de Enjuiciamiento criminal 1.361; en el 2.º, 12.285; y en el 3.º, 400, de los que 328 corresponden á las exenciones de responsabilidad del art. 8.º; 39 á las del artículo 463, y 33 á las del 580 del Código penal.

El número de los 1.361 sobreseimientos libres correspondiente al primer motivo del art. 637, ó sea «por no existir indicios racionales de haberse perpetrado el hecho que dió motivo á la formación de la causa», reclama que se fije bien en él la atención. Sobre inexistencias de hechos, sobre nada, sobre la presunción ó la alarma desvanecidas de haber existido ó de haberse producido un acto que realmente no se produjo ni existió, no se afirma fácilmente la convicción de 1.361 casos que representan otros tantos supuestos ó equivocaciones en solo un año. ¿Es que el Ministerio fiscal citó indebidamente el artículo, ó es que se ha suministrado con error el dato estadístico? Cualquiera de las dos hipótesis exige rectificación.

Respecto á los 12.285 fundados en el núm. 2.º de dicho artículo, «por no ser el hecho constitutivo de delito,» constan á V. S. las preguntas que se han hecho para comprobar su exactitud; y aun sin salirse de los límites de una investigación puramente estadística, se han pedido explicaciones sobre la repetición del motivo en cierta clase de delitos. Así, viendo la frecuencia con que se comprendían en tal número los procesos por hurto, se preguntó la razón de considerar tales hechos como no constitutivos de delito, advirtiendo que, si sus autores estaban exentos de responsabilidad, conforme al art. 580 del Código penal, ó si las cosas hurtadas carecían de valor, los motivos de sobreseimiento debían aplicarse y clasificarse con arreglo á disposiciones distintas de la citada. Contestación casi unánime fué la de que, al darse el parte de incoación de una causa por hurto, se inscribía con esta denominación en los libros de la Fiscalía; pero que después se demostraba en el curso de las actuaciones que el hecho no constituía delito, bien por tener su autor derecho á las cosas que se suponían hurtadas, bien por estar comprendido en el art. 580 del Código penal. Por lo que á la primera de dichas explicaciones se refiere, ya queda advertida la nece-

sidad de que el Ministerio fiscal procure evitar en los procesos de esta clase, de que conozca, que por acomodamientos ó composiciones entre los responsables y los perjudicados se inutilice la acción de la justicia; y en cuanto á la segunda, que debe proceder de alguna equivocación material, no se necesita advertir que, dado el caso, no es el segundo, sino el número 3.º del art. 637, en su relación con el 580 del Código penal, el que debe citarse al pedir el sobreseimiento.

Los fundados en el tercer motivo del repetido art. 637 exigen, no obstante ser muy inferiores en número á los precedentes, observación más detenida. Fúndanse en aparecer exentos de responsabilidad criminal los procesados como autores, cómplices ó encubridores en las causas en que se dictaron. La ley requiere en su art. 640 que, para fundar el sobreseimiento en el expresado motivo, aparezca *indudable* la exención de responsabilidad criminal; y así debe ser, si la exención se ha de declarar por solo el resultado del sumario, y sin abrir el juicio oral y público. A este propósito, la Fiscalía expuso razones y dió instrucciones terminantes en su circular de 19 de Agosto del año último, que sirve de base á estos trabajos, en las cuales ha de insistir ante los resultados estadísticos que se examinan.

A 400 ascienden los sobreseimientos fundados en tal motivo; de ellos, 98 por locura de los procesados; 63 por ser menores de nueve años de edad; 209 por ser mayores de nueve y menores de quince años y haber obrado sin discernimiento; 14 por haber obrado en defensa propia ó de parientes; 16 por los demás casos del art. 8.º del Código penal, y 72 por los de los artículos 463 y 580 del mismo.

La Fiscalía reproduce las advertencias relativas á este punto de su citada circular, y encarga especialmente que la petición de sobreseimientos libres, por parte del Ministerio fiscal, se limite á las exenciones de responsabilidad, notoriamente indudables. Pueden serlo, debiendo siempre comprobarse con exquisito cuidado, el caso de la menor edad de nueve años (núm. 2.º del art. 8.º); el del perdón de la parte interesada (art. 463), y el del parentesco (art. 580), porque todas estas condiciones y circunstancias pueden aparecer

perfectamente justificadas en el sumario; pero de ningún modo ha de reputarse por el Ministerio fiscal, notoriamente indudables, aunque lo parezcan, ni sustraerse de la garantía de la publicidad del juicio, los casos correspondientes á los demás números del art. 8.º, en todos los cuales es de absoluta necesidad aquilatar la prueba de la causa de exención, mediante la celebración del juicio oral y público.

Á más serias reflexiones dan lugar los sobreseimientos provisionales, cuyo número ascendió, en dicho año último, á 16.340; mayor contra lo que debe procurarse, que el de los sobreseimientos libres; porque al fin, aquéllos revelan un estado de duda é indecisión, que es el menos favorable á la manifestación de la justicia y de todo acto de la autoridad pública.

De los 16.340 sobreseimientos provisionales, aparecen fundados en el núm. 1.º del art. 641 de la ley de Enjuiciamiento; esto es, en «no resultar debidamente justificada la perpetración del delito que dió lugar á la formación de la causa,» 5.674; y en el 2.º, ó sea «en no existir motivos suficientes para acusar á determinada ó determinadas personas, como responsables del delito que resultó cometido,» 10.666. Sobre ambas cifras, llamo muy singularmente la atención de V. S. Bien sabido es que el Ministerio fiscal, encargado de perseguir, ante los Tribunales, los delitos y á los delinquentes, no es depositario de los medios, ni puede ser responsable de la ineficacia de su ejercicio, ó deficiencia de los resultados en el descubrimiento de unos y otros; pero esta misma razón nos obliga á mayor esfuerzo en el desempeño del cargo, por lo tocante á este interesantísimo particular de la administración de justicia, debiendo procurar siempre que en la causa quede acreditado haber hecho el Ministerio fiscal algo más de lo que el mero cumplimiento del deber podría exigirle.

La cifra de los 16.340 sobreseimientos provisionales representa próximamente la tercera parte de la total de procesos por delitos públicos; y no puede ser estimada como lisonjera, si se considera que ella expresa el número de causas en que no se ha podido afirmar si el hecho, con ca-

racteres de delito, lo fué ó no realmente, ó siéndolo, quiénes tomaron parte ó intervinieron en el mismo. Sobre el primer punto, ó sea el caso de duda de si el hecho es ó no justificable, el sobreseimiento provisional debe ser para el Ministerio fiscal la solución más aceptable; porque en tales casos, conviene dejar abierta la investigación que el tiempo ú otros sucesos suelen muchas veces esclarecer. Pero en cuanto al segundo, por más que sea esa misma la inclinación del Ministerio fiscal, inspirada en móviles de justicia, no por esto dejará de lamentarse el número de sobreseimientos correspondientes á tal motivo. Representa la quinta parte próximamente del total de procesos; viene á ser una nueva forma de las absoluciones de la instancia condenadas por la razón y por la ley, y no favorece de ningún modo á la idea que, por razones muy distintas de la realidad, nos hemos formado de los progresos de la administración de justicia en este punto.

Finalmente, respecto al resultado que ofrecen los estados números III, IV y V, relativo el uno á las causas terminadas por autos de inhabilitación; el otro á las archivadas por rebeldía de los procesados, y á las de extinción de responsabilidad el último por motivos distintos del de cumplimiento de la condena ó perdón de la parte ofendida, nada particular tengo que advertir á V. S., puesto que respecto al número considerable de inhabilitaciones en causas por el delito de lesiones, ya queda dicho lo que se ha estimado oportuno; y en cuanto á las causas archivadas por rebeldía de los procesados, dicho y ordenado está cuanto conviene tener presente y se debe hacer en la circular de 19 de Agosto del año último.

En consecuencia de lo expuesto, la Fiscalía ha acordado dirigir las siguientes instrucciones:

1.^a Las Fiscalías de Audiencia procurarán, por punto general, abstenerse de pedir sobreseimiento en las causas criminales de que conozcan, fundado en el núm. 3.^o del artículo 637 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), en su referencia á los números 1.^o, 3.^o y siguientes hasta el 13 inclu-

(1) Véase pág. 50, nota.

sive del art. 8.º del Código penal. Deberán, por el contrario, solicitar generalmente en ellas la apertura del juicio oral y público para depurar en el mismo el motivo de la exención si en tales números se fundase. En caso de duda, siempre que el término lo permita, consultarán á esta Fiscalía, y si no fuere posible y optasen por el sobreseimiento, darán inmediatamente noticia y razón del caso á la misma.

2.^a Las Fiscalías de las Audiencias territoriales procurarán ajustarse al criterio expuesto en varias ocasiones por esta Fiscalía en las consultas que resolvieren sobre disparidad de opinión entre las de Audiencia de lo criminal y estos Tribunales en punto á procedencia del sobreseimiento ó apertura del juicio, con arreglo á lo dispuesto en el art. 644 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1). Si tuviesen duda consultarán á esta Fiscalía, y si por premura de tiempo ó cualquiera otra razón no lo hicieren, y usando de su derecho resolviesen la consulta en sentido favorable al sobreseimiento, darán inmediatamente cuenta razonada á esta Fiscalía de su resolución.

3.^a Seguirán las Fiscalías de Audiencia remitiendo á ésta, en el tiempo y forma prevenidos, los estados que prescribe la circular de 19 de Agosto del año último, cuidando de llenar las indicaciones siguientes: procurarán hacerlos confrontar con los que las Audiencias remitan al Ministerio de Gracia y Justicia para la Estadística, á fin de salvar contradicciones, y darán explicación de cualquiera diferencia que resultare. En la casilla destinada á dar noticia del número de personas civilmente responsables, consignarán el de los que lo sean en este concepto solamente; puesto que de los que lo fueren bajo el concepto civil, por serlo bajo el criminal, no debe hacerse mención, dado que todas las personas criminalmente responsables de un delito lo son también civilmente. Procurará llenarse con fidelidad la casilla del estado destinada á expresar la cuantía de responsabilidad civil, exacta con referencia á la causa en todos los casos en que debe haber tasación, aproximada ó por cálculo

(1) Véase pág. 398, nota.

donde aquélla no existiere. Se individualizarán y determinarán los hechos de que se dé cuenta en la casilla de accidentes casuales, remitiendo á las que sean propias los que tengan denominación especial en el Código, y reduciendo aquélla á los que no puedan ser clasificados por dichas denominaciones penales, haciendo en la casilla de observaciones las que fueren oportunas. Del propio modo se individualizarán los casos de imprudencia temeraria, expresando en las observaciones los hechos á que aquella calificación se refiera.»

(*Memoria de 1885, pág. 65. Circular de 2 de Septiembre ídem.*)

«Alarmada la opinión por creer excesivo el número de procesos terminados por autos de sobreseimiento, esta Fiscalía adoptó las disposiciones convenientes, y dictó á sus subordinados, en distintas ocasiones, las instrucciones necesarias para conocer con exactitud el número, clase y fundamento de aquellas resoluciones, y para procurar se redujese su cifra total cuanto fuere posible.

Inspirada en este deseo, y á consecuencia del resultado que arrojaban los primeros datos estadísticos suministrados, de los cuales aparecía un número no despreciable de causas sobreseídas por estimar á los procesados exentos de responsabilidad criminal, expidió esta Fiscalía en 2 de Septiembre de 1885 una circular (*véase la anterior*), en la cual se decía á los funcionarios del Ministerio público, entre otras cosas, lo siguiente:

«1.º Las Fiscalías de las Audiencias procurarán, por punto general, abstenerse de pedir sobreseimiento en las causas criminales que conozcan, fundado en el núm. 3.º del art. 637 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), en su referencia á los números 1.º y 3.º y siguientes, hasta el 13 inclusive del artículo 8.º del Código penal (2). Deberán, por el contrario, solicitar generalmente en ellas la apertura del juicio oral y

(1) Véase pág. 50, nota.

(2) Véase pág. 51, nota.

público para depurar en el mismo el motivo de la exención si en tales números se fundase. En caso de duda, siempre que el término lo permita, consultarán á esta Fiscalía, y si no fuere posible y optasen por el sobreseimiento, darán inmediatamente noticia y razón del caso á la misma.»

El fundamento de este precepto es obvio; si la ley de Enjuiciamiento criminal, en su art. 640 (1), exige que el sobreseimiento fundado en la exención (caso 3.º del art. 637) se limite «á los autores, cómplices y encubridores que aparezcan indudablemente exentos de responsabilidad criminal», cuando la causa de exención no resulte del sumario notoriamente indudable, es indispensable aquilatar su prueba en juicio oral y público, cuya apertura debe solicitarse con preferencia á un sobreseimiento que repugna el principio de la publicidad estatuido en la ley vigente.

La Fiscalía no impuso, pues, un precepto absoluto; estableció una regla de conducta aplicable á la generalidad de los procesos, dejando á salvo la iniciativa y el criterio de sus subordinados para resolver por sí mismos las dudas que se ofreciesen en los casos urgentes.

Algunas Fiscalías de Audiencia, sin embargo, han entendido que esta disposición no admitía excepciones, la han aplicado á procesos en los cuales la causa de exención les parecía indudable, y una vez abierto el juicio formularon sus conclusiones provisionales en sentido afirmativo de la irresponsabilidad por dicha causa; varios Tribunales, interpretando equivocadamente el art. 655 de la ley de Enjuiciamiento (2), han pedido al Letrado defensor del procesado y á este mismo su conformidad con la petición fiscal así formulada, que prestaron ambos de buen grado con apresuramiento, é inmediatamente se ha dictado sentencia ajustada á dicha conformidad.

(1) Art. 640. En el caso 3.º del art. 637, se limitará el sobreseimiento á los autores, cómplices ó encubridores que aparezcan, indudablemente, exentos de responsabilidad criminal, continuándose la causa respecto á los demás que no se hallen en igual caso. Es aplicable á los procesados á quienes se declare exentos de responsabilidad lo dispuesto en el art. 638.

(2) Véase pág. 386, nota.

Esto mismo aconteció otras veces en que los Fiscales creyeron necesario solicitar la apertura del juicio por no estimar clara la procedencia del sobreseimiento, fundado en distintos casos del art. 637, sin embargo de lo cual formularon sus conclusiones en sentido absolutorio, y previa la conformidad del procesado, obtenida como se ha referido, ha quedado éste absuelto y su culpabilidad ó su inocencia sin depurar.

Semejantes errores no deben subsistir más tiempo con aquiescencia de esta Fiscalía, que ve por ellos mal interpretadas sus instrucciones, los preceptos de la ley desconocidos y quebrantada la justicia. Como las circulares dictadas á los funcionarios del Ministerio fiscal iban encaminadas á disminuir el número de sobreseimientos, no puede consentir que por una errónea interpretación y mala aplicación de aquéllas, sean sustituidos con sentencias absolutorias improcedentes. Lo mismo en la circular de 2 de Septiembre de 1885 que en la anterior de 19 de Agosto de 1884, en ésta respecto á todos los motivos de sobreseimiento, y limitada aquélla á los fundados en el núm. 3.º del art. 637 de la ley de Enjuiciamiento criminal, la Fiscalía del Tribunal Supremo ha establecido como regla general de conducta á sus subordinados, que en los casos dudosos, aun cuando la duda sea de pequeña importancia, solicitasen la apertura del juicio con preferencia al auto de sobreseimiento, para evitar que fuesen resueltas en la oscuridad del secreto cuestiones ó responsabilidades que deben ventilarse en público, á la luz del día; pero no les impuso la obligación de solicitar siempre la apertura, ni mucho menos la forma en que habian de redactar después sus conclusiones provisionales.

Claro es que, cuando el Ministerio fiscal solicita en un proceso la apertura del juicio, es porque en su ánimo existen dudas acerca de la inocencia de los procesados ó convencimiento de su criminalidad, pues de otra suerte hubiera pretendido el auto de sobreseimiento: en tal supuesto, abierto el juicio, las conclusiones provisionales deben reflejar el estado de su conciencia, y ha de formularlas en sentido que permita la discusión y la prueba necesarias para esclari-

recer las dudas y demostrar la culpabilidad ó inocencia de los reos, tanto más cuanto que la ley le concede la facultad de modificar aquéllas en vista del resultado de los debates.

No se entienda por esto que el Ministerio público se halle obligado á presentar constantemente conclusiones acusatorias. Cuando en la causa existe un acusador privado, á cuya instancia se ha abierto el juicio, si el Fiscal más imparcial y sereno ha pedido el sobreseimiento, no puede en manera alguna pretenderse que éste coadyuve á un acta de acusación contraria á sus convicciones, poniendo en tortura su razón y su conciencia. Aunque el proceso se siga de oficio y no exista otro acusador que el Fiscal, si la apertura fué por él solicitada como consecuencia de las dudas existentes en su ánimo acerca de la culpabilidad del procesado, podrá formular conclusiones provisionales alternativas que permitan la discusión y el juicio.

Parece aquí oportuno ocuparse del error en que han incurrido algunos Tribunales que han hecho aplicación indebida del art. 655 de la ley de Enjuiciamiento criminal cuando eran absolutorias las conclusiones fiscales. Preceptúa éste que *si la pena pedida* por las partes fuese de carácter correccional, al evacuar la representación del procesado el traslado de calificación, podrá manifestar su conformidad con aquella que más gravemente hubiese calificado, si hubiere más de una, y con la pena que se le pida. Así, pues, cuando en las conclusiones fiscales no se solicita pena alguna, sino la absolución del procesado, es improcedente la aplicación de este precepto é ilegal la resolución que en su virtud se dicte. Para que aquella conformidad pueda manifestarse, y por virtud de ella el Tribunal tenga la obligación de sentenciar con sujeción á la misma, es indispensable la solicitud de imposición de alguna pena: en otro caso ha de seguirse en forma legal el juicio que no puede terminar de esta manera sin quebrantar todo el sistema en que descansa la ley de Enjuiciamiento vigente. El Ministerio fiscal, por tanto, deberá utilizar contra sus resoluciones, fundadas en alcance, formulando, si fuere preciso, las protestas nece-

sarias, y dando cuenta á esta Fiscalía para que, en vista de todo, determine lo conveniente.

En virtud de lo expuesto, y por vía de aclaración y confirmación de lo prevenido en anteriores circulares, los Fiscales observarán las reglas siguientes:

1.^a Solicitarán el sobreseimiento con arreglo á los números 1.^o y 2.^o del art. 637 de la ley de Enjuiciamiento criminal, siempre que del sumario apareciere con claridad su procedencia, y en caso contrario solicitarán la apertura del juicio oral y formularán sus conclusiones en sentido acusatorio, ó por lo menos en forma alternativa, que permita la prosecución del juicio, á reserva de modificarlas en el sentido precedente después de practicadas las pruebas.

2.^a Para solicitar el sobreseimiento con arreglo al número 3.^o del referido art. 637, será indispensable que la exención aparezca del sumario de un modo *indudable*; mas si así no fuere, pedirán la apertura del juicio, teniendo presente lo dispuesto en la regla anterior.

3.^a Cuando solicitado por el Ministerio público el sobreseimiento se hubiere abierto el juicio á instancia del acusador privado, los Fiscales formularán sus conclusiones en el sentido que estimen justo, sin perjuicio del derecho que les concede el art. 732 de la ley referida (1).

(*Colmeiro. Memoria de 1888, pág. 40. Circular de 10 de Octubre de 1887.*)

FACULTAD DE DECIDIR ACERCA DEL SOBRESEIMIENTO. —
¿Procede el sobreseimiento en causa por injurias á un Delegado de Hacienda cometidas por medio de la Prensa?

*
* *

Según el art. 644 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2), el Fiscal es el que debe decidir.

(*Memoria de 1892, pág. 99. Consulta núm. 11.*)

(1) Véase pág. 221, nota.

(2) Véase pág. 398, nota 2.^a

PROCESADO MAYOR DE NUEVE AÑOS Y MENOR DE QUINCE.— En las causas contra procesados mayores de nueve años y menores de quince, ¿deberá solicitarse el sobreseimiento cuando los datos del sumario ofrezcan motivos bastantes para apreciar la responsabilidad, ó será indispensable esperar al juicio oral para pedir y obtener aquella declaración?

*
* *

Los Fiscales ajustarán su conducta en este punto á lo dispuesto en la circular de la Fiscalía, fecha 2 de Septiembre de 1885 (véase pág. 419), y en la Instrucción núm. 38 contenida en la Memoria de 15 de Septiembre de 1883. (Véase página 438. *Exención de responsabilidad.*)

(*Memoria de 1887, pág. 40. Consulta 11.*)

REMISIÓN DE LA CAUSA AL FISCAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR PARA SOSTENER Ó NO LA ACUSACIÓN.—El Tribunal que, conforme al art. 642 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), haya acordado que se haga saber la pretensión del Ministerio fiscal, favorable al sobreseimiento, á los interesados en el ejercicio de la acción penal, para que, dentro del término prudencial que se les señale, comparezcan á defender su acción, si lo consideran oportuno, ¿podrá además determinar que se remita la causa al Fiscal del Tribunal superior, para que resuelva sobre si procede ó no sostener la acusación, según autoriza el art. 644 de dicha ley? (2).

*
* *

(1) Art. 642. Cuando el Ministerio fiscal pida el sobreseimiento de conformidad con lo dispuesto en los artículos 637 y 641, y no se hubiere presentado en la causa querellante particular dispuesto á sostener la acusación, podrá el Tribunal acordar que haga saber la pretensión del Ministerio fiscal á los interesados en el ejercicio de la acción penal, para que, dentro del término prudencial que se señale, comparezcan á defender su acción si lo consideran oportuno.

Si no comparecieren en el término fijado, el Tribunal acordará el sobreseimiento solicitado por el Ministerio fiscal.

(2) Véase pág. 398, nota 2.^a



La duda que acerca de este punto ha ocurrido entiende la Fiscalía del Tribunal Supremo que no es fundada, porque siendo una cuestión de tanta gravedad la relativa á un sobreseimiento que hace imposible la apertura del juicio, y no siendo libre el Tribunal para mandar abrirlo contra la opinión fiscal, ha considerado la ley prudente conceder los dos medios que resultan de los dos citados artículos, para que el sobreseimiento se dicte con las mayores garantías posibles de acierto.

Ni por el espíritu que se descubre en dichas disposiciones, ni por la letra de las mismas, encuentra la Fiscalía que puede ofrecer la menor dificultad el cumplimiento de ambas.

(*Memoria de 1883, pág. 72. Instrucción núm. 33.*)

TRÁMITE EN QUE DEBE SOLICITARSE EL SOBRESEIMIENTO.
En los casos en que éste proceda, ¿cómo y cuándo deberá solicitarse?

*
* *

El sobreseimiento ha de pedirse *in voce* en la vista de que trata el art. 632 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

En los artículos 622 y siguientes, hasta el 631 de la citada ley (2), se establece la oportunidad en que se ha de declarar terminado el sumario por el Juez instructor, y se fijan los trámites que se han de observar al recibirse los autos y las piezas de convicción en el Tribunal competente para conocer de la causa, sin que en ninguna de dichas disposiciones se trate del sobreseimiento, ni aun se mencione esta palabra.

Conviene no perder de vista que el art. 627 dispone que se comuniquen los autos al Ministerio fiscal y al Procurador del querellante, si se hubiese personado, determinando que al devolver la causa se acompañe escrito, conformándose con el auto del inferior que haya declarado terminado el sumario ó pidiendo la práctica de nuevas diligencias.

(1) Véase pág. 53, nota.

(2) Véanse páginas 211, 212 y 213, nota.

Siendo la única cuestión que en ese trámite se discute, la de si está ó no terminado el sumario, á ella dispone la ley que se refiere el escrito que ha de presentarse, no autorizando que se trate de otro punto, que en aquel momento sería inoportuno, toda vez que hasta que esté resuelta la terminación del sumario no puede ni debe plantearse otra pretensión.

Continúa la ley concretándose á la conclusion del sumario, y en el art. 630 dispone que el Tribunal dictará auto confirmando ó revocando el del Juez de instrucción que, como antes se ha dicho, sólo se refería y podía referirse á la repetida terminación del sumario.

Una vez éste terminado, mediante la confirmación del auto del Juez en que así se declaró, se presenta la oportunidad de examinar y resolver el curso ulterior que ha de seguir el proceso, y entonces se ofrece la ocasión de optar entre el sobreseimiento ó la apertura del juicio oral.

Por esta razón, en ese momento debía la ley decir su primera palabra relativa á este asunto, y así lo hace, al disponer en el art. 632 que se mande traer la causa á la vista con citación del Ministerio fiscal, cuando en ella intervenga, y del procurador del querellante particular si lo hubiere.

Es indudable que ha de celebrarse vista sin carácter de publicidad y sin intervención de los procesados, pero con asistencia de los que tienen el derecho y aun el deber de concurrir.

Con efecto, basta la lectura del art. 633 (1) para que resulte confirmado que, según el 632, debe haberse celebrado una vista para el objeto de que se trata, puesto que dicho artículo 633 literalmente establece que «el Tribunal dictará auto, dentro de los tres días siguientes *al de la vista*, mandando abrir el juicio oral ó sobreseyendo.»

He aquí cómo la ley exige que haya vista, que ésta se celebre en un día que anteriormente se hubiere fijado,

(1) Véase pág. 409, nota.

tanto que desde dicho día corre el término para dictar resolución.

Ahora bien; si antes de ese día se ha tratado ya, y por cierto entonces sin celebrarse vista alguna, y se ha resuelto sobre la terminación del sumario, ¿para qué ha de ser la vista que exige el art. 632? Para lo que únicamente hay que discutir en ella; para lo que consigna el art. 633, ó sea para tratar y resolver si se ha de abrir el juicio oral ó se ha de sobreseer.

Son bastantes las indicaciones anteriores para dejar resuelta la duda expuesta en el sentido expresado, principalmente si se tiene en cuenta que la nueva ley de Enjuiciamiento criminal se halla informada por un espíritu muy favorable á la oralidad, en todo aquello que permiten determinadas exigencias del procedimiento.

No considera la Fiscalía del Tribunal Supremo que son fundadas las observaciones que en contra de lo dicho se alegan por los que opinan que el sobreseimiento ha de solicitarse por medio de un otrosí del escrito mencionado en el artículo 627 de la referida ley (1), porque ni lo dispuesto en el artículo 642 de la misma (2), ni lo establecido en el 644 de ella, dejará de cumplirse porque se siga el criterio que adopta dicho Centro, de conformidad con las prescripciones legales que antes se han citado.

Reconócese que si se pidiera por escrito el sobreseimiento, no habría necesidad de razonar su procedencia, siendo suficiente la expresión del artículo de la ley en que se funde; pero esto resultará con igual claridad del acta ó diligencia en que se haga constar lo ocurrido en la vista.

Tanto los interesados en el ejercicio de la acción penal, como la Fiscalía de la Audiencia territorial, ó del Tribunal Supremo, en los casos de que se ocupan los artículos 642 y 644 de la citada ley, podrán conocer y apreciar igualmente el fundamento del sobreseimiento, lo mismo si se ha solicitado por escrito, que si se ha pedido verbalmente, porque

(1) Véase pág. 97, nota.

(2) Véase pág. 433, nota 1.ª

de una y de otra manera lo dicho en el escrito ó lo consignado en la diligencia de vista, resultará casi con idénticas palabras, toda vez que siempre será únicamente la indicación del artículo de la ley en que el sobreseimiento se apoye.

Ciertamente que sería más fácil y expedito el trabajo del Ministerio fiscal, y de la representación del querellante particular en su caso, si desde su estudio respectivo, y cuando acaban de examinar el sumario, sin necesidad de asistir á la vista, pudieran pedir el sobreseimiento; pero esto no podrá contribuir á que la ley sea objeto de reforma respecto de este punto, mas no será causa bastante para no aplicar sus disposiciones actuales.

Cree la Fiscalía del Tribunal Supremo que no necesita detenerse más acerca de esta consulta que, en su concepto, dada la letra de los artículos de la ley de Enjuiciamiento criminal que se han examinado, no admite otra resolución que la de que el sobreseimiento, en los casos en que sea procedente, debe solicitarse *in voce* en el acto de la vista, que establece el repetido art. 632 de la expresada ley.

(*Memoria de 1883, pág. 66. Instrucción núm. 28.*)

Véase *Amnistía del juicio oral. Delito flagrante. Estadística criminal.*

Sobreseimiento libre.

DEMENCIA DEL PROCESADO.—Si procede pedir el sobreseimiento libre, fundado en el art. 637, núm. 3.º de la ley de Enjuiciamiento criminal, en causa seguida contra un procesado, cuando de la investigación sumarial aparece que el mismo es loco.

*
* *

La circular expedida por la Fiscalía del Supremo en 2 de Septiembre de 1885 (véase pág. 419), que previno á los Fiscales de las Audiencias se abstuvieran, por punto general, de pedir el sobreseimiento en las criminales, fundado en el nú-

mero 3.º del art. 637 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), con relación á los casos 1.º y 3.º y siguientes hasta el 13 inclusive del art. 8.º del Código penal (2), no constituye un precepto *absoluto*, sino tan sólo, como se dijo en la circular de 10 de Octubre de 1887 (véase pág. 428), una regla de conducta aplicable á la generalidad de los procesos, pero dejando á salvo la iniciativa y el criterio de sus subordinados.

Si éstos, después de un escrupuloso y detenido examen del proceso, adquieren el convencimiento pleno de la irresponsabilidad del procesado, por ser notoria y manifiesta la existencia de cualquiera de las clases de exención que determina el citado art. 8.º del Código, se impone, sin género alguno de duda, el sobreseimiento libre del núm. 3.º del artículo 637 de la ley procesal.

(*Memoria de 1890, pág. 36. Consulta 3.ª*)

EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA.—Seguida causa por asesinato, un Fiscal pidió en el período oportuno el sobreseimiento libre, que fué dictado. Con posterioridad existen nuevos datos en contra del presunto reo. ¿Podrá formular querrela contra él? ¿Prevalecerá la excepción de cosa juzgada? ¿Podrá acusar por el delito de homicidio, puesto que el de asesinato pudiera considerarse definitivamente juzgado?

*
* *

Toda vez que el mismo Fiscal pidió el sobreseimiento libre del acusado, esto le pone á cubierto de todo otro procedimiento por el mismo delito, y, por lo tanto, debe abstenerse de nueva denuncia ó acusación.

(*Memoria de 1892, pág. 101. Consulta 17.*)

EXENCIÓN DE RESPONSABILIDAD.—¿En qué casos procederá el sobreseimiento libre tratándose de procesados que puedan aparecer exentos de responsabilidad criminal?

*
* *

(1) Véase pág. 408, nota.

(2) Véase pág. 51, nota.

La cuestión queda resuelta, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 637 (1), 640 (2) y 650 (3) de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Si la exención de responsabilidad aparece indudable del sumario, no hay razón para que se abra el juicio oral, y por consiguiente procede el sobreseimiento libre. Mas si dicha exención se presta á alguna duda, porque sólo resulta iniciada en el período de instrucción, conviene solicitar la apertura del juicio oral; y según el resultado de las pruebas, y haciendo uso del derecho que concede el art. 732 (4), en relación con los 653 (5) y 650 de la indicada ley, podrá llegarse á la absolucíon de los procesados cuya exención de responsabilidad haya sido confirmada en el juicio.

(*Memoria de 1888, pág. 78. Instrucción núm. 38.*)

«Una de las más estrechas obligaciones de los Fiscales es no proponer jamás el sobreseimiento en causas á las que haya de hacerse aplicacíon del art. 8.º del Código penal (6), en cualquiera de sus trece casos que determinan la irresponsabilidad del procesado, á no resultar por circunstancias indiscutibles notoria y evidente, y en modo alguno cuando se halle sujeta á pruebas que deban ser objeto de contencíon en el juicio oral y público, por cuyo resultado habrá de fallar el Tribunal en definitiva lo que estimare procedente.»

(*Colmeiro. Memoria de 1886, pág. 28. Circular de 24 de Marzo de ídem. Instrucción núm. 4.*)

RECURSOS CONTRA LOS AUTOS DE SOBRESEIMIENTO LIBRE.—

«Contra los autos de sobreseimiento libre, puede afirmar-

(1) Véase pág. 50, nota.

(2) Art. 640. En el caso 3.º del art. 637, se limitará el sobreseimiento á los autores, cómplices ó encubridores que aparezcan, indudablemente, exentos de responsabilidad criminal, continuándose la causa respecto á los demás que no se hallen en igual caso. Es aplicable á los procesados á quienes se declare exentos de responsabilidad lo dispuesto en el art. 638.

(3) Véase pág. 220, nota 3.ª

(4) Véase pág. 221, nota.

(5) Véase pág. 220, nota 4.ª

(6) Véase pág. 51, nota.

se, en tesis general, que con arreglo á la ley, cuyos preceptos en este punto son claros, procede el recurso de casación. Para justificar y autorizar esta opinión, basta consultar el artículo 848 de la ley de Enjuiciamiento. En este artículo se dispone que el recurso procede en todos los casos que enumera, y el núm. 4.º comprende en absoluto los autos de sobreseimientos. La única excepción que en el último párrafo se establece, para todo lo dispuesto en los anteriores, es la de que las resoluciones sean definitivas, sin que se conceda contra ellas ningún otro recurso ordinario.

A términos tan sencillos están reducidos los preceptos del legislador, y por lo mismo nadie desconoce que los autos de sobreseimiento, menos los provisionales, que están realmente excluidos por el último párrafo del artículo y por la jurisprudencia porque no son definitivos, dan lugar al recurso de casación, pues todos terminan la cuestión objeto del proceso y hacen imposible continuarlo.

Esta es la regla de que debe partirse; pero habiéndose indicado que hubo discusión al principio sobre ciertos casos, y siendo aún posible que todavía se presente alguno parecido, por más que no deba ser ya con tanta frecuencia, conviene recordar y exponer cómo ha resuelto la jurisprudencia los recursos que hasta ahora se han deducido.

Sucedió entonces que en ciertas diligencias ó procesos incoados para esclarecer un hecho que pudiera parecer justificable, no llegaba á declararse á persona alguna procesada, y en tal estado se dictaba auto de sobreseimiento libre, por no considerar el hecho constitutivo de delito. In cuestionable y claro debía resultar esto para el Juzgado y para la Audiencia cuando tal resolución adoptaban; pero ya el Ministerio fiscal, ya algún querellante particular, podrían abrigar otra convicción y creer el hecho penable; y de aquí el que se interpusieran recursos de casación. Tales fueron, sin duda, los hechos que dieron lugar á las cuestiones; pero la jurisprudencia, reconociendo que la situación era especialísima si el fallo había de ser de eficacia práctica, ha declarado que en casos semejantes no puede el recurso prosperar. El razonamiento que para establecerlo así se ha

formulado se apoya principalmente en que, estimando el recurso, habría que anular el auto de sobreseimiento y sustituirle por el de apertura del juicio, que no se concibe sin procesados; y también en que el de terminación del sumario es firme y no procede contra él recurso de casación.

Sustancialmente esa es la doctrina proclamada por la jurisprudencia y que es necesario acatar. He aquí explicado por qué no es conveniente en la actualidad interponer recursos que con arreglo á esa doctrina se comprende que no han de prosperar, porque inporta muy especialmente al crédito del Ministerio fiscal el demostrar, como procura con sus actos, que podrá equivocarse alguna vez, pero que cuando interpone recursos lo hace con la convicción profundísima de que con arreglo á la ley y á la jurisprudencia debe esperarse que tenga éxito cumplido.

A pesar de lo expuesto, se presumirá tal vez que en algún proceso, porque el Juez de instrucción y la Audiencia no aprecien los hechos con la exactitud debida, no dirijan el procedimiento contra persona alguna, dando lugar á que por no ser entonces admisible la casación, quede sancionado por el auto de sobreseimiento que no era delito un hecho que realmente revista caracteres de tal. No ha de ser esto frecuente, pero si ocurre, la misión del Ministerio fiscal para evitarlo es sencilla. En cuanto observe que el hecho está definido claramente como delito, sobre lo cual debe meditar desapasionadamente antes de tomar resolución, le incumbe pedir, si no se ha acordado, el procesamiento del que juzgue ser responsable en algún modo del hecho que se persigue. Si lo solicita é insiste hasta conseguir una resolución final, no sólo cubre su responsabilidad, sino que contribuirá á que ningún otro pueda arrostrarla inconscientemente, puesto que sobre el hecho se ha llamado la atención para que sea con rectitud y detenimiento apreciado.

Sin negar que los sobreseimientos por no ser los hechos constitutivos de delito merecen ser estudiados, por no bajar, por lo común, anualmente de 12.000, hay que advertir que de éstos debe deducirse, para que nadie se alarme, un número crecidísimo, que no representan más que desgracias

repentinas y accidentes verdaderamente fortuitos en que no hubo delito ni intención siquiera de cometerlo. Para estos sucesos, y á fin de acreditarlos, se instruyen diligencias que, no sólo se sobreesen, sino que hasta sería conveniente que no ocuparan á los Tribunales más tiempo que el preciso para lograr que con las menos molestias posibles resulte patentizado que ni había ni podía haber responsabilidad contra nadie. Por lo mismo que á esto ha de aspirarse, es oportuno en los casos contrarios, cuando el delito se vislumbra, no decaer ni dejar de utilizar los recursos legales para perseguirlo.

En último término, conviene no olvidar que los procesos sobreesidos pueden ser después examinados, y su examen comprobará la rectitud con que se ha obrado ó los descuidos en que haya podido incurrirse, y daría motivo para acordar cuanto corresponda, á fin de evitarlos en lo futuro, sin dejar por de pronto de corregirlos.

No creo deber decir más sobre los sobreesimientos; quizás lo que dejo escrito sea demasiado, tratándose de un punto en que la ley no da lugar á graves dudas, y contando, como es justo, con que los encargados de cumplirla han de arreglar su conducta á lo que la justicia y la prudencia aconsejan, para que las resoluciones que se adopten sean respetuosamente recibidas y acatadas.»

(*Concha Castañeda. Exposición de la Memoria de 1891, páq. 24.*)

Véase *Delitos electorales. Delito privado perseguido de oficio.*

*
* *

Sobreesimiento provisional.

DESAPARICIÓN DE LOS INDICIOS DE LA CRIMINALIDAD.— Cuando resulte del sumario haberse cometido un delito, pero se hayan desvanecido por completo los indicios de criminalidad que motivaron el procesamiento de una persona, ¿qué deberá pedir el Fiscal respecto de ésta?

*
* *

Los artículos 637 y 641 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) determinan los casos en que respectivamente procede el sobreseimiento libre y el provisional, y hay que reconocer que en ninguno de ellos se encuentra comprendido el que origina esta consulta.

Prescindiendo de los tres que fija el art. 637, y del primero que expresa el 641, porque ninguna relación tienen con el consultado, hay que detenerse por un momento en el segundo de los casos marcados en el repetido art. 641. Dicese en el mismo: «Cuando resulte del sumario haberse cometido un delito, y no haya motivos suficientes para acusar á determinadas personas como autores, cómplices ó encubridores, procederá el sobreseimiento provisional.»

Ahora bien: se trata de que del sumario aparezca la existencia de un delito; pero mientras la ley añade: «y no haya motivos *suficientes* para acusar», aquí se dice: «pero se hayan desvanecido por completo los indicios de criminalidad que motivaron el procesamiento de una persona.»

La diferencia entre uno y otro caso es sustancial: en el de la ley se supone la concurrencia de indicios, con tal que no sean suficientes para acusar; en el consultado se parte del supuesto de haberse desvanecido por completo los indicios que produjeron el procesamiento.

¿Qué hacer, pues? De ningún modo es procedente la apertura del juicio oral, porque falta en absoluto la base necesaria para acusar. Luego ha de sobreseerse. ¿Pero de qué manera? ¿Libre ó provisionalmente?

Libremente no se puede sobreseer más que por falta de un indicio punible, ó mediando la exención de responsabilidad en favor del procesado. De aquí que, en el presente caso, no proceda dicho sobreseimiento, y necesariamente háyase de pedir el provisional.

Ahora bien; ¿es justo tener á una persona, contra la cual no existe indicio alguno de criminalidad, por haber desaparecido por completo los que existieron, en una situación de interinidad, quizás por muy largo tiempo, mientras la ac-

(1) Véanse las notas de las páginas 50 y 54.

ción penal no prescriba, sin resolver sobre su inocencia ó culpabilidad?

Esta es otra cuestión que puede conducir á la necesidad legal de reformar la ley, incluyendo este caso como otro de los en que proceda el sobreseimiento libre respecto á dicho procesado; pero mientras subsistan las disposiciones legales mencionadas, no hay otro remedio que comprender el caso consultado entre los de sobreseimiento provisional.

(*Memoria de 1883, pág. 69. Instrucción núm. 31.*)

INVESTIGACIÓN DE LOS SOBRESEIMIENTOS PROVISIONALES.
 «Los *sobreseimientos provisionales*, siquiera sea tan grande el número de ellos, no pueden condenarse en absoluto, por referirse al estado de duda relativa al delito ó al delincuente en que con frecuencia se halla el ánimo de los juzgadores, del que no pueden salir por fútiles motivos sin caer en los peligros del sobreseimiento libre. Lo que importa sobremanera, y sobre esto *llamo la atención del Ministerio público*, es que los provisionales no encuentren su sepulcro en los archivos, sino que, no perdiéndolos de vista, *continúe la investigación*, para abrir de nuevo el juicio, si se encuentran para ello méritos suficientes.»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1892, pág. 43.*)

Sumario.

COMPETENCIA DE LOS JUECES EN LA INSTRUCCIÓN DE LOS SUMARIOS.—En las causas para cuyo conocimiento sea competente una Sala de lo Criminal por la calidad de las personas contra quienes se dirija el procedimiento, ¿puede aquélla dictar providencias mandando pasar los procesos al Fiscal para que pida lo que crea procedente respecto de la investigación?

Concluída la instrucción de las diligencias del sumario en dichas causas, cuando por delegación las instruya un preso, ¿á quién corresponde dictar el auto de terminación del sumario?

En cuanto á la primera parte, es indudable que la Sala puede hacer lo que indica la consulta.

No hay motivo alguno para que se abstenga el Fiscal de pedir la práctica de las diligencias que juzgue pertinentes, puesto que en la instrucción de estos sumarios, como en la de todos, ejerce el Ministerio público su inspección con arreglo á la ley.

Por lo que hace á la segunda, la facultad de declarar concluso el sumario en las causas á que la consulta se refiere, pertenecen como en todos los procesos al Juez instructor, el cual, aunque haya recibido delegación de la Audiencia para instruir el sumario, ejerce durante la instrucción funciones propias é independientes con arreglo al párrafo 3.º del art. 303 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

(Memoria de 1887, pág. 42. Consulta 17.)

(1) Art. 303. La formación del sumario, ya empiece de oficio, ya á instancia de parte, corresponderá á los Jueces de instrucción por los delitos que se cometan dentro de su partido ó demarcación respectiva, y en su defecto á los demás de la misma ciudad ó población, cuando en ella hubiere más de uno y, á prevención con ellos ó por su delegación, á los Jueces municipales.

Esta disposición no es aplicable á las causas encomendadas especialmente por la ley orgánica á determinados Tribunales, pues para ellas podrán éstos nombrar un Juez instructor especial, ó autorizar al ordinario para el seguimiento del sumario.

El nombramiento de Juez instructor únicamente podrá recaer en un Magistrado del mismo Tribunal, ó en un funcionario del orden judicial en activo servicio, de los existentes dentro del territorio de dicho Tribunal. Una vez designado, obrará con jurisdicción propia é independiente.

Cuando el instructor fuese un Magistrado, podrá delegar sus funciones, en caso de imprescindible necesidad, en el Juez de instrucción del punto donde hayan de practicarse las diligencias.

Cuando el delito fuese por su naturaleza de aquellos que solamente pueden cometerse por Autoridades ó funcionarios sujetos á un fuero superior, los Jueces de instrucción ordinarios, en casos urgentes, podrán acordar las medidas de precaución necesarias para evitar su ocultación; pero remitirán las diligencias en el término más breve posible, que en ningún caso podrá exceder de tres días, al Tribunal competente, el cual resolverá sobre la incoación del sumario, y, en su día, sobre si ha ó no lugar al procesamiento de la Autoridad ó funcionario inculcados.

En las causas contra personas que por su calidad están sometidas al fuero de la Sala, ¿puede ésta dictar providencias mandando pasar los procesos al Fiscal, para que pida lo que crea procedente respecto á la investigación?

En estos procesos, cuando los instruye un Juez especial por delegación de la Sala, ¿á quién corresponde dictar el auto de terminación del sumario?

*
* *

Los Fiscales se atenderán á lo resuelto en la consulta anterior.

(*Memoria de 1888, pág. 49. Consulta 6.ª*)

¿Puede una Audiencia de lo criminal que se declara competente para conocer un proceso contra un Ayuntamiento, mandar que se remita la causa al Juez de instrucción para la práctica de diligencias, prohibiéndole que dirija el procedimiento contra persona alguna?

*
* *

En las causas cuyo conocimiento en juicio oral corresponde á las Audiencias de lo criminal, los Jueces de instrucción forman los sumarios con autoridad propia, y sin necesidad de delegación; pues así lo dispone de una manera categórica y terminante el art. 14, núm. 2.º de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), sin que por lo tanto tengan aplicación al caso los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto del art. 303 de la propia ley, que se refieren á aquellas causas

(1) Art. 14. Fuera de los casos reservados al Senado, y de aquéllos que expresa y limitativamente atribuya la ley al Tribunal Supremo, á las Audiencias territoriales, á las jurisdicciones de Guerra y Marina y á las Autoridades administrativas ó de policía, serán competentes por regla general: 1.º Para los juicios de faltas, los Jueces municipales del término en que se hayan cometido. 2.º Para la instrucción de las causas, los Jueces instructores del partido en que el delito se haya cometido. 3.º Para conocer de la causa y del juicio respectivo, la Audiencia de lo criminal de la circunscripción en donde el delito se haya cometido.

que la adicional á la orgánica del Poder judicial encomienda á determinados Tribunales, ó sea á las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales, ó su pleno, al Tribunal Supremo ó á su Sala tercera.

Bajo este concepto, la Audiencia no ha debido limitar las atribuciones del Juez instructor, prohibiéndole dirigir el procedimiento contra nadie.

(*Memoria de 1891, pág. 51. Consulta 41.*)

Si una Audiencia de lo criminal se considera competente para conocer de una causa seguida contra un Alcalde, ¿puede encargar al Juez de instrucción que practique ciertas diligencias, ordenándole que en su día devuelva el sumario para que dicha Audiencia lo declare concluso?

*
* *

Según el art. 622 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), corresponde exclusivamente á los Jueces de instrucción declarar terminado el sumario, sin que esa regla tenga excepción alguna, y esa es también la práctica constante de la Sala tercera del Tribunal Supremo.

(*Memoria de 1891, pág. 51. Consulta 5.^a*)

CONTINUACIÓN DEL SUMARIO EN EL CASO DE APARECER LA RESPONSABILIDAD DEL PROCESADO.—Cuando aparezca que un procesado se halla exento de responsabilidad criminal, ¿podrá el Juez instructor abstenerse de practicar todas las diligencias esenciales del sumario?

*
* *

Los Jueces deben siempre instruir todas aquellas diligencias, que son de esencia en un sumario, porque aun cuando resulte la irresponsabilidad criminal del procesado, y sea este caso de los en que procede el sobreseimiento li-

(1) Véase pág. 211, nota.

bre, ni es el Juez quien lo ha de apreciar, ni sería prudente por ello abandonar la investigación, porque pueden aparecer otras responsabilidades criminales ó civiles de las diligencias que en todo caso se deben practicar.

Consecuencia de lo dicho es, que el Juez instructor haya de continuar y terminar en su día el sumario, tanto en ese caso, como en todos los demás.

(*Memoria de 1888, pág. 44. Instrucción núm. 12.*)

EXPEDIENTE CON LOS PARTES DEL DELITO.—«Con el parte de los Jueces de instrucción y los municipales cuando incoaren proceso por delito, deben dar con arreglo al art. 308 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) á los Fiscales de las respectivas Audiencias, después de anotado en el registro que ordena el 648 (2), se abrirá un expediente al que se unirán los testimonios que reciban y las noticias oficiales del curso, adelantos y terminación del sumario, así como las de toda clase que á los hechos objeto de éste se refieren. Se consignará además en él, con nota suficiente expresiva y autorizada, los actos de inspección y de intervención fiscal realizados.

Los partes semanales que han de remitir, según el artículo 324 de la misma ley (3), motivarán siempre su gestión

(1) Art. 308. Inmediatamente que los Jueces de instrucción ó los municipales, en su caso, tuvieren noticia de la perpetración de un delito, lo pondrán en conocimiento del Fiscal de la respectiva Audiencia, y los Jueces de instrucción darán además parte al Presidente de ésta de la formación del sumario en relación sucinta suficientemente expresiva del hecho, de sus circunstancias y de su autor, dentro de los dos días siguientes al en que hubieren principiado á instruirle.

Los Jueces municipales darán cuenta inmediata de la prevención de las diligencias al de instrucción á quien corresponda.

(2) Art. 648. Los Fiscales llevarán un registro para anotar los partes de formación de causa que reciban, los testimonios de adelantos más notables que se les remitan por los Jueces instructores, especialmente los que expresa el art. 646, y las contestaciones que á su vez dirijan á éstos, ó recursos que interpongan.

(3) Art. 324. Cuando al mes de haberse incoado un sumario no se hubiere terminado, el Juez dará parte cada semana á los mismos á quienes lo haya dado al principiarse aquél de las causas que hubiesen impedido su conclusión.

Con vista de cada uno de estos partes, los Presidentes á quienes se

cerca de los Jueces para procurar la inmediata práctica de las diligencias pendientes y cerca de los Tribunales para que éstos ejerciten sus atribuciones propias.»

(Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 1.ª)

FALTA DE COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES PARA INSTRUIR LOS SUMARIOS.—¿Pueden instruir por sí mismos los Tribunales el sumario en los casos á ellos encomendados por la ley orgánica?

*
* *

La vigente ley de Enjuiciamiento criminal ha separado por completo la instrucción del proceso del conocimiento del mismo: sería, pues, contraria al espíritu y letra de la ley la respuesta afirmativa á esta consulta. En los casos á que ésta se refiere, el Tribunal acordará lo que previene el art. 303 de dicha ley en relación con el 305 (1).

(Memoria de 1888, pág. 49. Consulta 5.ª)

TRAMITACIÓN.—«Los Fiscales pedirán la tramitación de los sumarios en el momento en que se hayan recogido sus elementos esenciales, haciendo uso del derecho que les concede el art. 622 de la citada ley (2).»

(Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 4.ª)

hubiesen remitido y el Tribunal competente acordarán, según sus respectivas atribuciones, lo que consideren oportuno para la más pronta terminación del sumario.

Sin perjuicio de lo dispuesto en este artículo, los Jueces de instrucción están obligados á dar á los Fiscales de las Audiencias cuantas noticias les pidieren, fuera de estos términos, sobre el estado y adelantos de los sumarios.

(1) Art. 303. Véase pág. 445, nota.

Art. 305. El nombramiento de Jueces especiales de instrucción que se haga conforme á los artículos anteriores, será y habrá de entenderse sólo para la instrucción del sumario con todas sus incidencias. Terminado éste, se remitirá por el Juez especial al Tribunal á quien según las disposiciones vigentes corresponda el conocimiento de la causa, para que la prosiga y falle con arreglo á derecho.

(2) Véase pág. 211, nota.



Véase *Competencias durante el sumario. Delitos de cuya comisión debe darse parte á la Fiscalía del Tribunal Supremo. Días hábiles. Falso testimonio en el sumario. Inspección del sumario. Secretarios del juicio oral.*

Sumarios cuya instrucción exceda de un mes.

DELITOS GRAVES Ó QUE PRODUZCAN ALARMA.—«En cumplimiento de lo prevenido en la Memoria de 1883, Instrucción número 1, regla 4.^a (*inserta á continuación, página 454*), los Fiscales de las Audiencias remiten á esta Fiscalía partes trimestrales del número de sumarios formados en la circunscripción de los respectivos Tribunales en cuya instrucción se ha invertido más de un mes. Añade la citada regla que en dichos partes se han de hacer constar las circunstancias que, á juicio de los Fiscales, deban ser conocidas de la Fiscalía; mas, por efecto de esa indeterminación de circunstancias, la interpretación ha sido varia y muy diversa la manera de expresarse en los partes los datos que se reclamaban. Unas Fiscalías comprenden en los estados todos los sumarios de más de un mes de duración, aunque se hayan incoado antes del trimestre á que el parte se refiere, como es lógico; otras solamente los del trimestre, omitiendo los de fecha anterior, que son precisamente los de más interés para los fines de la inspección; algunas suministran noticias sobre la naturaleza de los hechos, personas indicadas como responsables, causas del retraso y demás circunstancias que consideran útiles, mientras que muchas de ellas se limitan á dar un parte numérico, ó sea una cifra total de los sumarios retrasados, que para poco ó nada puede aprovechar. De aquí la necesidad de uniformar el servicio, á fin de que el trabajo no quede estéril y la inspección produzca provechosos resultados.

A este propósito se redactarán los estados desde el que habrá de remitirse el mes de Abril próximo, correspondiente al primer trimestre de este año, con arreglo al modelo correspondiente (1).

(1) No se incluye este modelo, ni los demás que se citan á continuación, por los mismos motivos que no se insertaron sus análogos, men-

Observará V. S. que el modelo de estado comprende los sumarios cuya sustanciación haya durado más de tres meses, en vez de un mes que antes se exigía; y esta novedad requiere alguna explicación.

No se introduce para debilitar la inspección, sino precisamente con el propósito de vigorizarla y hacerla más eficaz y positiva.

Con arreglo á lo prevenido en el art. 324 de la ley de Enjuiciamiento criminal, cuando al mes de haberse incoado un sumario no se hubiese terminado, el Juez de instrucción debe dar parte cada semana á los mismos á quienes ha debido darlo, entre los que figura el Fiscal de la Audiencia, según el art. 308, al principiarse aquél, de las causas que hubiesen impedido su conclusión. Además, conforme á lo dispuesto en el párrafo último del artículo primeramente citado, los Jueces de instrucción están obligados á dar á los Fiscales de las Audiencias cuantas noticias les pidiesen, fuera de dichos términos, sobre el estado y adelanto de los sumarios.

Con esto los Fiscales pueden ejercer oportunamente la inspección, en cuanto al progreso de las actuaciones sumariales, que la ley les encomienda. Pero incluir, desde luego, todos esos sumarios en los partes trimestrales dirigidos á esta Fiscalía no conduce á otro resultado que al de una mera recomendación formularia, de todo punto excusable, para que se proceda con actividad y celo; porque tales condiciones son de presumir siempre y la experiencia las tiene perfectamente justificadas. En ese período de tiempo, los Fiscales de las Audiencias deben cuidar, sin necesidad de excitación alguna, de la brevedad de la sustanciación, de manera que no se retrase indebidamente, ni tampoco sufra detrimento, la administración de justicia por excesiva precipitación en la reunión de datos y práctica de diligencias que á la mayor perfección del sumario puedan convenir.

Mas cuando el retraso exceda de tres meses, puede inte-

cionados en la *Estadística criminal* y en la organización de servicios de la *Secretaría de la Fiscalía del Tribunal Supremo*. Dichos motivos se expresan en las notas de las páginas 225 y 402.

resar ya á la justicia que esta Fiscalía tenga conocimiento de las causas que lo motivan. El menor número hará más práctica la inspección; y con conocimiento de los obstáculos que á la terminación del sumario se opongan, será posible apreciar su fundamento, y dar instrucciones ó tomar acuerdos que faciliten su remoción.

Además, los Fiscales de las Audiencias cuidarán de dar noticia, como por la regla 1.^a de la citada instrucción les está prevenido, de la incoación de sumarios por los delitos graves ó que produzcan cierta alarma, que en dicha regla se mencionan. Y como por este medio, que no impide ni excusa la inclusión de esos mismos sumarios en los estados trimestrales, si á ello hubiese lugar por su duración, esta Fiscalía ejerce una inspección más continua sobre la marcha que llevan las causas criminales de mayor importancia, no hay necesidad de aglomerar datos y estados sobre las menos importantes, mientras que su duración no traspase los límites ordinarios.

En este sentido está ratificada la regla 1.^a y modificada la 4.^a de la repetida instrucción.»

(Isasa. Memoria de 1885, pág. 81. Circular de 21 de Marzo idem.)

«Una de las notorias ventajas del nuevo sistema de Enjuiciamiento en lo criminal es sin duda la brevedad en la sustanciación de los procesos. La mayor precisión en las diligencias del sumario, la única instancia y la forma del juicio oral y público determinan importante economía de tiempo, con más eficaz garantía á la vez, si las prescripciones de la ley se cumplen, para el acierto de las resoluciones. Pero si los procesos se retrasan por causas quizá no bien conocidas y que es preciso depurar, y al cabo de algún tiempo ha de existir el mismo cúmulo de causas criminales de larga duración que anteriormente solía haber, la principal ventaja de la reforma se habrá malogrado; y si en cambio subsisten ó se agrandan otros inconvenientes, ya relacionados con la reforma, ya independientes de ella, que de ordinario afectan al procedimiento, fácil sería que cayese en lamentable des crédito.

Las disposiciones de la vigente ley de Enjuiciamiento criminal determinan claramente su aspiración y propósito en orden á la duración de los procesos. En ocho días debe procurarse terminar el sumario en los procesos por flagrante delito. En los demás, cuando al mes de haberse incoado no se hubiere concluido, es obligatorio dar parte semanal de las causas que hubieren impedido su terminación. Y en los que se prolongan más de dos meses, el procesado puede pretender que se le dé vista de lo actuado á fin de instar su más pronta conclusión, entendiéndose la ley que á ese plazo deben haberse recogido los datos necesarios para la investigación del delito y descubrimiento de los delincuentes.

No siempre es esto posible ciertamente; pero los casos extraordinarios como tales deben aparecer, no llegando nunca á constituir regla general ni uso común y frecuente.

Ahora bien: por el estado que á esta circular precede se verá cuál era el de las causas criminales en sumario que se sustancian conforme al nuevo procedimiento, y cuya duración excedía de tres meses, al 30 de Junio de este año.

Contaban plazo mayor del últimamente indicado 1.426 procesos; excedían de seis meses, 639; de nueve meses, 393; de un año, 399; de más, 326, procedentes del año 1883; 51 del de 1882, y 29 de años anteriores, iniciados por el antiguo procedimiento y seguidos con arreglo al nuevo por conformidad de los procesados, ascendiendo el total á 3.263.

Teniendo en cuenta el de causas que suelen fallarse en cada año (aproximadamente el de 52.000), no es retraso alarmante el de 1.500, poco más, por año. Pero tampoco conviene dejarlo pasar desapercibido ni dar ocasión á que, aumentándose cada año la cifra, venga á producirse el cúmulo de procesos añejos que en ocasiones fueron justo motivo de censura.

Para evitarlo, la Fiscalía recuerda las indicaciones de la circular de 21 de Marzo de este año (*véase la anterior*), cuyo cumplimiento encomienda á su reconocido celo, y ha acordado además dirigir á los Fiscales las siguientes instrucciones:

1.^a Seguirá V. S. remitiendo á esta Fiscalía los partes trimestrales que dicha circular previene, cuidando de ex-

presar con puntualidad y exactitud el motivo del retraso del proceso, las determinaciones que hubiere adoptado para removerlo ó la indicación que crea deber hacer de las que esta Fiscalía pueda tomar, si V. S. creyese superiores á su gestión y medios empleados los obstáculos de cuya remoción se trate en cada caso.

2.^a Sin perjuicio de la remisión de dichos estados, seguirán dando parte los Fiscales, como está ordenado, de la incoación de procesos por delitos graves ó que llamen especialmente la atención.

3.^a Así en cuanto á éstos, como respecto á los de mayor duración comprendidos en los estados, la Fiscalía comunicará instrucciones especiales adecuadas á las condiciones y circunstancias de cada sumario.»

(Isasa. Memoria de 1885, pág. 83. Circular de 4 de Septiembre idem.)

ESTADOS Ó PARTES TRIMESTRALES DEL NÚMERO DE SUMARIOS.—Los Fiscales de las Audiencias remitirán á la Fiscalía del Tribunal Supremo, cada tres meses, un parte del número de sumarios que se hayan formado en la circunscripción que comprendan los respectivos Tribunales, y en cuya instrucción se haya invertido más de un mes, haciendo constar las circunstancias que, á su juicio, deban ser conocidas de esta Fiscalía.

Dichos partes trimestrales deberán ser remitidos dentro de los quince días primeros del mes inmediato al trimestre vencido.

(Memoria de 1883, pág. 28. Instrucción núm. 1, regla 4.^a)

EXPRESIÓN DE LOS MOTIVOS DE LA DURACIÓN DEL SUMARIO QUE PASE DE UN MES.—Siempre que los Fiscales de las Audiencias consideren que la Fiscalía del Tribunal Supremo deba conocer los motivos que hayan producido la duración por más de un mes de sumario, los pondrán en conocimiento de dicho Centro.

(Memoria de 1883, pág. 28. Instrucción núm. 1, regla 5.^a)

Suspensión de un Juez.—Véase *Corrección disciplinaria de un Juez de primera instancia.*

Suspensión del Juicio oral.

FALTA DE IDENTIDAD DEL DELINCUENTE.—Cometido un delito y aprehendido un sujeto que dijo llamarse como uno de los autores de aquél, llegó el caso de la apertura del juicio: la defensa de los procesados, en su escrito de conclusiones, se conformó con la acusación, y al ir á obtenerse la ratificación de dicho procesado, dijo éste no ser la persona que se creía. ¿Qué se debe hacer en caso semejante: continuar el juicio respecto de los demás, formando pieza separada para el que no resulte identificado, ó continuar el juicio en cuanto á todos?

*
* *

El art. 746 de la ley resuelve la duda al disponer que pueda suspenderse el juicio, según su párrafo 5.º, «cuando revelaciones ó retractaciones inesperadas produzcan alteraciones sustanciales en los juicios, haciendo necesarios nuevos elementos de prueba ó alguna sumaria instrucción complementaria.» Y esto es lo que en casos como el de la consulta debe hacerse cuando concurren las condiciones exigidas por el referido artículo: pedir la suspensión del juicio y la práctica de diligencias suplementarias encaminadas á identificar de un modo indudable la persona del procesado y hasta los móviles que le hayan podido impulsar á una sustitución inexplicable para, en vista de su resultado, proceder después á lo que corresponda. Desde luego, el mejor medio de evitar dificultad de tal naturaleza es allegar en el sumario los datos necesarios relativos á la identidad de los delincuentes, de manera que no pueda caber duda sobre este asunto.

(*Memoria de 1884, pág. 79, Consulta 3.ª*)

FALTA DE PREPARACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE PRUEBA.—
¿Puede decretarse de oficio la suspensión del término señalado para la apertura de las sesiones, por falta de preparación de los elementos de prueba?

*
* *

El art. 747 de la ley de Enjuiciamiento criminal resuelve esta consulta al expresar que «en los casos 1.º, 2.º, 4.º y 5.º del art. 746 (1), el Tribunal podrá decretar de oficio la suspensión, y en los demás (entre los cuales se halla el consultado), la decretará, siendo procedente, á instancia de parte.»

(*Memoria de 1887, pág. 41. Consulta 3.ª*)

(1) Art. 746. Procederá además la suspensión del juicio oral en los casos siguientes:

1.º Cuando el Tribunal tuviere que resolver durante los debates alguna cuestión incidental que por cualquier causa fundada no pueda decidirse en el acto.

2.º Cuando con arreglo á este Código el Tribunal ó alguno de sus individuos tuviere que practicar alguna diligencia fuera del lugar de las sesiones y no pudiere verificarse en el tiempo intermedio entre una y otra sesión.

3.º Cuando no comparezcan los testigos de cargo y descargo ofrecidos por las partes, y el Tribunal considere necesaria la declaración de los mismos.

Podrá, sin embargo, el Tribunal acordar en este caso la continuación del juicio y la práctica de las demás pruebas; y después que se hayan hecho, suspenderlo hasta que comparezcan los testigos ausentes.

Si la no comparecencia del testigo fuere por el motivo expuesto en el art. 718, se procederá como se determina en el mismo y en los dos siguientes.

4.º Cuando algún individuo del Tribunal ó el defensor de cualquiera de las partes enfermase repentinamente hasta el punto de que no pueda continuar tomando parte en el juicio, ni pueda ser reemplazado el último sin grave inconveniente para la defensa del interesado.

Lo dispuesto en este número respecto á los defensores de las partes se entiende aplicable al Fiscal.

5.º Cuando alguno de los procesados se halle en el caso del número anterior, en términos de que no pueda estar presente en el juicio.

La suspensión no se acordará por esta causa, sino después de haber oído á los facultativos nombrados de oficio para el reconocimiento del enfermo.

6.º Cuando revelaciones ó retractaciones inesperadas produzcan alteraciones sustanciales en los juicios, haciendo necesarios nuevos elementos de prueba ó alguna sumaria instrucción suplementaria.

NO COMPARECENCIA DEL PROCESADO.—La no comparecencia de un procesado al juicio oral, ¿será motivo de suspensión de dicho juicio?

* * *

Los artículos 745 y 746 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) determinan las causas que producen la suspensión del juicio oral. Ciertamente que entre ellas no se encuentra la no comparecencia del procesado, pero como es esencial la presencia de éste á dicho juicio, es indudable, en concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, que habrá que suspenderse el juicio, siempre que el procesado no comparezca.

(*Memoria de 1883, pág. 107. Instrucción núm. 57.*)

NO COMPARECENCIA DE LOS TESTIGOS.—«Se opondrán los Fiscales á la suspensión del juicio por ausencia de testigos citados, cuando no se acredite por la parte á quien interese la importancia de sus declaraciones para el éxito del mismo ó pueda recibirse de alguna de las maneras señaladas en los artículos 718 y 719 de la ley de Enjuiciamiento criminal (2).»¹

(*Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 11.*)

(1) Véase pág. 245, notá. El art. 746 se copia en la nota de la consulta anterior.

(2) Art. 718. Cuando el testigo no hubiere comparecido por imposibilidad, y el Tribunal considere de importancia su declaración para el éxito del juicio, el Presidente designará á uno de los individuos del mismo para que, constituyéndose en la residencia del testigo, si la tuviere en el lugar del juicio, puedan las partes hacerles las preguntas que consideren oportunas.

El Secretario extenderá diligencia, haciendo constar las preguntas y repreguntas que se hayan hecho al testigo, las contestaciones de éste y los incidentes que hubieren ocurrido en el acto.

Art. 719. Si el testigo imposibilitado de concurrir á la sesión no residiere en el punto en que la misma se celebre, se librárá exhorto ó mandamiento para que sea examinado ante el Juez correspondiente, con sujeción á las prescripciones contenidas en esta sección.

Quando la parte ó las partes prefieran que en el exhorto ó mandamiento se consignen por escrito las preguntas ó repreguntas, el Presidente accederá á ello si no fuesen capciosas, sugestivas ó impertinentes.

NO COMPARECENCIA DE LOS TESTIGOS DE CARGO.—Si dejasen de comparecer en el juicio oral los testigos de cargo, ¿será bastante que se dé lectura á sus declaraciones sumariales?

*
* *

Esto, por regla general, de ninguna manera puede aceptarse.

Dada la importancia que tiene la prueba de testigos y la naturaleza del juicio oral, resultaría éste mixtificado, si por esos procedimientos no se practicaran las pruebas en las formas y condiciones que la ley exige.

Por esta razón, el art. 746 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) considera ese caso como uno de los en que procede la suspensión del juicio, y además los artículos 718 y 719 (2) ocurren al mismo mediante el concurso de las circunstancias á que se refieren.

Únicamente cuando la declaración de un testigo no ofrezca importancia ó no se espere que arroje mayor luz para el descubrimiento de los hechos, y como caso muy extremo, se podrá recurrir á su lectura, aplicando la disposición del art. 730 de la referida ley (3).

(*Memoria de 1883, pág. 107. Instrucción núm. 58.*)

Véase *Procesado en libertad provisional.*

Tercería de dominio.

TRIBUNAL COMPETENTE.—¿Cuál será el Tribunal competente para conocer de una tercería de dominio sobre bienes embargados á las resultas de una causa criminal?

*
* *

La Fiscalía del Tribunal Supremo ha resuelto que, siendo la tercería una cuestión de derecho civil, que ha de resol-

(1) Véase pág. 457, nota.

(2) Véase la nota de la circular anterior, regla II.

(3) Véase pág. 365, nota.

verse con arreglo á las leyes de igual naturaleza y por los trámites de la ley de Enjuiciamiento civil, á los Juzgados de primera instancia, á las Salas de lo civil de las Audiencias territoriales, en caso de apelación, corresponde el conocimiento de las tercerías á que la consulta se refiere.

(*Memoria de 1889, pág. 30. Consulta 3.^a*)

Términos judiciales.

OBSERVANCIA DE LOS MISMOS.—«Los Fiscales reclamarán de los Jueces y Tribunales la observancia de los términos señalados en las leyes, teniendo en cuenta lo prevenido en el art. 198 y los siguientes de la de Enjuiciamiento criminal; y se ajustarán en los que se les concedan á la misma obligación, requiriendo de los auxiliares de los Jueces y Tribunales la consignación de las fechas en que los expedientes se les entreguen y devuelvan.

Darán conocimiento á la Fiscalía del Supremo mensualmente de los traslados que hayan evacuado fuera de término y de las causas de la dilación.»

(*Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 7.^a*)

Testigos.

APELLIDO EQUIVOCADO.—La simple equivocación, padecida al extender la lista de testigos, en el apellido de uno de éstos, cuando no obsta á que sea citado, y tanto la defensa como el Tribunal reconocen paladinamente que el testigo es el mismo á que se alude, ¿será obstáculo á que sea examinado el testigo?

*
* *

No debe ser obstáculo la equivocación á que la pregunta se refiere, para que un testigo sea examinado; y si el Tribunal se negare á ello sin otro fundamento que el error material, el Fiscal deberá protestar de la negativa é interponer después recurso de casación por quebrantamiento de

forma, fundado en el núm. 1.º del art. 911 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

(*Memoria de 1889, pág. 80. Consulta 4.ª*)

DESIGNACIÓN DE TESTIGOS POR EL MINISTERIO FISCAL.—
«Las defensas suelen con frecuencia abusar de su derecho, designando un número crecido de testigos, con la mira de ofuscar el ánimo de los Jurados á fuerza de testimonios numerosos, diferentes, muchos de ellos completamente estériles para la prueba. De aquí resultan embarazos gratuitamente puestos en el curso del proceso y el aumento consiguiente en las dietas para testigos. Á fin de remediar este mal, algún Fiscal propone que corran estas últimas á cargo de la parte que haya invocado testimonios estériles; mas si esto no puede aceptarse, conviene excogitar la manera de acabar con un abuso que va rayando en escándalo: por miles se cuentan los soldados que en el año último atravesaron el territorio español á costa del presupuesto, para prestar con frecuencia declaraciones baldías. Por su parte, los Fiscales *deben procurar no citar sino aquellos testigos de cuyas declaraciones quepa racionalmente esperar alguna luz.*»

(*Conde y Luque. Exposición de la Memoria de 1882, pág. 45.*)

«Procederán los Fiscales con la mayor prudencia en la formalización de las pruebas, no proponiendo ninguna que no sea precisa para los fines de la acusación y limitando racionalmente el número de testigos que presenten, de manera que se excusen las molestias y gastos que ocasiona lo excesivo de los llamamientos.»

(*Martinez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893, regla 8.ª*)

DIPUTADOS Á CORTES.—«Se ha puesto en duda si los Diputados á Cortes pueden ser compelidos á declarar en causa

(1) Art. 911. El recurso de casación podrá interponerse por quebrantamiento de forma: 1.º Cuando se haya denegado alguna diligencia de prueba que, propuesta en tiempo y forma por las partes, se considere pertinente.

criminal, citados para ello en debida forma por el Juez instructor del sumario.

El art. 410 de la ley de Enjuiciamiento criminal impone la obligación de acudir al llamamiento del Juez para declarar á todos los residentes en territorio español, nacionales ó extranjeros, que no se hallen impedidos; y aunque esta regla general admite algunas excepciones, no se nombran entre los exceptuados los Diputados ni los Senadores.

Las personas no exentas ni dispensadas de la obligación de declarar (dice el art. 420 de la misma ley), que sin estar impedidas no acudan al primer llamamiento judicial, ó se resistan á decir lo que sepan acerca de los hechos sobre que fueren preguntados, incurrirán en la multa de 5 á 50 pesetas; y si persistieren en su resistencia, deberán ser conducidas en el primer caso á la presencia del Juez instructor, y procesadas por el delito de denegación de auxilio, y en el segundo, también procesadas por el de desobediencia grave á la Autoridad.

Limitan la aplicación de esta parte del derecho común á los Senadores y Diputados, los artículos 46 y 47 de la Constitución (1), en los cuales se funda la inmunidad parlamentaria.

Todo Juez de instrucción tiene el derecho incuestionable de citar como testigo á un Diputado ó Senador, cuyo derecho supone la obligación correlativa de comparecer los citados ante el Juez y prestar su declaración. Si no acuden al primer llamamiento, incurren en la multa de 5 á 50 pesetas según el texto expreso de la ley de Enjuiciamiento criminal, cuyo

(1) *Constitución política de 30 de Junio de 1876.*—Art. 46. Los Senadores y Diputados son inviolables por sus opiniones y votos en el ejercicio de su cargo.

Art. 47. Los Senadores no podrán ser procesados ni arrestados sin previa resolución del Senado, sino cuando sean hallados *infraganti* ó cuando no esté reunido el Senado; pero en todo caso se dará cuenta á este Cuerpo lo más pronto posible para que determine lo que corresponde. Tampoco podrán los Diputados ser procesados ni arrestados durante las sesiones sin permiso del Congreso, á no ser hallados *infraganti*; pero en este caso y en el de ser procesados ó arrestados cuando estuvieren cerradas las Cortes, se dará cuenta lo más pronto posible al Congreso, para su conocimiento y resolución. El Tribunal Supremo conocerá de las causas criminales contra los Senadores y Diputados, en los casos y en la forma que determine la ley.

artículo 420 á nadie exceptúa ni distingue de personas. La multa, en este caso, no es pena, sino una mera corrección disciplinaria, ó una forma de apremio compatible con el artículo 47 de la Constitución, que sólo prohíbe el arresto y procesamiento de los Senadores y Diputados, sin permiso del respectivo Cuerpo colegislador.

Si el testigo se resiste á declarar, dando por razón que trató de aquel negocio en las Cortes, y se acoge á la inviolabilidad de que goza en el ejercicio de las funciones propias de su cargo, el Juez debe abstenerse de todo procedimiento por respeto al art. 46 de la Constitución. Los demás rigores de la ley por denegación de auxilio ó desobediencia grave no se pueden emplear contra los Senadores ó Diputados, sin la autorización de uno ú otro Cuerpo colegislador, previo el oportuno suplicatorio.»

(*Colmeiro. Exposición de la Memoria de 1887, pág. 16.*)

Los Diputados á Cortes, ¿tienen la obligación de comparecer y declarar en un sumario sobre hechos, acerca de los cuales se han mostrado conocedores en un discurso suyo pronunciado en el Parlamento?

*
* *

En la Memoria de 15 de Septiembre de 1887 expuso la Fiscalía del Tribunal Supremo su criterio respecto de este asunto. (*Véase la consulta anterior.*)

(*Memoria de 1888, pág. 50. Consulta 8.^a*)

EXENCIÓN DE DECLARAR.—«Los parientes del procesado y las demás personas que, con arreglo á los artículos 416, 417 y 418 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), no pueden

(1) Art. 416. Están dispensados de la obligación de declarar:

1.º Los parientes del procesado en línea directa, ascendente ó descendente, su cónyuge, sus hermanos consanguíneos ó uterinos y los laterales consanguíneos hasta el segundo grado civil, así como los parientes naturales á que se refiere el núm. 3.º del art. 261.

El Juez instructor advertirá al testigo que se halle comprendido en

ser obligados á declarar, ¿están en el deber de declarar en el juicio oral si lo hubieren verificado en el sumario?

*
* *

La renuncia de un derecho no puede producir más efecto que el que le da el renunciante. De consiguiente, si aquellas personas que están dispensadas ó no pueden ser compelidas á declarar se han prestado voluntariamente á rendir su declaración en el sumario, no puede decirse por ello que también han renunciado á la exención que les concede la ley para el juicio oral, y están en aptitud, por tanto, de hacer ó no uso del beneficio que les otorgan los artículos 416 y siguientes, no declarando, si así lo tienen por conveniente, en dicho juicio.

(*Memoria de 1883, pág. 51. Instrucción núm. 19.*)

el párrafo anterior que no tiene obligación de declarar en contra del procesado, pero que puede hacer las manifestaciones que considere oportunas, consignándose la contestación que diere á esta adverbencia.

2.º El abogado del procesado respecto á los hechos que éste le hubiese confiado en su calidad de defensor.

Si alguno de los testigos se encontrase en las relaciones indicadas en los párrafos precedentes con uno ó varios de los procesados, estará obligado á declarar respecto á los demás, á no ser que su declaración pudiera comprometer á su pariente ó defendido.

Art. 417. No podrán ser obligados á declarar como testigos:

1.º Los eclesiásticos y ministros de los cultos disidentes, sobre los hechos que les fueren revelados en el ejercicio de las funciones de su ministerio.

2.º Los funcionarios públicos, tanto civiles como militares, de cualquiera clase que sean, cuando no pudieren declarar sin violar el secreto que por razón de sus cargos estuviesen obligados á guardar, ó cuando, procediendo en virtud de obediencia debida, no fueren autorizados por su superior jerárquico para prestar la declaración que se les pida.

3.º Los incapacitados física ó moralmente.

Art. 418. Ningún testigo podrá ser obligado á declarar acerca de una pregunta cuya contestación pueda perjudicar material ó moralmente y de una manera directa é importante, ya á la persona, ya á la fortuna de alguno de los parientes á que se refiere el art. 416.

Se exceptúa el caso en que el delito revista suma gravedad por atentar á la seguridad del Estado, á la tranquilidad pública ó á la sagrada persona del Rey ó de su sucesor.

Un testigo exento de declarar, según la ley, y que, á pesar de su privilegio de exención, declaró en el sumario, ¿puede, alegando dicho privilegio, negarse á declarar en el juicio oral?

*
* * *

En la consulta precedente queda resuelta ésta y sólo debe añadirse que los Fiscales deben procurar en cada caso conciliar el derecho del testigo con el interés de la justicia, y que la opinión expuesta en dicha ocasión no debe ser obstáculo á que el Fiscal sostenga la necesidad de que declare en juicio el testigo que se halle en el caso de la consulta, cuando entienda que es así necesario para el mejor éxito del juicio. El derecho renunciado, cuando la renuncia ha producido cierto estado de cosas que afecta á la justicia y al derecho de otros, no puede reivindicarse á mera voluntad del renunciante.

(*Memoria de 1884, pág. 80. Consulta 4.ª*)

INCOMUNICACIÓN DE TESTIGOS.—«Los representantes del Ministerio fiscal gestionarán lo conveniente cerca de los Presidentes de los Tribunales para que los testigos que hayan de declarar en el juicio oral permanezcan en un local á propósito hasta que sean llamados, sin comunicación con los que hubieren ya declarado ni con otra persona, y solicitarán, por tanto, del Tribunal que no les permita presenciar las pruebas antes de prestar su testimonio, ni aun después si hubiera de reiterarse.»

(*Martínez del Campo. Circular de 11 de Febrero de 1893. Regla 10.ª*)

INDEMNIZACIÓN Á TESTIGOS.—En punto á indemnizaciones á testigos, se han consultado las dudas siguientes: 1.ª Si los testigos indemnizables son únicamente los venidos al juicio á instancia del Ministerio fiscal ó lo son también los de las demás partes, sobre todo si éstas los hacen venir por citación de oficio. 2.ª Si los testigos indemnizables son únicamente también los braceros ó jornaleros ó toda clase de testigos, sea la que fuere su posición social ó modo de vivir, si

bien la base reguladora de la indemnización ha de serlo siempre el precio de los jornales. 3.^a Si se ha de indemnizar tanto á los testigos forasteros como á los vecinos del lugar donde se celebre el juicio, puesto que los dispendios, quebrantos ó perjuicios á que la idea de indemnización responde no son los viajes sus únicas causas. 4.^a Si se ha de indemnizar también á los peritos, independientemente de su derecho al percibo de honorarios.

*
* *

En cuanto á la primera duda, no distinguiendo como no distingue la ley entre los testigos presentados por el Ministerio fiscal y los que lo fueren á instancia de las demás partes, en punto á indemnización á todos debida, no cabe duda que en la práctica se introduzcan tampoco distinciones sobre el particular.

Respecto á la segunda, diciendo como dice la ley de Enjuiciamiento criminal de un modo claro y terminante en el párrafo 2.^o del art. 722 (1), que para fijar la indemnización *únicamente* se tendrán en cuenta los gastos del viaje y el importe de los jornales perdidos por el testigo, parece ociosa toda cuestión que tienda á averiguar la clase social del testigo indemnizable.

Por lo que á la tercera se refiere, el mismo artículo antes citado distingue claramente los gastos del viaje de los jornales perdidos. Serán, pues, necesariamente acumulables cuando ambos existan, y habrá lugar al abono por uno solo de dichos conceptos cuando existiere uno solo.

Y por lo concerniente á la cuarta, la disyuntiva establecida por el artículo al prescribir que los peritos tendrán derecho á reclamar los *honorarios ó indemnizaciones* que sean justos, declara terminantemente que podrán percibir una

(1) Art. 722. Los testigos que comparezcan á declarar ante el Tribunal tendrán derecho á una indemnización, si la reclamaren.

El Tribunal la fijará teniendo en cuenta únicamente los gastos del viaje y el importe de los jornales perdidos por el testigo con motivo de su comparecencia para declarar.



cosa ú otra, pero no ambas á la vez; entendiendo sin duda la ley, que en los *honorarios* podrá comprender el perito, como partida ó elemento para fijar su cuenta, la indemnización de gastos ó pérdidas, ó que al fijar *la indemnización*, si prefiere esta forma, habrá de tener presentes sus honorarios.

Todo esto ha de entenderse sin perjuicio de los recursos que los interesados en el cargo ó en el abono de estas partidas, incluso, por supuesto, el Ministerio fiscal, creyeren procedentes en justicia, puesto que sólo las resoluciones de ésta, dictadas en forma legal, pueden constituir jurisprudencia.

(*Memoria de 1884, pág. 76. Consulta 9.^a*)

¿Deben los Fiscales sostener que la indemnización corresponde lo mismo á los testigos de la defensa que á los presentados por el Fiscal?

*
* *

La actitud del Ministerio fiscal debe ser la que indica la consulta en el caso á que la misma se refiere, porque ni la ley de Enjuiciamiento criminal, ni la Real orden de 9 de Enero de 1884 establecen distinciones, que nadie está, por tanto, autorizado á introducir (1).

(*Memoria de 1888, pág. 51. Consulta 13.*)

(1) *Real orden de 9 de Enero de 1884.*—«1.^o La cantidad asignada á cada Audiencia para el año económico corriente, se subdividirá para su cobranza en doce mensualidades.

2.^o La Dirección general del Tesoro autorizará á la Tesorería del Hacienda respectiva á cada una de las Audiencias territoriales ó de lo criminal para que les facilite, como primera entrega, tantas cuotas como meses vayan transcurridos del año económico actual, más la mensualidad correspondiente al mes en que se haga la entrega, deduciendo las sumas que ya se hubiesen facilitado con aplicación al capítulo del presupuesto.

3.^o Este primer pago y el de las mensualidades sucesivas se justificarán con recibos de los Secretarios de cada Audiencia, autorizados con el sello de la misma, firma del Secretario y V.^o B.^o del Presidente.

4.^o Los Secretarios de las Audiencias territoriales y de lo criminal llevarán un libro de cuenta corriente del fondo de indemnizaciones, y los Presidentes formalizarán y remitirán á este Ministerio cuentas trimestrales duplicadas del movimiento de dicho fondo, cerradas respectivamente en 31 de Marzo, 30 de Junio, 30 de Septiembre y 31 de Diciembre de cada año. Así en el libro como en las cuentas, se cargarán

INDIVIDUOS DE LA CLASE DE TROPA Y ARMADA.—La Real orden de 13 de Mayo de 1884, relativa á citaciones y comparencias de testigos en los juicios orales, ¿ha derogado los

las existencias del trimestre anterior, y las cantidades que se hayan recibido de las respectivas Tesorerías de provincia, datándose las que se hayan satisfecho por indemnización y acompañándose como justificantes de esta data certificaciones de referencia á las causas y los recibos de los perceptores que se exigirán por duplicado para este efecto, ó al final se demostrará la existencia que resulte por saldo para el trimestre siguiente.

5.º Las cuentas se remitirán á este Ministerio dentro de los quince días siguientes al trimestre á que correspondan, para ser examinadas y remiuidas con la nota de aprobación al Centro respectivo.

6.º Cuando se trate de Audiencias que no estén establecidas en la capital de la provincia, situarán los Delegados de Hacienda los fondos necesarios para la entrega de estas consignaciones sobre las Administraciones de Rentas estancadas, las que harán las correspondientes entregas, mediante recibos de los Secretarios de las Audiencias, en la forma establecida en la regla 3.ª

7.º Los Presidentes de las Audiencias, teniendo en cuenta la situación del fondo de indemnizaciones y calculando las obligaciones que puedan contraerse en lo sucesivo, podrán pedir para el trimestre siguiente ampliación de la consignación mensual; y si este Ministerio conceptúa necesario el aumento, en vista de las razones que se expongan, hará el oportuno pedido de fondos á la Dirección del Tesoro, dando al Presidente de la Audiencia traslado de su resolución.»

Real orden de 31 de Octubre de 1889.—«En lo sucesivo los Presidentes de las Audiencias cumplirán lo prevenido en los números 8 y 9 de las Reales órdenes de 24 y 26 de Junio último, dentro de los quince primeros días del último mes de cada trimestre, manifestando en dos comunicaciones separadas, una para testigos y peritos y otra para jurados, lo que, además del sobrante anterior, calculen necesario para cada una de estas atenciones, ó si no necesitan nada porque tengan fondos suficientes del remanente del trimestre anterior, y se les recomienda el más exacto cumplimiento de este servicio, para que las operaciones previas á la consignación puedan hacerse con la anticipación debida. Al propio tiempo, es la voluntad de S. M. se recomiende á V. S. muy eficazmente procure por su parte, sin daño ni perjuicio de los interesados, la mayor economía en estos gastos, cuyo importe, á juzgar por lo invertido y por todos los pedidos que vienen haciéndose, tomará proporciones considerables, llegando á ser verdaderamente gravosos para el Tesoro cuando las economías se imponen en todos los ramos de la Administración como necesidad imperiosa que todos estamos obligados á aceptar.»

Real orden de 24 de Junio de 1889.—*Indemnizaciones á testigos.*—«El Sr. Ministro de Gracia y Justicia dice con fecha de hoy al Ordenador de pagos de este Ministerio lo que sigue:

«Con el fin de regularizar y hacer más fácil el servicio de indemnizaciones á testigos y peritos que concurran á declarar en los juicios orales con arreglo á la vigente ley de Enjuiciamiento criminal, S. M. la

artículos 184, 187, 195 y 661 de la ley de Enjuiciamiento criminal? (1).

*
*
*

Reina (Q. D. G.), Regente del Reino, en nombre de su augusto Hijo, ha tenido á bien disponer lo siguiente:

1.º Las consignaciones á disposición de los presidentes de las Audiencias territoriales y de lo criminal para atender á las indemnizaciones á testigos y peritos, se harán por trimestres á contar desde el principio de cada año económico.

2.º Estas consignaciones comprenderán las cantidades que se consideren necesarias para tal servicio en el trimestre y se verificarán con cargo al capítulo y artículo correspondiente del presupuesto de este Ministerio.

3.º La cantidad asignada á cada Audiencia para un trimestre se dividirá para su cobro de las Delegaciones de Hacienda en tres partes iguales, una por cada mes.

4.º Los Presidentes de las Audiencias, si la cantidad asignada á cada mes resultara insuficiente para el pago de las indemnizaciones, podían pedir como anticipación á las Delegaciones de Hacienda la consignación de los meses sucesivos del trimestre de que se trate; y si dentro de él considerasen también insuficiente la consignación de todo el trimestre, podrán solicitar de este Ministerio que se amplie, expresando las razones en que se fundan. Si el Ministerio conceptuase necesario el aumento en vista de las razones que se expongan, hará el oportuno pedido de fondos al Tesoro por conducto de la Ordenación de pagos, dando al Presidente de la Audiencia traslado de la resolución.

5.º Para la justificación de los cobros de las Delegaciones de Hacienda ó Administraciones subalternas, rendición de cuentas y manera de llevar la contabilidad en las Audiencias, se estará á lo dispuesto en las reglas 3.ª, 4.ª y 5.ª de la Real orden de 9 de Enero de 1884.

6.º La justificación de las partidas de data en las cuentas trimestrales que los Presidentes han de firmar y remitir á este Ministerio se hará con certificaciones relativas á los procesos á que se refieran las indemnizaciones y con recibos parciales de los testigos y peritos que las perciban. Estos recibos serán firmados por el interesado y el Secretario del Tribunal con el V.º B.º del Presidente y el sello de la Audiencia.

Cuando los interesados no supiesen firmar, lo hará á su ruego otro de los testigos.

7.º Las consignaciones para las Audiencias que no se encuentren establecidas en capitales de provincia, se harán situando los Delegados de Hacienda los fondos necesarios sobre las Administraciones subalternas respectivas, las cuales verificarán las correspondientes entregas mediante recibos de los Secretarios de las Audiencias.

8.º Los Presidentes de las Audiencias manifestarán á este Ministerio dentro de los quince últimos días de cada trimestre, la cantidad que por cálculo aproximado consideren necesaria para indemnizaciones en el siguiente, participando al propio tiempo el sobrante probable ó conocido, que les resultará en el trimestre en que hagan tal manifestación.»

(1) Art. 184. Cuando una diligencia judicial hubiere de ser eje-

El Ministerio de la Guerra, de acuerdo con el de Gracia y Justicia, dictó la Real orden de que se trata, en la cual se dispuso que, cuando fuere necesaria la comparecencia ante las Audiencias de individuos de tropa que se hallaren sobre las armas, dirijan aquéllas, con la conveniente anticipación, el oportuno suplicatorio al Capitán general del distrito en que presten sus servicios los reclamados. Introdujo, pues, una excepción á lo que dispone la ley de Enjuiciamiento criminal en los artículos citados, cuyo cumplimiento en la práctica ofrecía dificultades, para obviar las cuales se dictó aquella Real disposición, según en la misma se indica. Posteriormente se ha publicado la ley de Procedimientos militares, en cuyo art. 88 se establece que, para dar comisión á Jueces ó Tribunales de jurisdicciones extrañas, se use la forma de exhorto, y la de suplicatorio para dirigirse á los Tribunales Supremos; y determina el 90 que las Autoridades ó Tribunales militares, al dirigirse á otras Autoridades, Corporaciones ó funcionarios del orden judicial, empleen la forma de oficio ó de exposición, según corresponda; preceptos que, por justa reciprocidad, han de aplicar los Tribunales del fuero común para dirigirse á los del fuero militar y á

cutada por un Juez ó Tribunal distinto del que la haya ordenado, éste encomendará su cumplimiento por medio de suplicatorio, exhorto ó mandamiento.

Empleará la forma del suplicatorio cuando se dirija á un Juez ó Tribunal superior en grado; la de exhorto, cuando se dirija á uno de igual grado, y la de mandamiento ó carta-orden cuando se dirija á un subordinado suyo.

Art. 187. Cuando los Jueces ó Tribunales tengan que dirigirse á Autoridades ó funcionarios de otro orden, usarán la forma de oficios ó exposiciones, según el caso requiera.

Art. 195. Con las Autoridades, funcionarios, agentes y Jefes de fuerza armada que no estuvieren á las órdenes inmediatas de los Jueces y Tribunales, se comunicarán éstos por medio de atentos oficios, á no ser que la urgencia del caso exija verificarlo verbalmente.

Art. 661. Las citaciones de peritos y testigos se practicarán en la forma establecida en el título VII libro I.

Los peritos y testigos citados que no comparezcan, sin causa legítima que se lo impida, incurrirán en la multa señalada en el núm. 5 del art. 175.

Si, vueltos á citar, dejaren también de comparecer, serán procesados por el delito de denegación de auxilio, que define el Código respecto de los peritos y testigos.

las Autoridades de esta clase. Prescindiendo, pues, de la Real orden de 13 de Mayo de 1884 (1), el Ministerio fiscal debe atenerse en este punto á lo establecido en la ley de Enjuiciamiento militar, posterior á la de Enjuiciamiento criminal para el fuero común, y obligatoria á todos los españoles de cualquier estado y condición que sean.

(Memoria de 1887, pág. 38. Consulta 3.^a)

(1) *Real orden de 13 de Mayo de 1884.*—«1.^o Se evitará, siempre que sea posible, por la poca importancia del delito que se persiga, la comparecencia ante las Audiencias de individuos de tropa que se encuentren sobre las armas, tomándoles al efecto las declaraciones necesarias por medio de interrogatorios ó exhortos.

2.^o Cuando la presencia de aquéllos á dichos actos sea necesariamente imprescindible, la Audiencia dirigirá, con la conveniente anticipación, el oportuno suplicatorio de citación al Capitán general del distrito en que presten sus servicios los reclamados, fijándose el día de su comparecencia ante la Audiencia, é indicando el tiempo probable que los citados como testigos deberán hallarse á disposición de la misma.

.....
6.^a Cuando el reclamado lo sea en calidad de acusado, los Jueces de instrucción ó las Audiencias librarán auto de detención y lo dirigirán al Capitán general del distrito en que se halle el procesado, disponiendo sea puesto desde luego á disposición de la Autoridad judicial de la localidad en que se encuentre, la que cuidará desde aquel momento de su manutención y transporte, siendo, por tanto, baja provisional en el Ejército; pero en la inteligencia que la detención preventiva á que se halle sujeto no le excluye de responsabilidad al fuero de Guerra.»

Circular de 20 de Abril de 1888. (Testigos militares.) «1.^o Las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales y las Audiencias de lo criminal que acuerden la comparecencia de individuos del Ejército, como acusados ó testigos en los juicios orales, se dirigirán de oficio al Gobernador militar de la provincia en que tenga su destino el individuo que deba comparecer. Si el Tribunal y el individuo cuya comparecencia se solicita residen en la misma localidad y ésta no es la capital de la provincia militar, la Audiencia se dirigirá de oficio al Comandante militar en lugar de dirigirse al Gobernador.

2.^o Las autoridades militares á que se refiere la regla anterior darán cumplimiento á los mandatos judiciales en las expresadas Audiencias que soliciten la comparecencia de individuos del Ejército, en juicio oral, dando siempre y al propio tiempo cuenta al Capitán general del distrito para su conocimiento, con copia del oficio recibido del Tribunal ordinario, por si procediese entablar cuestión de competencia. Si el individuo reclamado para comparecer en juicio oral se hallare sufriendo condena en prisión ó sometido á procedimiento por el fuero de Guerra, el Gobernador ó Comandante militar consultará la resolución

ORDEN Y FORMA DEL EXAMEN DE LOS TESTIGOS.—El art. 708 de la ley de de Enjuiciamiento criminal dice:

«El Presidente preguntará al testigo acerca de las cir-

al Capitán general del distrito, limitándose interin recae, á acusar recibido del oficio en que se interese la comparecencia.

3.º Los Comandantes militares que en virtud de lo dispuesto en las anteriores reglas hayan de dirigirse á los Capitanes generales de distrito, sólo podrán prescindir del conducto reglamentario cuando la urgencia del caso impida observarlo.»

Real orden de 30 de Abril de 1889.—Asistencia de la Guardia civil á los juicios.—«S. M. la Reina (Q. D. G.) Regente del Reino, en nombre de su augusto Hijo, ha tenido á bien disponer se recomiende á los Presidentes y Fiscales de las Audiencias territoriales y de lo criminal, para que á su vez lo hagan á los Jueces de instrucción y municipales y funcionarios del Ministerio fiscal de sus respectivos territorios que, al usar de las atribuciones que la ley de Enjuiciamiento criminal les concede, singularmente en los artículos 431 y 288, tengan presente y cumplan lo prevenido en este último, acudiendo á los superiores gerárquicos de los individuos de la Guardia civil, siempre que el servicio de que se trate admita espera y no necesiten de inmediato auxilio, y al propio tiempo que procuren cada uno, dentro de sus atribuciones, con la prudencia y discreción que el asunto requiere y sin que se lastime en lo más mínimo el supremo interés de la justicia, que se limite á los casos absolutamente necesarios la asistencia de este benemérito Cuerpo á los juicios orales, y que en ellos se guarde el respeto y la consideración que merece un instituto cuya principal fuerza consiste en el prestigio que debe acompañar á los que á él pertenecen.

Real orden de 18 de Marzo de 1890.—Testigos de la Armada.—«1.º Cuando la presencia del testigo de la Armada que se encuentre en activo servicio no sea de absoluta necesidad, por no exigirlo así la naturaleza de la declaración que tenga que prestar á la diligencia que haya de practicarse, los Tribunales harán uso de la disposición contenida en el art. 719 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

2.º Si la presencia del testigo de la Armada es imprescindible, se practicará su citación en la forma prevenida en la ley, expresándose además los días que se calcule tendrá que emplear para evacuar la diligencia á que haya sido citado.

3.º Cuando se trate de testigos, el Capitán ó Comandante general expedirá el oportuno pasaporte á los Generales, Jefes y Oficiales é individuos de tropa y marinería, consignándose en dicho documento, así como en las listas de embarque cuando sean necesarias, la cláusula de que el pago del pasaje de ida y vuelta en la clase que por su categoría corresponda á los Generales, Jefes y Oficiales y el transporte de las clases de marinería y tropa, es por cuenta del Estado, con cargo al presupuesto del Ministerio de Gracia y Justicia, á fin de que las respectivas empresas de ferrocarriles, ó las marítimas en su caso, gestionen el cobro de sus devengos de las Audiencias á quienes corresponde el pago.

4.º Como los individuos de tropa y marinería han de continuar figurando en su buque, depósito, arsenal ó cuerpo, para la reclamación

cunstancias expresadas en el primer párrafo del art. 436, después de lo cual la parte que le haya presentado podrá hacerle las preguntas que tenga por conveniente. Las de-

de haberes, marcharán socorridos por el tiempo probable que estén separados; y si terminado el plazo no pudieran incorporarse á su buque, cuerpo, depósito ó arsenal, y á éstos no les fuera fácil socorrerlos nuevamente, se les suministrará el socorro por los depósitos de transeúntes si los hubiese en la localidad, y en su defecto, por los Ayuntamientos, todo sin perjuicio de los auxilios que correspondan á estos individuos y deban entregarles las Audiencias en igual forma que á los testigos de la clase civil, cuyo emolumento no podrá bajar de una peseta diaria, según la localidad.

5.º A los individuos que marchen como testigos fuera del punto en que se hallen sus buques, depósitos, arsenales ó cuerpos, deberá hacerse presente la obligación en que se hallan de presentarse á su llegada al Comandante militar de marina, Autoridad militar del Ejército ó Alcalde, según el caso, verificándolo igualmente, cuando su presencia no sea ya necesaria, á recoger el pasaporte refrendado para verificar su regreso en igual forma que la ida.

6.º Cuando sea reclamado en calidad de acusado un individuo de tropa ó marinería, los Jueces de instrucción ó las Audiencias librarán auto de detención y lo dirigirán al Capitán general del departamento ó Comandante general de la escuadra en que se halle el procesado, ordenando sea puesto desde luego á disposición de la Autoridad judicial de la localidad en que se encuentre, la que cuidará desde aquel momento de su manutención y transporte, siendo, por tanto, baja provisional en la Marina; pero en la inteligencia que la detención preventiva á que se halle sujeto no le excluye de responsabilidad al fuero militar de Marina.

7.º Cuando las Audiencias reclamasen en concepto de acusado á un Oficial de la Armada, lo verificarán en la forma indicada para los testigos, pero siendo en este caso los gastos de pasaje por cuenta del Ministerio de Marina, tanto para que, sin perjuicio de que los interesados queden á disposición del Tribunal respectivo, puedan éstos, no obstante, bajo la custodia de la Autoridad militar de Marina ó Ejército, sufrir en su caso la prisión preventiva en prisiones militares, cuanto con el fin de que la conducción se verifique en la forma correspondiente.

8.º Los gastos de manutención y transporte hasta la incorporación á su cuerpo, buque ó destino, de los individuos de la Armada que como procesados asistan á los juicios orales y obtienen á su favor sentencia absolutoria, deben sufragarlos los Tribunales que reclamasen su comparecencia con cargo al presupuesto correspondiente.

9.º Las Autoridades judiciales procurarán que en las cárceles haya la posible separación entre los individuos de las clases de tropa y marinería de la Armada que ingresen en concepto de reclamados por las Audiencias para asistir á juicios orales como acusados, y los demás pertenecientes al fuero común.»

Real orden de 31 de Julio de 1890.—Testigos militares.—«Cuando en lo sucesivo fuere citado algún testigo militar para la práctica de dili-

más partes podrán dirigirle también las preguntas que consideren oportunas y fuesen pertinentes, en vista de sus contestaciones.

El Presidente, por sí ó á excitación de cualquiera de los miembros del Tribunal, podrá dirigir á los testigos las preguntas que estime conducentes para depurar los hechos sobre que declare.»

A pesar de la claridad de la anterior disposición legal, se ha suscitado la duda acerca de si la parte que haya presentado al testigo deberá hacerle todas las preguntas que tenga por conveniente, antes de que por las demás partes se le pueda interrogar, ó si habrán de usar del derecho de hacer preguntas alternativamente unas y otras partes.

*
* *

La cuestión es de poca importancia, en concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, que entiende que, en una ó en otra forma, puede prestar su declaración el testigo, puesto que ambas son igualmente legales y procedentes.

Parécele que, en la generalidad de los casos, dará mayor claridad y precisión á las contestaciones de los testigos la forma alternativa de preguntas por las partes, toda vez que, después de responder respecto de un extremo al que le haya

gencias ó actos judiciales ante los Tribunales ordinarios, se consignará en el pasaporte, carta, guía, en el sobre del pliego cerrado ó en el documento que deba acompañar á todo individuo que se separe de su cuerpo con el indicado objeto, la circunstancia de si va en concepto de preso ó solamente á declarar como testigo, en la inteligencia de que no ha de considerarse derogada ninguna de las prescripciones de la circular de 13 de Mayo de 1884, y que debe tenerse muy presente por las Autoridades que los individuos comprendidos en la regla tercera de la misma, ó sean los citados como testigos, no deben por punto general ser conducidos por la Guardia civil, sino marchar en completa libertad, observándose esto mismo para su regreso con los que habiendo sido citados en concepto de acusados, fuesen absueltos libremente, haciendo unos y otros el viaje por las vías férreas, con cargo al Ministerio de Gracia y Justicia, no debiendo ingresar dichos individuos en ningún caso en las cárceles públicas ni en prisiones de otra especie, lo cual está reservado exclusivamente á los que sean conducidos en calidad de presos.»

presentado, se ofrece, como lo más indicado, que las otras partes pidan explicaciones sobre dicho extremo.

Pero esto no puede obstar á que, mientras no termine su declaración, pueda el testigo ser examinado indistintamente por las partes, salva la preferencia que debe tener, al verificarse dicho examen, el que le haya presentado.

De todas maneras, tratándose de pruebas, es un principio jurídico rudimentario que se permita la mayor libertad á las partes en la práctica de las mismas, dentro de los límites que las leyes tengan señaladas.

(*Memoria de 1883, pág. 89. Instrucción núm. 45.*)

RENUNCIA Á EXAMEN DE TESTIGOS.—Cuando por las declaraciones que los testigos hayan prestado en el juicio oral, considere el Fiscal que puede prescindirse del examen de algunos de los incluidos en su prueba que no hayan comparecido, ¿podrá renunciar á la comparecencia y declaración de los mismos?

*
* *

Parece indudable á la Fiscalía del Tribunal Supremo la contestación afirmativa á la anterior pregunta. Cada parte tiene derecho de hacer que se practiquen en el juicio cuantas pruebas le hubiesen sido admitidas, y consecuencia de ese derecho es que pueda renunciar á aquellas que considere que se han hecho innecesarias por el resultado que arrojen las ya practicadas.

Al ejercicio de este derecho no pueden oponer dificultad alguna las otras partes, que sólo en el supuesto de que se hayan presentado y declaren los testigos, obtienen la facultad de poderles repreguntar.

(*Memoria de 1883, pág. 93. Instrucción núm. 50.*)

RESPONSABILIDAD DE LOS TESTIGOS CITADOS Á INSTANCIA DE PARTE QUE NO COMPAREZCAN.—Teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 410 y 420 de la ley de Enjuiciamiento criminal, se ha ofrecido la duda de si todos los testigos que

no comparezcan á declarar, incurren en la sanción establecida en el último de dichos artículos.

*
* *

Esta duda sólo nace de haberse expresado en el artículo 410 (1) la obligación de los testigos de concurrir al llamamiento judicial para declarar cuanto supieren sobre lo que les fuere preguntado, añadiendo las siguientes palabras: «si para ello se les cita con las formalidades previstas en la ley.»

Y como hay casos en que, según el art. 430 de dicha ley (2), puede citarse verbalmente á un testigo, ha habido quien crea que entonces no son aplicables las correcciones y responsabilidades del citado art. 420 (3).

Con sólo fijarse en que este texto legal impone dichas correcciones ó responsabilidades al testigo que no concurre al llamamiento judicial ó se resista á declarar en términos

(1) Art. 410. Todos los que residan en territorio español, nacionales ó extranjeros, que no estén impedidos, tendrán obligación de concurrir al llamamiento judicial para declarar cuanto supieren sobre lo que les fuere preguntado, si para ello se les cita con las formalidades prescritas en la ley.

(2) Art. 430. Los testigos podrán ser citados personalmente donde fueren habidos.

Cuando sea urgente el examen de un testigo, podrá citársele verbalmente para que comparezca en el acto, sin esperar á la expedición de la cédula prescrita en el art. 175, haciendo constar, sin embargo, en los autos el motivo de la urgencia.

También podrá en igual caso constituirse el Juez instructor en el domicilio de un testigo ó en el lugar en que se encuentre para recibirle declaración.

(3) Art 420. El que sin estar impedido no concurre al primer llamamiento judicial, excepto las personas mencionadas en el art. 412, ó se resistiere á declarar lo que supiese acerca de los hechos sobre que fuere preguntado, á no estar comprendido en las exenciones de los artículos anteriores, incurrirá en la multa de 5 á 50 pesetas; y si persistiere en su resistencia, será conducido, en el primer caso, á la presencia del Juez instructor por los dependientes de la Autoridad y procesado por el delito de denegación de auxilio que respecto de los testigos y peritos define el Código penal, y en el segundo caso será también procesado por el de desobediencia grave á la Autoridad.

La multa será impuesta en el acto de notarse ó cometerse la falta.

absolutos, ó sea sin hacer distinción alguna, respecto á la forma que se empleó para su citación, se comprende que es indiferente, para que se le pueda aplicar dicho artículo, que hubiere sido citado verbalmenté ó con las formalidades prescritas en la ley.

(*Memoria de 1883, pág. 50. Instrucción núm. 18.*)

RESPONSABILIDAD DEL INSOLVENTE QUE NO COMPAREZCA EN JUICIO.—Si un testigo insolvente deja de comparecer en el juicio oral, ¿puede declarársele sujeto á la prisión subsidiaria por la multa que se le hubiere impuesto, cuando por su carencia de bienes no puede satisfacerla?

*
* *

En manera alguna: la ley de Enjuiciamiento criminal no autoriza semejante procedimiento. El art. 420 (1) declara lo que debe hacerse en el caso que el testigo multado, por su no comparecencia en el juicio, persistiere en ella; esto es, que sea conducido ante el Tribunal por los agentes de la Autoridad ó procesado por el delito de denegación de auxilio. La ley no dice en parte alguna que los multados sufran la prisión subsidiaria, caso de insolvencia, y por lo tanto se aplicará á los mismos lo dispuesto en el artículo referido.

(*Memoria de 1887, pág. 39. Consulta 6.^a*)

RESPONSABILIDAD DEL QUE SE NIEGUE Á DECLARAR.—¿Ha de aplicarse siempre, inflexiblemente, el castigo de una multa al testigo que se niegue á declarar, y además se podrá proceder contra él conforme á lo dispuesto en el art. 716 de la ley de Enjuiciamiento criminal? (2).

*
* *

(1) Véase pág. 475, nota 3.^a

(2) Art. 716. El testigo que se niegue á declarar incurrirá en la multa de 25 á 250 pesetas, que se impondrá en el acto.

Si á pesar de esto persiste en su negativa, se procederá contra él como autor del delito de desobediencia grave á la Autoridad.

Dada la importancia que generalmente tiene la prueba testifical, la ley ha tenido razón para exigir al testigo que diga lo que sepa en el juicio oral, y si se niega á declarar, incurre en una multa, y si insiste en su negativa, ha lugar á proceder contra él como autor del delito de desobediencia grave á la autoridad.

Ello no obstante, no hay que confundir la conducta de un testigo, que se resiste voluntariamente á declarar, y que merece por ello una corrección y hasta un procesamiento, con la del testigo que manifiesta no recordar el hecho, aun después de leída su declaración del sumario, debiendo fijarse el Tribunal, en ese caso, en las preguntas que se dirijan á aquél, en sus palabras y en cuanto conduzca á la demostración de que se han borrado más ó menos de su memoria aquellos extremos ó detalles sobre que es preguntado.

En este último caso, no merecerá el testigo que se le comprenda en la disposición del art. 716 de la referida ley.

(Memoria de 1888, pág. 91. Instrucción núm. 46.)

Traslado de la causa al Ministerio fiscal para instrucción.

NECESIDAD DE ESPERAR EL VENCIMIENTO DEL TÉRMINO DEL EMPLAZAMIENTO.—Con el objeto de abreviar la tramitación en los procesos, se ha consultado á la Fiscalía del Tribunal Supremo si cuando el ponente no necesita, para examinar los autos, de todo el plazo de que dispone, según el artículo 626 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), puede pasarse la causa al Ministerio Fiscal, aun antes de que espire el término del emplazamiento que se ha hecho á las partes para que comparezcan ante la Audiencia.

*
* *

Siendo terminante la disposición del art. 627 de la citada ley (2), que establece que transcurrido el término del em-

(1) Véase pág. 212, nota.

(2) Véase pág. 212, nota.

plazamiento se pasarán los autos para la instrucción al Ministerio fiscal, entiende la Fiscalía que hay que esperar á que espire dicho término para que se pasen los autos al indicado Ministerio.

Quizás la ley merezca alguna reforma en sus artículos 626 y siguientes; pero mientras no se verifique la misma, hay que cumplir lo que en aquélla se establece.

(*Memoria de 1883, pág. 61. Instrucción núm. 27.*)

Tribunal del Jurado (1).

DURACIÓN DE LAS SESIONES DEL JUICIO.—«La prolongación por más de un día para cada juicio de las sesiones del Tribunal del Jurado no se explica siempre por lo complicado de los hechos justiciables, por el número de procesados y testigos, ó lo extenso de las pruebas admitidas y practicadas: débese en muchos casos á no emplearse con previsión conveniente las horas en cada uno que consienta, aun con algún esfuerzo, su terminación en el que comiencen.

De ahí la sospecha de males cuya realidad ha de evitarse ó corregirse, pero cuya sola apariencia es peligrosa y perjudicial á los intereses de la justicia, á la que importa que sus determinaciones se vean acompañadas de la confianza pública.

Vanas resultarían las previsiones del legislador, encaminadas á sustraer á los jurados, desde que son individualmente llamados á juzgar las pruebas que presencian, de toda extraña influencia que del juicio no vaya á trabajar en su conciencia, si la brevedad de las sesiones ha de dejarles siempre sometidos á naturales solicitudes del interés particular, sobrado diligente cuando le alientan esperanzas que despierta la relativa facilidad de su acceso al Juez. En algunos casos es inevitable: ni todo un día ofrece tiempo suficiente para el desarrollo del juicio, ni la serenidad de espíritu de quien juzga subsistiría sin proporcionado descan-

(1) Publicada esta circular después de impreso el pliego correspondiente al epígrafe «Jurado», la incluimos en otro de análoga denominación.

so. Pero en muchos otros, con el día deben terminar los juicios, sin otras interrupciones que las que manden juntas la necesidad y la prudencia. Y en la mayor parte de ellos sin dificultad ninguna así sucederá con sólo comenzar las sesiones en hora temprana y abandonar el sistema bastante general de darlas principio cerca del mediodía ó pasado éste.

Es atribución de los respectivos Presidentes, conferida por el art. 104 de la ley del Jurado (1), señalar el tiempo que ha de durar cada sesión, y prolongarle para terminar el juicio; pero al gubernativo corresponde la designación de la hora á que los Tribunales deben abrirse, y por ello es-timo necesario que, confidencialmente ó en forma oficial, llame V. S. la atención del Presidente de esa Audiencia hacia la conveniencia de que las sesiones del Jurado empiecen en las primeras horas de la mañana y se prolonguen por cuantas aconseje su terminación en el día. No dudo de que el celo por el servicio y su interés por la justicia inclinen espontáneamente á los Presidentes á adoptar sobre este particular las medidas que sus facultades les permiten, y espero que V. S. al noticiarme las que tomen, me dará ocasiones de tributarles aplauso y de recomendación que no he de escasear respecto de cuantos lo merezcan.»

(Martinez del Campo. Circular de 11 de Abril de 1893.)

Turno de ponencias.

PRESIDENTE DE AUDIENCIA DE LO CRIMINAL (HOY PROVINCIAL).—En las Audiencias de lo criminal que se componen de un Presidente y cinco Magistrados, y que, según lo dispuesto en el art. 8.º de la ley adicional á la orgánica del Poder judicial (2), se dividen en dos secciones, ¿debe turnar el Presidente en las ponencias?

(1) Art. 104. Las sesiones durarán en cada día el tiempo que al constituirse el Tribunal hubiere determinado el Presidente, pudiendo prorrogarse para la terminación del juicio si fuere conveniente.

(2) Art. 8.º Las Salas de lo criminal de las Audiencias territoriales y las Audiencias de lo criminal, podrán dividirse, según lo permita el personal de quien se compongan, en dos ó más secciones que se reputen necesarias para la más pronta administración de justicia.

El Presidente de una Audiencia de lo criminal, fundándose en que aquel Tribunal lo constituyen él y cinco Magistrados, aunque se hallan divididos en dos secciones, entendió que sólo los Magistrados son llamados á turnar en las ponencias, conforme á lo establecido en el art. 146 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1).

Los Magistrados de dicha Audiencia, teniendo en cuenta que ésta se encuentra dividida en dos secciones que forman dos Tribunales, opinaron que el Presidente debe turnar en las ponencias, correspondiéndole una de cinco.

*
* * *

Llamada la Fiscalía del Tribunal Supremo á emitir su parecer en este asunto, es de opinión que es fundada la de los Magistrados de dicha Audiencia.

El art. 146 de la ley de Enjuiciamiento criminal dispone que en cada causa habrá un Magistrado ponente; que turnarán en este cargo los Magistrados del Tribunal á excepción del que le presida, y cuando los Tribunales ó Salas se compongan sólo de un Presidente con dos Magistrados, turnará también el primero en las ponencias, correspondiéndole una de cinco.

Si el Presidente y los cinco Magistrados de la Audiencia de que se trata constituyeran una sola Sala ó Sección, entonces no se hubiera presentado esta duda, porque evidentemente, según el artículo que se acaba de citar, sólo los Magistrados turnarían en las ponencias.

Pero como la referida Audiencia se halla dividida en dos Secciones de solo tres Magistrados cada cual, y contando entre los mismos al Presidente, resulta que hay dos Tribunales ó Salas y ha de equipararse este caso al de un Tri-

(1) Art. 146. En cada causa habrá un Magistrado ponente.

Turnarán en este cargo los Magistrados del Tribunal, á excepción del que le presida.

Cuando los Tribunales ó Salas se compongan sólo de un Presidente con dos Magistrados, turnará también el primero en las ponencias, correspondiéndole una de cinco.

bunal que sólo lo constituyen el Presidente y dos Magistrados, debiendo turnar el primero en las ponencias, en la forma determinada en el referido artículo de la ley de Enjuiciamiento.

Cierto es que sobre un Presidente de Audiencia, y más cuando es también Presidente de Sala ó de Sección, pesan ciertas ocupaciones que no alcanzan á los Magistrados. Pero esa razón la tiene en cuenta la ley, para que no turne por igual con dichos Magistrados. Así es que, de cada quince causas, el Presidente sólo desempeña tres ponencias, mientras que cada uno de los Magistrados se encarga de seis.

De suerte que dicha razón ha sido estimada en su verdadero alcance, disminuyendo en número, relativamente considerable, las ponencias reservadas al Presidente.

Otra observación se hace en contra del parecer de la Fiscalía, y se apoya en el carácter que tienen las Secciones de una Audiencia de lo criminal. Pero sea ó no rigurosamente legal el nombre de Tribunal que á dichas Secciones se pueda dar, es lo cierto que cada cual de ellas constituye un verdadero é independiente Tribunal que, separada y respectivamente, funciona con su personal propio, tanto de Magistrados como de Auxiliares y subalternos, que conoce únicamente por sí de las causas que ante ella se ven en juicio oral, y que luego las sentencia, sin que en nada de ello pueda mezclarse la otra Sección.

Si el mayor número de Magistrados que señala á una Audiencia, es para que puedan sustanciarse y fallarse más procesos, y para esto, ó sea para la más pronta administración de justicia, se dividen dichas Audiencias en Secciones de á tres Magistrados, es indudable que completa el pensamiento de la ley en este punto que todo el personal de cada Sección turne en el despacho de las ponencias, aunque observando lo dispuesto en el último párrafo del art. 146 citado respecto al Presidente.

Y cuenta que dada la forma en que se practican las pruebas y en que tienen lugar los debates en juicio oral, el Presidente de la Sección ó Sala, si ha de dirigirlo con el conveniente acierto, viene á ser una especie de ponente en



todos los juicios, puesto que á la celebración de éstos ha de haber precedido por su parte cierto estudio del asunto, sin el cual no le sería posible ordenar su marcha, y resolver en el acto que ocurran las variadas cuestiones que puedan surgir.

Por estas consideraciones, que la Fiscalía del Tribunal Supremo se limita á dejar apuntadas, opina en la forma referida.

(*Memoria de 1883, pág. 40. Instrucción núm. 90.*)

Veredicto.

EXPRESIÓN DE LOS MÓVILES DEL DELITO.—«El examen de los veredictos insertos en las sentencias que se someten al recurso de casación, me ha hecho notar que con frecuencia se prescinde en aquéllos de expresar los móviles á que obedeció el delito, sin que, por lo tanto, se pueda formar en esos casos juicio exacto acerca del verdadero sentido de las afirmaciones del Jurado cuando se suscitan dudas sobre el alcance jurídico de algún hecho, tal vez claro para los que presenciaron las pruebas y los debates del juicio, pero oscuro para los que, en otra esfera de acción, se ven obligados á discutir sin datos ni precedentes que lo expliquen.

La ley quiere indudablemente que las preguntas á que haya de contestar el Jurado se redacten con la sencillez y concisión que exigen la indole del documento y la función soberana encomendada á los Jueces de hecho; mas no hay razón que abone ni consideración que justifique la exclusión de las causas que indujeron al culpable á realizar el acto criminal perseguido: antes bien, esa exclusión infringe de una manera manifiesta determinados preceptos legales y limita la indiscutible competencia del Jurado en daño del interés social y en perjuicio acaso de los mismos procesados.

El art. 72 de la ley de 20 de Abril de 1888 (1) prescribe que los jurados, sin perjuicio de la cuestión de culpabilidad ó de inculpabilidad del agente, sobre la cual declararán con libertad de conciencia, lo han de hacer también sobre los

1) Véase pág. 278, nota.

elementos materiales y morales del delito impulsado y de las diversas fases de la delincuencia, según la necesidad de cada caso. Si, pues, es forzoso que los jurados declarasen los elementos morales, en esa categoría, y al nivel se puede decir de la propia cuestión de culpabilidad, están los motivos á que obedeció la acción culpable, que tan decidida influencia tienen en la determinación de la responsabilidad.

En una ó en otra forma, antes ó después, en relación con el hecho principal ó con los accidentales y circunstanciales, porque sobre esto no cabe fijar reglas precisas ya que ha de subordinarse á las exigencias particulares de cada caso que la discreción del Presidente ha de apreciar en su justo valor, es de todo punto indispensable que en las preguntas consten los móviles á que me refiero, y, de lo contrario, el veredicto será deficiente y defectuoso.

La omisión, si en ella se incurriere, es de las que taxativamente dan lugar á recurso de casación por quebrantamiento de forma, con arreglo á los artículos 77 y 119 de la mencionada ley (1) y, á fin de que el defecto pueda corregirse

(1) Art. 77. El Presidente redactará por escrito las preguntas, leyéndolas después en alta voz.

Si alguna de las partes reclamase contra cualquiera de las preguntas formuladas, por deficiente, por defectuosa, por no haberse formulado alguna que procediese ó haberse hecho alguna indebida, la Sección resolverá en el acto la reclamación, oyendo antes al Fiscal y á los defensores de las partes.

Contra esta reclamación no procederá otro recurso que el de casación, si se preparase en el acto por medio de la correspondiente protesta.

Art. 119. Procede el recurso de casación por quebrantamiento de forma contra las sentencias pronunciadas por el Tribunal del Jurado, en los casos previstos por los artículos 911 y números 2.º y 3.º del 912 de la ley de Enjuiciamiento criminal, y además en los siguientes: 1.º Cuando en la sentencia no se haya transcrito literalmente el veredicto en la forma que determina el art. 97 2.º Cuando el recurrente haya protestado por los motivos expuestos en los artículos 77 y 111 de esta ley. 3.º Cuando la sentencia ó veredicto hayan sido dictados por menor número de Magistrados ó jurados que el exigido por esta ley. 4.º Cuando hayan concurrido á dictar la sentencia ó veredicto algún Magistrado ó jurado cuya recusación motivada é intentada en tiempo y forma se hubiere desestimado sin sustanciarla con arreglo á derecho ó cuando hubiere sido desestimada indebidamente alguna de las que perentoriamente pueden proponer contra los jurados sin alegar causa.

en casación, cuidarán los Fiscales de que al formularse las preguntas se comprenda lo relativo á las causas que impulsaron al culpable á ejecutar el delito, salvo aquellos casos en que la naturaleza misma del hecho pone de relieve el proceso moral que lo originó: y hará las reclamaciones y protestas que procedan, interponiendo á su tiempo el oportuno recurso en la forma, si sus excitaciones no fueren atendidas.

Recomiendo á el mayor celo en el cumplimiento de este encargo, no debiendo perder de vista que si al acierto y tino en la redacción de las preguntas está confiada en gran parte la labor de los jurados, á los buenos resultados prácticos de la institución está obligado á contribuir el Ministerio fiscal en toda la medida de sus fuerzas y en toda la extensión de los recursos ordinarios y extraordinarios de que que puede disponer.»

(Martínez del Campo. Circular de 10 de Abril de 1893.)

Viaje en ferrocarril sin billete ni intención de pagarlo.

ESTAFA.—«En el expediente instruido con motivo de la consulta de la Sección 1.^a de la Sala de lo criminal de la Audiencia de..., referente á la causa contra A..., procesado por estafa en el Juzgado de..., remitida á esta Fiscalía para los efectos del art. 644 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1):

Resultando que el referido procesado viajó por el ferrocarril ocupando asiento de segunda clase, sin billete, sin dinero y sin intención de pagar, según él mismo ha declarado:

Resultando que el Ministerio fiscal pidió el sobreseimiento libre, y no conformándose la Sala se produjo la consulta:

Resultando que, pedido informe, V. S. ha manifestado fundar su opinión: primero, en no estar comprendido el hecho del proceso en ninguno de los artículos de la sección 2.^a, título XIII, libro II del Código penal, ni en el 554 (2) siquiera,

(1) Véase pág. 398, nota 2.^a

(2) Art. 554. El que defraudare ó perjudicare á otro usando de cualquier engaño que no se halle expresado en los artículos anteriores

por no haber mediado engaño; segundo, en tener establecida las leyes de ferrocarriles una penalidad especial, y no ser posible aplicar dos penas por un mismo acto, y tercero, en que requerido el procesado á presentar el billete á poco de empezar el viaje, y no habiéndolo verificado, los empleados del tren le permitieron seguir su marcha, en vez de hacerle bajar, como debieron, en la estación más próxima; á lo que agrega V. S. que de este modo quedaría á merced de los empleados aumentar la penalidad, cosa tanto más extraña cuanto que el interesado debió presentar billete al entrar en el andén, con lo que parece indicar V. S. que, de no haberlo permitido, se habría evitado la defraudación:

Considerando que en el hecho de no pagar debe distinguirse la falta contra la obligación meramente civil de la que pueda cometerse contra un deber garantido por la ley penal:

Considerando que la penalidad de que V. S. habla en su informe, como establecida por la legislación de ferrocarriles para casos como el de que se trata, que consiste en el pago doble del precio del billete, con arreglo á lo prevenido en el artículo 95 del Reglamento de 8 de Septiembre de 1878 (1), no es tal penalidad, y si lo fuera, el deber del Ministerio fiscal habría sido pedir su imposición; sino que es meramente una cláusula penal del contrato de transporte, como tantas otras que en las obligaciones civiles se estipulan, sin que por esto deban confundirse con las penas propiamente dichas que puedan merecer los que en esas mismas obligaciones ó con ocasión de ellas cometieren delito:

de esta sección, será castigado con una multa del tanto al duplo del perjuicio que irrogare; y en caso de reincidencia, con la del duplo y arresto mayor en su grado medio al máximo.

(1) Art. 95. El viajero que no presente el billete que le da derecho á ocupar un asiento en los trenes, ó que teniéndole de clase inferior ocupe uno de la superior, pagará en el primer caso el doble de su precio, según tarifa, y en el segundo dos veces la diferencia de su importe, á contar desde la estación en que verificó su entrada en los trenes hasta el punto donde termine su viaje.

A no justificar el viajero el punto de su entrada en el tren, el doble precio se valorará por la distancia recorrida desde el sitio en que haya tenido lugar la última comprobación de billetes.

Considerando que el hecho referido en el primer resultado constituye una verdadera estafa con todos los caracteres distintivos de la misma, puesto que se cometió una defraudación de los intereses de la Empresa por medio de un engaño, consistente en aparentar, al tomar asiento en el tren, que llevaba billete el defraudador ó dinero para pagarlo:

Considerando que en caso análogo, aunque todavía menos calificado, así lo ha declarado la Sala segunda de este Tribunal Supremo en sentencia de 16 de Febrero de 1881:

Considerando que no consta que los empleados de la Empresa cooperasen al engaño ó interviniesen en el mismo, y que, de constar, esto no serviría de exención de responsabilidad al defraudador principal, sino de cargo contra los empleados, que en tal caso resultarían coautores ó cómplices de la estafa, puesto que no sus propios intereses, sino los de la Empresa, han sido los defraudados:

Considerando que, por la misma distinción al principio establecida entre la obligación civil y la defraudación penada por el Código, sólo debe apreciarse para los efectos de la responsabilidad criminal la cuantía del precio sencillo del billete, verdadero importe de la defraudación, correspondiendo sólo á la obligación civil, si hubiera sido satisfecha, el pago del doble por condición de contrato, y

Considerando, por último, que, á todo extremo, de no estimarse comprendido el caso en el art. 548, núm. 1.º del Código penal (1), lo estaría en el 554 del mismo:

Esta Fiscalía ha acordado, comunicándolo así al señor Presidente de la Audiencia consultante, que el Ministerio fiscal mantenga la acusación contra el procesado por el delito de estafa comprendido en el art. 548 del Código penal, y en todo caso en el 554 del mismo, y pida la pena corres-

(1) Art. 548. Incurrirá en las penas del artículo anterior:

1.º El que defraudare á otros usando de nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia ó cualidades supuestas, aparentando bienes, crédito, comisión, empresa ó negociaciones imaginarias ó valiéndose de cualquiera otro engaño semejante que no sea de los expresados en los casos siguientes.

pondiente, fijando la cuantía de la estafa en el precio sencillo que el procesado debió pagar por el asiento que ocupó en el trayecto que recorriera.»

En tal sentido procederá el Ministerio fiscal en los casos que ocurran de igual naturaleza.

(*Memoria de 1885, pág. 101. Consulta 3.ª*)

Visita general de prisiones.

SUBSISTENCIA DEL ART. 49 DE LAS ORDENANZAS DE AUDIENCIAS DE 1835.—Se ha consultado acerca de si, en vista de la disposición que contiene el art. 526 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), se considera ó no derogado el 49 de las Ordenanzas de las Audiencias de 13 de Diciembre de 1835 (2).

*
*
*

La Fiscalía del Tribunal Supremo entiende que subsiste el artículo de las Ordenanzas indicadas.

El citado art. 526 de la expresada ley de Enjuiciamiento criminal sólo se ocupa de la forma en que los Jueces instructores deben verificar las visitas semanales á las prisiones de la localidad. Nada absolutamente dice el referido artículo con relación á las visitas generales que por el 17 del Reglamento provisional para la administración de justi-

(1) Art. 526. El Juez instructor visitará una vez por semana, sin previo aviso ni día determinado, las prisiones de la localidad, acompañado de un individuo del Ministerio fiscal, que podrá ser el Fiscal municipal, delegado al efecto por el Fiscal de la respectiva Audiencia; y donde exista este Tribunal, harán la visita el Presidente del mismo ó el de la Sala de lo criminal y un Magistrado, con un individuo del Ministerio fiscal y con asistencia del Juez instructor.

En la visita se enterarán de todo lo concerniente á la situación de los presos ó detenidos, y adoptarán las medidas que quepan dentro de sus atribuciones para corregir los abusos que notaren.

(2) *Ordenanzas de las Audiencias de 1835.*—Art. 49. Para que las Audiencias ejecuten las visitas generales de cárceles, cuando y en la forma que prescribe el art. 17 del Reglamento provisional de 26 de Septiembre de 1835, el Regente, con la debida anticipación, señalará la fecha, dando conocimiento de ella á todos los Ministros y Fiscales, y tomará con tiempo las disposiciones oportunas para que concurran cuantos deban hacerlo y para que se presente todo lo necesario.

cia, de 26 de Septiembre de 1835 (1), deben efectuar las Audiencias y demás Tribunales competentes; y este precepto, no sólo se repitió en el art. 49 de las Ordenanzas de las Audiencias, sino además por Real orden de 17 de Marzo de 1852.

Ahora bien: como dichas prescripciones no pueden ser calificadas de reglas de Enjuiciamiento criminal, no se hallan comprendidas en la revocación que se establece en la disposición final de la mencionada ley de Enjuiciamiento, como tampoco las altera el referido art. 526 de la misma.

(*Memoria de 1883, pág. 53. Instrucción núm. 23.*)

TRIBUNALES QUE DEBEN VERIFICAR LA VISITA.—Creadas las Audiencias de lo criminal y publicada la ley de Enjuiciamiento criminal de 1882, se ha ofrecido la duda de qué Tribunales y en qué forma deben verificar las visitas á los Establecimientos penales.

*
* *
*

Para resolver acerca de este punto, se tiene en cuenta lo siguiente:

1.º La ley adicional á la orgánica del Poder judicial, y entre los artículos que se refieren á las atribuciones y organización de las nuevas Audiencias, nada encuentra resuelto sobre este asunto.

2.º El Real decreto de 14 de Diciembre de 1855, por el

(1) *Reglamento de 26 de Septiembre de 1835.*—Art. 17. Las Audiencias donde residan, y en los demás pueblos, los Jueces de primera instancia y en su defecto los Alcaldes, harán además públicamente una visita general de las respectivas cárceles y de cualquier otro sitio donde haya presos del fuero ordinario, en los tres días señalados por las leyes, y en el que, no siendo feriado, preceda más inmediatamente al de la Natividad de Nuestra Señora, ejecutándose en esta visita lo mismo que queda prescrito respecto á la semanal.

Pero á las visitas generales que hagan las Audiencias concurrirán el Regente y todos los Ministros y Fiscales, y así á las primeras como á las que de igual clase hagan por sí los Jueces inferiores, deberán asistir, sin voto, dos Regidores del pueblo, á cuyo fin el Regente, ó el Juez respectivo, cuidará de avisar anticipadamente al Ayuntamiento para que los nombre. Estos Regidores tendrán lugar y asiento con el Juez y con el Tribunal: después del primero, cuando concurren con el solo, y después de los Fiscales, cuando lo hagan con la Audiencia.

cual se crearon las Juntas inspectoras penales en todas las Audiencias de la Península é islas adyacentes.

3.º La Real orden de 27 de Enero de 1858 que determina las fechas en que las indicadas Juntas deben hacer las visitas á los Establecimientos penales.

Formadas dichas Juntas de los Presidentes de Sala y Fiscales de las Audiencias, bajo la Presidencia de los antiguos Regentes, hoy Presidentes de dichos Tribunales, según el Real decreto antes expresado, y no habiéndose alterado particular alguno de este asunto por la ley que ha creado las nuevas Audiencias, entiende la Fiscalía del Tribunal Supremo que se han de seguir efectuando las visitas de penados como se verificaban antes de la constitución de los nuevos Tribunales.

Es cierto que las Audiencias de lo criminal vienen hoy á desempeñar, por lo que se refiere á los juicios criminales, las funciones de las Audiencias territoriales, sentenciando como éstas definitivamente las causas que son de su competencia, pero todavía subsisten varias disposiciones legales que encomiendan la práctica de determinados servicios á las Audiencias territoriales, únicas que se conocían cuando tales disposiciones se dictaron, y no habiendo sido objeto de revocación dichas disposiciones, hay que considerarlas en vigor, y sólo relacionadas con aquellos Tribunales á que en las fechas de las mismas pudieran referirse.

(Memoria de 1883, pág. 136. Instrucción núm. 78.)

Visita semanal de prisiones.

DELEGACIÓN DEL FISCAL DE AUDIENCIA EN EL MUNICIPAL.
Se ha consultado á la Fiscalía del Tribunal Supremo sobre si en las visitas semanales á las prisiones, puede el Fiscal de una Audiencia delegar en el municipal.

*
* *

El art. 526 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1) no se presta á duda alguna.

(1) Véase pág. 487, nota 1.ª

Si las prisiones se hallan en una población en donde haya Audiencia, debe asistir el Fiscal de dicho Tribunal ó un auxiliar suyo, y de ninguna manera el Fiscal municipal, sea ó no Letrado; pero si las prisiones están en una población en que no existe Audiencia, en ese caso acompañará al Juez instructor un individuo del Ministerio Fiscal, que podrá ser el Fiscal municipal, delegado al efecto por el Fiscal de la respectiva Audiencia.

(*Memoria de 1883, pág. 54. Instrucción núm. 24.*)

Vista para la apertura del juicio oral ó petición de sobreseimiento.

ASISTENCIA DEL MINISTERIO FISCAL.—Devuelta una causa por un Fiscal solicitando la práctica de nuevas diligencias, y por consiguiente la revocación del auto dictado por el Juez de instrucción declarando terminado el sumario, la Audiencia no opinó como el Fiscal, y confirmó el indicado auto. Mandada traer la causa á la vista, con citación del Ministerio público, entendió su representante que no estaba en el caso de pedir ni el sobreseimiento ni la apertura del juicio oral en dicha vista (que era la establecida en el art. 632 de la ley de Enjuiciamiento criminal) (1), limitándose á consignar una protesta por no haber sido estimada su indicada petición.

*
* *

Consultada la Fiscalía del Tribunal Supremo acerca de este extremo, opinó que si realmente procedía la práctica de algunas diligencias antes de dar por terminado el sumario, era evidente que pudo pedir el Fiscal que se practicaran, aunque sin perder por un momento de vista el carácter de meras diligencias preparatorias del juicio que alcanzan hoy las referentes al período sumarial, y teniendo en cuenta que antes pudieron y tal vez debieron pedirse al Juez de instrucción, mediante los derechos y aun los deberes del Ministerio fiscal en la inspección del sumario.

(1) Véase pág. 213, nota.

Una vez pedidas las mencionadas diligencias, si la Audiencia no las estimaba procedentes, lo único que el Fiscal podía hacer era entablar los recursos que la ley le concedía contra dicha resolución; y si tales recursos no prosperaban, entonces el deber del Ministerio público se reducía á respetar y obedecer los acuerdos del Tribunal, aun en el supuesto de que produjeran una responsabilidad que, por los medios legales y oportunamente, se pudiera ó debiera exigir.

No se ha podido, pues, por el Fiscal dejar de pedir ó el sobreseimiento ó la apertura del juicio oral en la vista á que se refiere el art. 632 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

La independencia del Ministerio fiscal, la amplitud de atribuciones que las leyes le conceden para el mejor desempeño de su difícil cargo, jamás autorizan á un Fiscal para no respetar las resoluciones de un Tribunal, y hasta rebelarse contra ellas, tratando de imponer á toda costa sus opiniones por fundadas que éstas puedan ser.

Si, como parece lógico, en el caso de que se trata, procede la apertura del juicio oral, evidente es que puede el Fiscal pedir que se practiquen como pruebas, en el mismo, todas aquellas diligencias que, siendo pertinentes, se negaran para el período sumarial.»

(Memoria de 1884, páq. 68. Consulta 3.ª)

CARÁCTER PRIVADO DE LA VISTA.—La vista establecida en el art. 632 de la ley de Enjuiciamiento criminal (1), ¿debe ser pública?

*
* *

En concepto de la Fiscalía del Tribunal Supremo, dicha vista, que sólo puede efectuarse con asistencia del Ministerio fiscal, cuando interviene en la causa, y del Procurador del querellante particular, si lo hubiese, no debe ser pública.

Ha de tratarse en ella de la cuestión de si se ha de abrir el juicio oral, ó si se ha de sobreseer; y como todavía, aunque el sumario esté terminado, no ha comenzado el juicio oral,

(1) Véase páq. 213, nota.

de ninguna manera puede celebrarse con publicidad, sobre todo cuando se dicta auto de sobreseimiento provisional, que significa que puede continuarse algún día la causa.

La letra del art. 632 confirma la opinión que se sustenta, no dando derecho para asistir á dicha vista más que al Ministerio fiscal y al Procurador del querellante, si lo hubiese; y, por último, el art. 649 (1), que trata de cuando se manda abrir el juicio oral, al declarar que desde esa resolución serán públicos todos los actos del proceso, demuestra bien claramente que hasta ese momento no han podido tener dicho carácter.

(*Memoria de 1883, pág. 67. Instrucción núm. 30.*)

(1) Véase pág. 38, nota 1.^a





Se vende esta obra en las principales librerías, en rústica, al precio de 6 pesetas en la Península y 7 en Ultramar.

Los pedidos, acompañados de su importe, á D. Bernardo L. Recio, calle de Preciados, núm. 27, segundo derecha, Madrid.

No se responde del extravío de ejemplares remitidos fuera de Madrid que vayan sin certificar, siendo de cuenta del adquirente los gastos del certificado.

CIRCULARES Y CONSULTAS

DE LA DIRECCION DE LOS REGISTROS Y NOTARIADO



4.290