

## II:

## CONSULTAS RESUELTAS.

1.<sup>a</sup>

Denegada por una Audiencia la aplicación de los beneficios concedidos por el Real decreto de 9 de Octubre de 1853, se consulta á esta Fiscalía acerca de si se puede utilizar un recurso gubernativo contra la indicada resolución.

No cabe otro recurso que el de casación, ó el de queja, en su caso, contra una sentencia de Audiencia ó Sala de lo criminal.

Aunque el inscrito 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 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.

Madrid 26 de Setiembre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN.

2.<sup>a</sup>

Al estudiar esta Fiscalía cierto recurso de casación interpuesto contra una sentencia pronunciada por la Sala de lo criminal de una Audiencia, ha observado 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.

Necesidad de que se prueben los hechos en el juicio oral.

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 esa manera el representante del Ministerio fiscal no sólo se separó de las disposiciones legales vigentes, sino que obró con-

tra todas las instrucciones que, desde 31 de Diciembre de 1882, viene dando y repitiendo esta 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.

Madrid 31 de Octubre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN.

3.<sup>a</sup>

Deber del Ministerio fiscal de asistir á la vista establecida en el artículo 632 de la Ley de Enjuiciamiento criminal y pedir el sobreseimiento ó la apertura del juicio oral.

A Devuelta una causa por el 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 artículo 632 de la Ley de Enjuiciamiento criminal), limitándose á consignar una protesta por no haber sido estimada su indicada petición.

Esto produjo un conflicto sobre el cual fué consultada esta Fiscalía, que contestó en los terminos siguientes:

«Si realmente procedía la práctica de algunas diligencias antes de dar por terminado el sumario, es 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.

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.

B 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 artículo 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.»

Madrid 2 de Noviembre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN.

4.<sup>a</sup>

A esta Fiscalía se han dirigido las dos consultas siguientes:

A PRIMERA.

¿Está obligado el Ministerio fiscal á promover el correspondiente antejuicio en los casos en que haya de ejercitar alguna acción para exigir la responsabilidad criminal á los Jueces y Magistrados por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones?

B SEGUNDA.

A Los procesados que, conforme á lo prescrito en el párrafo 2.<sup>o</sup> de la regla 4.<sup>a</sup> del Real decreto de 14 de Setiembre 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?

El infrascrito pasa á contestar separadamente sobre cada una de dichas consultas.

Respecto á la primera, esta Fiscalía 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 este Tribunal Supremo y á propuesta de esta 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. 764 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, este Ministerio opina en la forma anunciada por las consideraciones siguientes:

1.<sup>a</sup> La razón que indudablemente tuvo la Ley orgánica del Poder judicial para exigir que precediera un antejuicio en los casos en que

No está obligado el Ministerio fiscal á promover el antejuicio cuando haya de ejercitar alguna acción para exigir la responsabilidad criminal á los Jueces y Magistrados. Hecha la opción que concede el párrafo 2.<sup>o</sup> de la regla 4.<sup>a</sup> del Real decreto de 14 de Setiembre de 1882, no puede hacerse luego otra nueva.

hubiera de tratarse de la responsabilidad criminal de Jueces y Magistrados, sólo puede existir refiriéndose 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 si únicamente por los deberes que le imponga el imparcial y severo desempeño de su cargo.

2.<sup>a</sup> 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.<sup>o</sup> En virtud de providencia del Tribunal competente. 2.<sup>o</sup> A instancia del Ministerio fiscal. 3.<sup>o</sup> 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.<sup>o</sup> 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 Juzgados 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.<sup>a</sup> 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 á este Ministerio.

Después de la anterior, no es lícito creer lo contrario, porque en el artículo 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 aquella se encamina á proveer lo que estima procedente para el caso en que el Fiscal ejercite la mencionada acción penal.

Y 4.<sup>a</sup> 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.

B La segunda cuestión consultada se resuelve fácil y sencillamente en concepto de esta Fiscalía.

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 reglas 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.

Madrid 5 de Noviembre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDÉPÓN.

## 5.ª

Necesidad de precisar los artículos del Código penal que definan y castiguen los hechos constitutivos de delitos en los escritos de calificación.

Consultada esta Fiscalía acerca de si se cumple con lo prescrito en el art. 650 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, 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, el infrascrito entiende que es de muy fácil solución esa duda, que realmente no ha podido encontrar verdadero fundamento en la Ley citada.

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 número 5.º de dicho art. 650; ni en numerosos casos, como sucedería tratándose de delitos de robo, hurto, estafas, 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.

Madrid 15 de Noviembre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN.

## 6.ª

Debe apreciarse la reincidencia, cualquiera que sea la prueba por que conste.

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 esta Fiscalía 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.

Madrid 16 de Noviembre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN.

Consultada esta Fiscalía sobre si procede la apertura del juicio oral que solicite el acusador privado cuando el Ministerio fiscal opine por el sobreseimiento provisional, entiende que ya en la Exposición que dirigió este Centro al Gobierno de S. M. en 15 de Setiembre último y en la Instrucción núm. 25 de la misma, 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 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.»

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

Quando la acción penal se ejercite 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.

Madrid 19 de Noviembre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN.

Al Tribunal corresponde resolver si procede el sobreseimiento ó la apertura del juicio oral en el caso en que el Ministerio fiscal y el acusador privado opinen de distinta manera.

Las Salas y Audiencias de lo criminal están encargadas de cuidar de la ejecución de las sentencias en general, y particularmente de las en que se imponga la pena de muerte.

El Fiscal del Tribunal Supremo entiende que es de 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 de este 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, tiene el infrascrito noticia de que hay Audiencia que entiende que, cuando por sus ocupaciones ú otro motivo análogo le ofrece dificultades la ejecución de una sentencia, á pesar de que ésta se haya de cumplir en la misma capital en que aquella 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 cree el Fiscal que tenga 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 sentenciadora. 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 bién; 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.

A 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 arts. 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 instancia, 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 solicitaren, 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 comisionar al Juez del partido ó demarcación en que haya de cumplirse la sentencia; y es por tanto, según antes se ha indicado, el Secretario de la Sala ó Audiencia de lo criminal 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.

Madrid 26 de Diciembre de 1883.—TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN.

## 9.º

Indemniza-  
ciones á  
testigos  
y peritos.

En punto á indemnizaciones de 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 la 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 1.ª 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 la indemnización á todos debida, no cabe que en la práctica se introduzcan tampoco distinciones sobre el particular.

Respecto á la 2.ª: diciendo como dice la Ley de un modo claro y terminante en el párrafo 2.º del art. 722 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 3.ª 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 4.ª, la disyuntiva establecida, por el artículo 465, al prescribir que los peritos tendrán derecho á reclamar *los honorarios ó indemnizaciones que sean justas*, declara terminantemente que podrán percibir una cosa ú otra, pero no ambas á la vez; entendiéndose, 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.

Madrid 4 de Abril de 1884.—SANTOS DE ISASA.