

Tambien la ley 23, tít. 16, Part. 3ª concedió el derecho de presenciarse el juramento de los testigos á la parte contra la cual eran presentados, que es indudablemente á la que se refiere el artículo que acabamos de insertar. Para su debido cumplimiento, solicitada esta clase de prueba, el Juez, al admitir ó aprobar el interrogatorio, mandará que á su tenor y con citacion contraria (art. 278) sean examinados los testigos que se presentaren por aquella parte. Si la contraria quiere presenciarse el juramento, acudirá al juzgado con un escrito haciéndolo presente y solicitando que se señale día y hora al efecto, y así lo acordará el Juez: este escrito no necesita la firma de letrado por estar comprendido, sino literalmente, al menos en la razon y espíritu del núm. 5º del artículo 19. Y si la contraria no hubiere deducido dicha solicitud, se llevará á efecto el exámen de los testigos en el día que la parte los presentare, previo el beneplácito del Juez, sin necesidad de que aquella presencie el juramento, en cuyo caso cada testigo puede presentarlo al rendir su declaracion. En el otro caso todos los testigos serán juramentados en un mismo acto, estendiéndose de ello la correspondiente diligencia, que firmarán el Juez, el escribano, las partes que hayan asistido y los testigos que sepan (véase en los formularios). Cuando la parte contraria no compareciere en el día y hora señalados, se verificará el juramento sin su presencia, pues su falta de asistencia supone que ha desistido de su pretension de presenciarse dicho acto. Para evitar las dilaciones y gastos consiguientes á la antedicha solicitud, hubiera sido mas conveniente haber mandado que el Juez señalara siempre el día y hora en que hubieran de presentarse los testigos, á fin de que la parte contraria asistiera á presenciarse el juramento, si quisiera: así lo preceptuó la ley de Partida antes citada, y lo ordena tambien el art. 152 de la Ley de enjuiciamiento mercantil.

No es el principal objeto de esta diligencia el que se cerciore la parte por sí misma de que en realidad han prestado el juramento los testigos de la contraria, sino el de averiguar quiénes sean estos y cuáles sus circunstancias á fin de poder preparar para su día la prueba necesaria para invalidar sus dichos, caso que concurran en ellos alguna de las tachas legales espresadas en el art. 320. Al intento preceptúa el que estamos comentando, que al presenciarse las partes el juramento de los testigos de la contraria, podrán "exigir se les den en el acto todas las noticias que sean necesarias para que puedan conocerlos con seguridad." Si la parte contra quien van á declarar los testigos los conoce personalmente, nada tendrá que preguntar: pero si no los conoce, podrá exigir que manifieste quiénes son sus padres, si ellos son conocidos por algun apodo, en qué puntos han residido, qué casas han ocupado, con todo lo demás que crean conducente para adquirir un conocimiento exacto y seguro de la persona del testigo. El respeto que se merece el juzgado, y el buen orden de estos actos exigen, que la parte haga por conducto del Juez las preguntas á dicho fin dirigidas, las cuales deberán ser contestadas por el mismo testigo ó por la parte que lo presenta: el objeto es que la otra parte adquiera las noticias necesarias para poder conocer con seguridad al testigo, esto es, para saber quién sea sin peligro de confundirlo con otro cuando no le conozca personalmente, y esas noticias deberá darlas cualquiera que las sepa de los que intervengan en el acto, aunque sean el mismo Juez y el escribano. Cuando la parte contraria no hubiere concurrido á dicho acto, le servirán al mismo fin las noticias que deben comunicársele con arreglo al art. 316, el cual debiera formar parte del art. 313, ó al menos haber sido colocado á su continuacion.

ARTICULO 314.

Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciarse las declaraciones de los otros.

Prestarán la declaracion bajo juramento, en la forma y bajo las penas que las leyes previenen.

Los menores de catorce años no prestarán juramentos.

Acto continuo de ser preguntado cada testigo acerca del interrogatorio, contestará las repreguntas, si se hubieren propuesto y admitido.

Este artículo prescribe algunas reglas basadas en nuestra antigua jurisprudencia, con sujecion á las cuales han de ser examinados los testigos. Ordena en primer lugar que "los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciarse las declaraciones de los otros." Lo mismo estaba mandado por la ley 26, tít. 16, Part. 3ª. El objeto de este precepto es impedir que los testigos puedan confabularse para decir una misma cosa faltando á la verdad, lo cual no se conseguiria si se permitiera que los que ya han declarado conferenciaran con los otros, por lo que tambien esto debe considerarse prohibido. Deberá pues el Juez, tanto de oficio como á escitacion de la parte interesada, adoptar gubernativamente las precauciones y medidas que segun las circunstancias del caso le dicte su prudencia y crea oportunas para impedir, no solo que unos testigos oigan ó presencien las declaraciones de los otros, sino tambien que los que han declarado conferencien con los que están para verificarlo, "de manera que ninguno de los otros testigos non puedan saber lo que el dixo," como dice la ley antes citada. A este propio intento, la 24 del mismo título y Partida y la 3ª del tít. 11, libro 11, Nov. Rec. previenen, que el Juez al tiempo de recibir el juramento del testigo, le encargue, "que no diga ni declare cosa alguna de lo que le fuere preguntado, ni de su dicho, hasta que sea hecha publicacion en la causa;" cuyo encargo deberá hacerse tambien hoy, toda vez que conduce al cumplimiento de lo que preceptúa al art. 314, y que no se hace novedad en la forma y circunstancias del juramento.

Siguiendo lo preceptuado por las leyes antes citadas, y mas especialmente por la 23 del título y Partida antedichos, ordena tambien el artículo que estamos comentando que los testigos "prestarán la declaracion bajo juramento, en la forma y bajo las penas que las leyes previenen." Las mas de las veces no puede apreciarse, y mucho menos justificarse, si el hombre se sujeta ó no estrictamente á la verdad en lo que declara; porque ¿quién puede penetrar en la conciencia, que suele ser el único regulador de las acciones del hombre en tales casos? Solo Dios; y por eso las legislaciones de todos los países y de todos los tiempos han exigido el juramento, como solemnidad indispensable para la validez de las declaraciones de los testigos; como la mayor garantía que puede exigirse en lo humano para que no se falte á la verdad, y se diga toda la verdad, como el único freno que puede imponerse á la conciencia del hombre. En este tomo hemos dicho qué es lo que se entiende por juramento, y hemos explicado sus diferentes especies: el de *decir verdad* es el que prestan los testigos.

No determina la nueva Ley la forma del juramento, y se refiere á lo que previenen las leyes; de ella hemos hablado anteriormente. Ahora solo añadiremos que con arreglo á las leyes que allí hemos citado, el católico seglar debe jurar *por Dios y por la señal de la Cruz*, haciéndola con los dedos; el clérigo con la mano derecha puesta sobre el pecho, *in verbo sacerdotis*, ó *por las sagradas órdenes que ha recibido*; del mismo modo el arzobispo y obispo, pero teniendo delante los evangelios (1); el caballero de las órdenes militares, *por Dios y por la cruz de su hábito que trae al pecho*, tocándola al mismo tiempo con la mano derecha: los oficiales del ejército y armada, en causas puramente militares declaran *bajo palabra de honor*, y en las que pertenecen á otra jurisdiccion juran con la fórmula ordinaria, pero poniendo la mano derecha sobre el puño de su espada (2); y el que no sea católico, por aquello que para él sea mas sagrado, segun sus creencias.

1. Ley 24, tít. 16, Part. 3ª

2. Nota 3ª del tít. 11, lib. 11, Nov. Recop.

Dice también el art. 314, que la declaración con juramento se prestará bajo las penas que las leyes previenen; estas penas son las prescritas por los arts. 244 á 247 inclusive del Código penal, para el falso testimonio dado en causa civil.

Aquel mismo artículo exime, ó mas bien prohíbe que los menores de catorce años presten juramento para rendir sus declaraciones: la razón la hemos indicado en la introducción de este §. En la práctica antigua, cuando se presentaba á declarar algún menor de dicha edad, el Juez le hacía algunas preguntas de la doctrina cristiana para observar su disposición intelectual y ver si estaba impuesto de la religiosidad del juramento, y si le encontraba suficientemente instruido le exigía el juramento, concretándose en otro caso á inculcarle el deber de decir la verdad. La nueva Ley con razón ha fijado en los catorce años la edad para prestar juramento, tanto en los hombres, como en las mujeres. A los mayores de esta edad deberá exigirse siempre, pero haciéndoles comprender el Juez la importancia y consecuencias de esta solemnidad cuando observe al testigo tan falto de instrucción que las ignore; aunque la Ley no lo dice, tampoco lo prohíbe, y esto es lo que dicta la razón. Si el testigo fuese tan imbécil que no pudiera comprender dichas esplicaciones, creemos que el Juez deberá abstenerse de recibirle juramento por concurrir la misma razón que en los menores de catorce años, y procurará hacerle entender, lo mismo que á estos, el deber que tiene de decir la verdad, consignándolo así en la declaración.

Concluye el artículo que estamos comentando prescribiendo la forma en que ha de ser preguntado el testigo: según él, lo será primeramente por cada una de las preguntas del interrogatorio que hayan sido aprobadas por el Juez, por el orden en que estén colocadas, no pasando á la segunda sin que haya sido contestada la primera, y así sucesivamente; y después de dadas y estendidas estas contestaciones, será interrogado del mismo modo por cada una de las repreguntas, si se hubieren propuesto y admitido. Pero téngase presente, que ante todo el testigo ha de prestar el juramento, y en seguida ha de ser preguntado por los extremos que comprende el art. 315 del que nos ocuparemos en el comentario siguiente, pasándose luego á interrogarle al tenor de las preguntas y repreguntas. (Véase prácticamente en los formularios).

Lo que llevamos explicado es todo lo que dispone la nueva Ley en este lugar respecto á la forma en que los testigos han de ser examinados. Desde luego se advierte que se han omitido otras circunstancias indispensables, prescritas por nuestras leyes, que importa conocer, toda vez que quedan vigentes, como se deduce de la referencia que á las mismas hace el párrafo 2º del artículo que estamos comentando. Haremos mención de ellas y de otros artículos de esta misma Ley, que es necesario tener presentes por ser de aplicación á esta materia.

En la introducción de este §. hemos hablado de la capacidad de los testigos y de los casos en que se les puede obligar á comparecer personalmente en el Juzgado. Han de ser examinados por el Juez del pleito ó por el que este comisione, sin que en ningún caso pueda darse tal comision al escribano (arts. 33 y 34), ni tampoco permitirse que éste reciba á solas la declaración, leyéndola luego ante el Juez para que á su presencia se ratifique el testigo (1); abuso muy frecuente y que debe corregirse. La declaración ha de recibirse precisamente dentro del término probatorio, y en los días y horas hábiles (arts. 8 á 11), sin que baste juramentar los testigos dentro de aquel para examinarlos después (art. 276): deben tener esto muy presente los litigantes para no dejar la presentación de los testigos para los últimos días de la prueba como se acostumbra, pues pudiera muy bien suceder que no hubiera tiempo bastante para examinarlos. El Juez les recibirá el juramento por sí mismo, y les irá haciendo las preguntas, explicán-

1. Ley 16, tít. 32, lib. 12, Nov. Rec.

doles cualquier concepto oscuro que no entiendan, y ellos las contestarán en el acto en la forma que antes hemos manifestado: este exámen del testigo es reservado, y no pueden intervenir en él más personas que el Juez, el escribano y el mismo testigo. Sin embargo, si éste no hablare el idioma español, deberá ser examinado con la intervención de intérpretes, elegidos en la forma que prescribe el art. 303, los cuales han de jurar previamente que irán vertiendo fielmente de uno á otro idioma las preguntas y contestaciones que por su conducto se hicieren.

Corresponde al escribano estender en los autos las declaraciones, lo cual deberá hacer poniendo cada contestación á continuación de su pregunta, en letra clara, sin abreviaturas ni guarismos y con las mismas palabras que haya usado el testigo, "sin mudar palabra ni aclararla, sino como lo dicen (1)." Sin embargo, cuando los testigos son personas rústicas que no saben espresarse con propiedad, una práctica racional tiene autorizado que el Juez ó el escribano redacten la declaración, cuidando mucho de no alterar el sentido de lo que dijo el declarante: los jueces celosos, comprendiendo la importancia que esto tiene, cuidan siempre de hacerlo por sí mismos. Del principio consignado en las leyes antes citadas se deduce, que los testigos tienen el derecho de dictar su declaración, debiendo escribirse lo que digan, palabra por palabra: y aun también podrán escribirla por sí mismos, cuando lo tuvieren por conveniente, como se les concede en la práctica siempre que lo solicitan. Las leyes recopiladas (2), con el objeto de que estuviera mejor guardado el secreto de la prueba, prescribieron que los escribanos escriban por sí mismos las declaraciones, sin valerse para ello de otra persona, sino en caso de justo impedimento: estas leyes no están en práctica por la dificultad de ejecutarlas, y no se prohíbe al escribano que se valga de un escribiente para el trabajo material de escribir las declaraciones, á no ser en causas de mucha importancia y compromiso, en las cuales crea el Juez prudente que nadie intervenga sino el escribano mismo.

Los testigos deben ser examinados acto continuo de recibirles el juramento sin permitirles que se separen del juzgado hasta haber rendido su declaración, á no ser que fueran tantos los juramentados de una vez que no puedan despacharse en el mismo día, en cuyo caso serán examinados en los inmediatos, y en el plazo de quince días á lo mas que para ello concede la Ley de Partida (3), siempre que sea dentro del término de prueba. En este caso es mas patente la necesidad de que juren que no revelarán lo que hayan declarado hasta que se haga publicación de probanzas, como previenen las leyes de Partida y recopilada, y según hemos dicho al principio de este comentario; de otro modo sería ilusorio muchas veces el precepto del párrafo 1º del art. 314. Una vez principiada la declaración no debe suspenderse, y mucho menos permitir que el testigo consulte lo que haya de contestar; pero sí que en el mismo acto recapacite para traer los hechos á la memoria. Sin embargo, cuando por las circunstancias especiales del caso no pueda contestar la pregunta sin consultar antes algunas cuentas, libros ó papeles que obren en su poder, habrá de permitírsele que lo verifique (4). Es lícito á las partes hablar á los testigos de los hechos sobre que han de declarar para recordárselos, y entregarles también á este efecto copia del interrogatorio, pero de ningún modo inducirlos á que falten á la verdad (5).

El Juez debe oír al testigo con afabilidad y moderación, á fin de inspirarle confianza para que conteste con libertad, y diga con franqueza la verdad de lo que sepa, permitiéndole que se estienda en su declaración lo que tenga por conveniente, sin interrup-

1. Ley 26, tít. 16, Part. 3ª; y 5ª, tít. 11, lib. 11, Nov. Rec.

2. Leyes 7ª y 8ª, tít. 11, lib. 11, Nov. Recop.

3. Ley 26, tít. 16, Part. 3ª.

4. Ley 11, tít. 11, Part. 3ª.

5. Ley 3, tít. 11, lib. 11, Nov. Rec.

pirle, á no ser que se saliera de la cuestion relatando hechos ó cosas inconducentes, sobre los cuales no hubiera sido preguntado. Tambien debe mirarle á la cara para penetrar su intencion, y comprender mejor si falta ó no á la verdad, porque, como dice Ciceron, *þo quam difficile est crimen non prodire vultu!* El Juez que desee conducirse con acierto ó imparcialidad en el exámen de los testigos, puede consultar la ley 26. tít. 16. de la Part. 3ª, en la cual encontrará los consejos anteriores y otros no menos prudentes.

El testigo debe espresar *la razon de ciencia* de su dicho, esto es, "si lo sabe por vista, ó por oyda, ó por creencia," como dice la ley antes citada, á fin de poderle dar el valor que se merezca, segun la sana crítica; si no la espresara espontáneamente, debe preguntársela el Juez, en atencion á que sin la razon de ciencia seria ineficaz la declaracion. Tambien el Juez podrá, y aun deberá hacer al testigo las preguntas que estime oportunas, ó pedirle las esplicaciones convenientes para aclarar los hechos y cerciorarse de que no falta á la verdad: aunque la nueva Ley no dá espresamente esta facultad al Juez, la tiene segun la Ley 28 del título y Partida antes citados, es además de sentido comun, y se deduce tambien del art. 295, que se le concede respecto de los litigantes, para cuando declaran absolviendo posiciones.

Dicen los autores prácticos, fundados en la ley 30, tít. 16, Part. 3ª, que cuando la parte viere que no ha sido preguntado el testigo por todas las preguntas del interrogatorio, podrá solicitar que se le haga comparecer de nuevo para que declare al tenor de las omitidas, y que el Juez deberá acceder á esta petición. Como la parte no puede enterarse de dicha circunstancia hasta despues de la publicacion de probanzas, la cual se hace concluido el término de prueba (art. 318); y como todas las diligencias de prueba han de practicarse precisamente dentro de dicho término, sin que baste haber juramentado á los testigos dentro de él para poderlos examinar despues (art. 276), es consiguiente que hoy no puede tener aplicacion dicha doctrina. Pero como no es justo que por tal motivo, no imputable al litigante, quede éste perjudicado en la segunda instancia podrá proponer aquella misma prueba, considerando el caso comprendido en el número 1º del art. 869.

Tambien era doctrina corriente fundada en la misma ley de Partida antes citada, que en cualquier estado del pleito el Juez podia de oficio hacer comparecer de nuevo al testigo para que depusiera sobre los capítulos omitidos por inadvertencia, ó para ampliar su declaracion cuando no dió la razon de ciencia de su dicho, ó para aclarar algun extremo respecto del cual se hubiere espresado con confusion ó ambigüedad. Siguiendo el principio que rige en la nueva Ley de que las pruebas han de hacerse precisamente dentro del término probatorio, somos de opinion que el Juez podrá hoy hacer lo antedicho dentro del término de prueba; pero trascurrido este, queda imposibilitado legalmente para verificarlo, no pudiendo hacerlo ni aun *para mejor proveer*, por las razones que espusimos en el tomo 1º

Cuando los testigos no están enterados de todas las preguntas del interrogatorio, tiene admitido la práctica que se presente *cuota de preguntas*, esto es, que diga la parte por cuales preguntas ha de ser examinado cada testigo. Como esto economiza el tiempo, el trabajo y los gastos, y no se opone á nada de lo que dispone la nueva Ley, deberá continuar en observancia esa práctica tan racional como conveniente. Al pié del mismo interrogatorio, ó en escrito separado presentado antes de verificarse el exámen de los testigos, podrá acompañarse dicha cuota de preguntas, que deberá admitir el Juez, y no interrogar á los testigos, sino sobre las preguntas acotadas para cada uno.

Luego que el testigo haya rendido su declaracion, á semejanza de lo que dispone el art. 296, podrá leerla por si mismo; y si no quisiere, no pudiere, ó no supiere hacerlo,

se la leerá íntegramente el escribano. En su vista el testigo manifestará si la encuentra conforme, afirmándose y ratificándose en su contenido, ó si tiene algo que añadir, quitar ó enmendar; y haciéndose espresion de lo que dijere, se cierra la declaracion, firmando el Juez, el escribano y el testigo, si supiere (1). (Véase prácticamente en los formularios). Aun despues de firmada la declaracion, podrá el testigo reformar ó corregir lo que hubiere dicho, y esplicar ó aclarar cualquier concepto, siempre que lo haga antes de separarse de la presencia del Juez, en cuyo caso deberá adicionarse lo que dijere, y á ello habrá de estarse, pero no puede hacerlo despues de haberse separado de la presencia del Juez, porque habiendo podido conferenciar con la parte, se supone que obraria sobornado ó impulsado por ésta (2). Tambien debe permitirse á los testigos que rubriquen ó firmen todas las hojas de su declaracion, cuando asi lo solicitaren.

Por último, debemos advertir que, aunque la ley 31, tít. 16, Partida 3ª, prescribió que todo el que tuviera que declarar lo hiciera compareciendo ante el Juez, sin que nadie pudiera dar su testimonio por escrito, en la práctica ha sido hasta ahora permitido que las personas constituidas en alta dignidad ó autoridad declaren, ó mas bien informen por escrito y sin juramento, por medio de un oficio contestando á otro que les dirige el Juez con inclusion de las preguntas á que hayan de responder. Esta práctica se ha fundado en las leyes 10 y 11, y notas 5ª, 6ª y 7ª del tít. 11, lib. 11, Novísima Recopilacion. Pero si se atiende al espíritu de estas disposiciones se vé desde luego, que se refieren al caso en que los funcionarios públicos tengan que declarar sobre hechos que les consten por razon de su empleo; entonces podrán decir lo que sepan por medio de oficio, certificacion ó informe. Fuera de este caso, deberán considerarse comprendidos en el precepto general del art. 314, y prestar por lo tanto su declaracion bajo juramento y ante el Juez. Esta doctrina está conforme con la aclaracion hecha para las causas criminales por Real orden de 15 de Diciembre de 1844.

ARTICULO 315.

Siempre se preguntará á los testigos:

- 1º *Por su nombre, apellido, edad, estado, profesion y domicilio, aunque no se comprenda este particular en los interrogatorios.*
- 2º *Si son parientes consanguíneos ó afines de alguno de los litigantes, y en qué grado.*
- 3º *Si tienen interés directo ó indirecto en el pleito, ó en otro semejante.*
- 4º *Si son amigos íntimos ó enemigos de alguno de los litigantes.*

Dos clases de preguntas contienen los interrogatorios para el exámen de testigos, llamadas las unas *generales*, porque se ponen en todos aquellos y se hacen á todos los testigos; y *útiles* las otras, porque conciernen al punto que se controvierte. Estas han de concretarse á los hechos alegados como fundamento ó apoyo de la accion ó de las escepciones sin cuya circunstancia el Juez deberá desecharlas por impertinentes. Así es que sobre ellas no dá, ni podia darlas la Ley fijas; su número y demás circunstancias dependen de la naturaleza, reglas y estension de los hechos controvertidos, y el abogado defensor la ordena y redacta en la forma que cree mas conveniente, no siendo en ello donde menos se demuestran su práctica, sagacidad y buen juicio. Pero como las *generales* van dirigidas á indagar la capacidad del testigo, y si tiene alguna tacha por la cual se invalide la declaracion ó se disminuya su fuerza, muy bien pueden determinarse de antemano, y así

1. Leyes 26, tít. 16, Part. 3ª; y 3, tít. 11, lib. 11, Nov. Rec.
2. Ley 30, tít. 16, Part. 3ª